

T-3068-92

T-3068-92

Friends of the Island Inc. (Applicant)**Friends of the Island Inc. (requérante)**

v.

c.

Minister of Public Works, Minister of Transportation, Minister of the Environment, the Attorney General of New Brunswick, the Attorney General of Prince Edward Island and SCI Partnership (Respondents)

Ministre des Travaux publics, ministre des Transports, ministre de l'Environnement, procureur général du Nouveau-Brunswick, procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard et SCI Partnership (intimés)

INDEXED AS: FRIENDS OF THE ISLAND INC. v. CANADA (MINISTER OF PUBLIC WORKS) (T.D.)

RÉPERTORIÉ: FRIENDS OF THE ISLAND INC. c. CANADA (MINISTRE DES TRAVAUX PUBLICS) (1^{re} INST.)

Trial Division, Reed J.—Toronto, March 1; Ottawa, March 19, 1993.

c Section de première instance, juge Reed—Toronto, 1^{er} mars; Ottawa, 19 mars 1993.

Environment — Application for mandamus compelling Minister of Public Works to initiate EARPGO, s. 12 assessment of specific design of bridge to be built between PEI and mainland — Generic initial environmental evaluation of fixed link proposal prepared before specific design chosen — All documentation, including successful developer's response to proposal call, premised on further and more specific s. 12 evaluation of final design — Subsequent assessments, including developer's environmental management plan addressed bridge project at concept level — Application allowed — S. 12 requiring assessment when proposal in form in which environmental considerations can be fully considered — S. 12 assessments of bridge proposal not done.

d *Environnement — Demande d'un bref de mandamus obligeant le ministre des Travaux publics à entreprendre, conformément à l'art. 12 du Décret sur les lignes directrices visant le P.É.E.E., une évaluation de la conception détaillée du pont envisagé entre l'Î.-P.-É. et le continent — L'évaluation environnementale initiale générique d'une proposition de raccordement fixe a été faite avant qu'un projet précis ait été choisi — Toute la documentation, y compris la réponse du promoteur retenu à l'appel de propositions, est basée sur l'idée qu'une autre évaluation, plus détaillée, serait faite, conformément à l'art. 12, à l'étape des plans définitifs — Les évaluations qui ont été réalisées par la suite, dont le plan de gestion de l'environnement du promoteur, ont porté sur un projet de construction d'un pont au stade conceptuel — Demande accueillie — L'art. 12 exige qu'une proposition soit évaluée au moment où elle est présentée sous une forme qui permet l'examen approfondi de ses impacts environnementaux — Les évaluations de la proposition de pont n'ont pas été réalisées conformément à l'art. 12.*

Constitutional law — Prince Edward Island Terms of Union — Application for declaration discontinuance of ferry service between PEI and mainland without constitutional amendment authorizing it breach of Terms of Union — Under Terms of Union federal government to assume and defray all charges for "Efficient Steam Service" between PEI and mainland and for protection of fisheries — Agreement between federal government and provinces for bridge between PEI and mainland to replace ferry service — Application allowed — Efficient Steam Service not meaning bridge — Discontinuance of ferry service must be effected by constitutional amendment — Obligation re protection of fisheries not imposing positive duty, only financial responsibility for such governmental services as provided.

g *Droit constitutionnel — Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard — Demande de jugement déclaratoire portant que l'abandon du service de traversiers entre l'Î.-P.-É. et le continent, en l'absence d'une modification constitutionnelle qui l'autorise, constituerait un manquement aux Conditions de l'adhésion — Aux termes des Conditions de l'adhésion, le gouvernement fédéral s'est engagé à se charger de toutes les dépenses occasionnées par un «service convenable de bateaux à vapeur» entre l'Île et le continent et par la protection des pêcheries — Entente entre le gouvernement fédéral et les provinces prévoyant le remplacement du service de traversiers par un pont entre l'Î.-P.-É. et le continent — Demande accueillie — L'expression «service convenable de bateaux à vapeur» ne s'entend pas d'un pont — L'abandon du service de traversiers nécessite une modification constitutionnelle — L'obligation relative aux pêcheries n'impose pas d'obligation positive, mais seulement la responsabilité financière découlant de la fourniture de services publics.*

Practice — Parties — Standing — Application for mandatory order re: EARPGO, s. 12 assessment, declaration

j *Pratique — Parties — Qualité pour agir — Demande d'ordonnance ayant force exécutoire afin que soit menée une éva-*

constitutional obligations be complied with — Applicant meeting criteria for public interest standing established in Thorson, Borowski, Finlay cases — Federal Court Act, s. 18.1 not intended to limit judicial review to pre-Thorson, Borowski, Finlay test — Within Court's discretion to grant standing when justified in circumstances — No other effective or practical means of getting issue before Court — Standing should not be denied based on theoretical alternative means of getting issue before Court — Must be reasonable probability of such other actions being taken — Province unlikely to test constitutionality of proposed discontinuance of Northumberland Strait ferry service — Individuals or corporations may bring action for declaration and mandamus as constitutional obligation for all residents of province, even perhaps all Canadians.

Judicial review — Application for mandamus compelling EARPGO, s. 12 assessment; declaration to enforce constitutional obligations — Generic initial environmental evaluation of fixed link between PEI and New Brunswick prepared in 1988; other assessments of concept, but not final specific design, since prepared — Delay in coming to Court not factor — Difficult to determine exactly when failure to take certain step occurs — Respondent not suffering prejudice justifying refusal of remedies — Renegotiation of governmental contracts to extend completion dates common — Applicant's participation in process not precluding right to insist on compliance with EARPGO procedures — Mandatory requirements should be complied with even though much environmental review already — Minister of Public Works in signing Agreement "federal board, commission or other tribunal" within Federal Court Act, s. 2 — Application not premature although ferry service not to be discontinued until bridge built — Better to know constitutional amendment needed sooner rather than later.

Construction of statutes — Prince Edward Island Terms of Union — Federal government assuming financial responsibility to establish and maintain "Efficient Steam Service" between PEI and mainland under Terms of Union — Progressive interpretation of constitutional documents still constrained by meaning words can bear — "Efficient Steam Service" cannot mean bridge.

luation en conformité avec l'art. 12; de jugement déclaratoire en vue de faire respecter les obligations constitutionnelles — La requérante satisfaisait aux critères relatifs à la qualité pour agir dans l'intérêt public énoncés dans les arrêts Thorson, Borowski et Finlay — Le législateur n'a pas voulu, en adoptant l'art. 18.1 de la Loi sur la Cour fédérale, limiter la révision judiciaire au critère défini avant les arrêts Thorson, Borowski et Finlay — La Cour a le pouvoir discrétionnaire de reconnaître la qualité pour agir quand les circonstances justifient cette reconnaissance — Aucun autre moyen efficace et pratique de soumettre la question aux tribunaux — Il n'y a pas lieu de refuser la qualité pour agir parce qu'en théorie, il existe d'autres moyens de soumettre la question à la Cour — Il faut une probabilité raisonnable que ces autres mesures seront prises — Il est improbable que le gouvernement provincial attaque la constitutionnalité de l'abandon projeté du service de traversiers dans le détroit de Northumberland — Les personnes physiques et les personnes morales peuvent intenter une action pour obtenir un jugement déclaratoire et un bref de mandamus car tous les habitants de la province sont les créanciers de l'obligation constitutionnelle et peut-être aussi tous les Canadiens.

Contrôle judiciaire — Demande de mandamus pour que soit réalisée une évaluation en conformité avec l'art. 12; de jugement déclaratoire en vue de faire respecter les obligations constitutionnelles — Une évaluation environnementale initiale générique du raccordement fixe entre l'Î.-P.-É. et le Nouveau-Brunswick a été faite en 1988; d'autres évaluations du concept de pont, mais non de la conception détaillée, ont été faites depuis — Le retard pour soumettre l'affaire à la Cour n'était pas un facteur — Il est difficile de déterminer exactement à quel moment se produit l'omission de prendre certaines mesures — Les intimés ne subiront pas de préjudice qui justifierait le rejet de la demande — Il est courant de renégocier des marchés de l'État dans le but de stipuler la prorogation de l'exécution — La participation de la requérante au processus ne lui fait pas perdre le droit d'exiger que la procédure prévue par le Décret sur les lignes directrices soit respectée — Il faut respecter les exigences obligatoires même si d'importantes études environnementales ont déjà été effectuées — En signant l'Entente, le ministre des Travaux publics était un «office fédéral» au sens de l'art. 2 de la Loi sur la Cour fédérale — La demande n'était pas prématurée, bien que le service de traversiers ne serait pas abandonné avant la fin des travaux de construction du pont — Il est préférable de savoir tout de suite plutôt que dans l'avenir si une modification constitutionnelle est nécessaire.

Interprétation des lois — Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard — Aux termes des Conditions de l'adhésion, le gouvernement fédéral s'est engagé à se charger de toutes les dépenses exigées par l'établissement et le maintien d'un «service convenable de bateaux à vapeur» entre l'Î.-P.-É. et le continent — Quand on donne une interprétation évolutive à la Constitution, on doit s'en tenir à l'interprétation dont les mots sont susceptibles — Les mots «service convenable de bateaux à vapeur» ne peuvent pas s'entendre d'un pont.

This was an application for *mandamus* to compel the Minister of Public Works to have an *Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order* (EARPGO), section 12 assessment undertaken with respect to the specific design of the bridge to be built between Prince Edward Island and the mainland, and for a declaration that discontinuance of the ferry service, in the absence of a constitutional amendment authorizing it, would breach a term of the *Prince Edward Island Terms of Union*.

In 1985 the federal government received and considered three unsolicited proposals by private interests to construct a toll bridge or tunnel between Prince Edward Island and the mainland as alternatives to the ferry service. In 1987 the Department of Public Works commissioned a generic initial environmental evaluation (GIEE) of the proposals for a fixed link. It was contemplated that this study, conducted at the concept stage, would be followed by a specific environmental evaluation of the design finally selected for construction. In response to a project call for concept designs in 1988, seven proposals were submitted, including one for a tunnel. The response submitted by SCI Partnership contemplated that an environmental evaluation of the final detailed design would take place. The proposals were assessed and three developers chosen to compete further. Background material to the press release announcing the finalists indicated that a specific environmental evaluation of the winning design would take place. All three proposals were for a bridge, although the GIEE had indicated that the environmental risks associated with a tunnel were less than those associated with a bridge. In January 1989, instead of proceeding to a specific environmental evaluation, the fixed crossing project was referred to an Environmental Assessment Panel pursuant to the Guidelines Order because of the high public concern respecting the potential environmental effects of any such fixed link crossing. Public Works refused to provide to the Panel specific information which the former considered confidential with respect to the three proposals. The Panel complained that it did not have sufficient information to make an informed decision as the public review was being conducted in the middle of a process which precluded access to site specific information. The Panel's report agreed that there was a need for an improved transportation link, but concluded that the risk of harmful environmental effects arising from the proposed bridge concept were unacceptable and recommended that the bridge project not proceed. It noted that subject to a favourable independent environmental review, a tunnel might be an acceptable transportation link, as could an improved ferry service. It regretted that the referral to the Panel was made after the only tunnel proposal had been rejected, precluding examination of all alternatives equally and the review of information contained in specific proposals. The government did not accept the Panel's recommendation, noting that it had studied a generic concept and not the specific proposals under consideration. It undertook to study further the issue of ice-out delay, a significant concern of the Panel. Subsequently the Minister of Public Works announced that all three proposals met the environmental criteria established by the government

Il s'agissait d'une demande en vue de la délivrance d'un bref de *mandamus* obligeant le ministre des Travaux publics à mener une évaluation en conformité avec l'article 12 du *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement* (Décret sur les lignes directrices), relativement au plan détaillé du pont que l'on projette de construire entre l'Île-du-Prince-Édouard et le continent, et d'un jugement déclaratoire portant que l'abandon du service de traversiers, en l'absence d'une modification constitutionnelle qui l'autorise, constituerait un manquement à l'une des Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard.

En 1985, le gouvernement fédéral a reçu et étudié trois propositions non sollicitées d'entreprises suggérant le remplacement des traversiers entre l'Île-du-Prince-Édouard et le continent par un pont ou un tunnel à péage. En 1987, le ministère des Travaux publics a fait préparer une évaluation environnementale initiale générique (EEIG) des propositions d'ouvrage de franchissement. Cette étude devait porter sur les propositions au stade conceptuel et elle devait être suivie d'une évaluation environnementale spécifique du projet qui allait finalement être retenu. En 1988, en réponse à un appel de propositions relatif au concept du pont, sept propositions ont été soumises, dont une concernant un tunnel. La réponse de SCI Partnership prévoyait qu'une fois les plans détaillés dressés, ils feraient l'objet d'une évaluation environnementale. Les propositions ont été étudiées et trois promoteurs ont été retenus en vue d'un concours. La documentation fournie avec le communiqué de presse donnant la liste des finalistes indiquait qu'une évaluation environnementale spécifique du projet choisi serait effectuée. Les trois propositions concernaient un pont, bien que l'EEIG ait indiqué qu'un tunnel risquait moins d'entraîner des effets sur l'environnement qu'un pont. En janvier 1989, au lieu de faire une évaluation environnementale spécifique, on a soumis le projet de pont à une commission d'évaluation environnementale conformément au Décret sur les lignes directrices en raison des grandes inquiétudes dans le public au sujet des effets qu'un tel raccordement pourrait avoir sur l'environnement. Le ministère des Travaux publics a refusé de communiquer à la Commission les détails des trois propositions parce qu'ils étaient confidentiels. La Commission s'est plainte que les renseignements fournis n'étaient pas suffisants pour prendre une décision éclairée parce que l'examen public avait lieu au milieu d'un processus qui l'empêchait d'avoir accès à d'autres renseignements propres à l'emplacement. Dans son rapport, la Commission a convenu de la nécessité d'améliorer le service de transport, mais a conclu que le risque d'impacts néfastes sur l'environnement du pont envisagé était inacceptable et a recommandé que le projet de pont soit abandonné. Elle a fait observer que, sous réserve d'un examen favorable de son évaluation environnementale, un tunnel pourrait être acceptable comme moyen d'assurer la liaison et qu'un service de traversiers amélioré le pourrait lui aussi. Elle a dit regretter que le renvoi à la Commission ait eu lieu après qu'eut été rejetée la seule proposition relative à un tunnel, ce qui l'a empêchée d'examiner toutes les solutions de façon également approfondie et d'étudier des renseignements contenus dans les propositions soumises. Le gouvernement n'a pas accepté la recommandation de la Commission, faisant remarquer qu'elle avait

in response to the Panel's report and invited the developers to submit price bids. Strait Crossing Inc. (SCI) was the successful bidder. In December 1992, on behalf of the Government of Canada, the Minister of Public Works entered into the Northumberland Strait Crossing Project Federal-Provincial Agreement with the governments of Prince Edward Island and New Brunswick. SCI later released a draft environmental management plan relating not to the final plan for the bridge, but to the concept submission. After public and private meetings to discuss the plan and review by the Environmental Committee, a final environmental management plan, which was not appreciably different from the draft plan in so far as the detail concerning the bridge was concerned, was submitted. It must be approved before financial closing can take place on March 31, 1993. Final designs for the bridge will not be prepared until after financial closing is concluded.

The issues were whether the Minister of Public Works had complied with section 12 of EARPGO; whether the Northumberland Strait Crossing Project Federal-Provincial Agreement will result in a breach of the constitutional obligations of the *Prince Edward Island Terms of Union*; whether the applicant had standing to bring this application; and whether the relief sought was appropriate.

EARPGO, section 12 requires every initiating department to screen or assess each proposal for which it is the decision-making authority. The respondent argued that the preparation of the GIEE and its acceptance and adoption by Public Works was a section 12 screening and assessment of "the proposal". The applicant argued that the GIEE was not a section 12 determination with respect to the bridge which is actually going to be built, and a review of a fixed crossing (bridge or tunnel) at the conceptual level did not meet the requirement of the EARPGO. It submitted that a "proposal" for the purposes of the EARPGO is meant to be specific. Alternatively, the design finally chosen for construction is a separate and distinct proposal which must also be assessed in accordance with section 12.

Under the Terms of Union, the Dominion Government agreed to assume and defray all charges for the establishment and maintenance of an "Efficient Steam Service" between the Island and the mainland and for the protection of the fisheries. The applicant argued that discontinuance of the ferry service would be a breach of the Terms of Union. A bridge is not an "Efficient Steam Service". The respondents argued that the

étudié un concept général et non les propositions précises qui avaient été soumises. Il s'est engagé à effectuer de nouvelles études au sujet du risque que la débâcle soit retardée, risque que la Commission a jugé important. Plus tard, le ministre des Travaux publics a annoncé que les trois propositions étaient conformes aux critères environnementaux établis par le gouvernement à l'égard du projet de raccordement, en réponse au rapport de la Commission, et les trois promoteurs ont été invités à soumettre des devis estimatifs. Le promoteur Strait Crossing Inc. (SCI) de Calgary a été choisi. En décembre 1992, le ministre des Travaux publics, au nom du gouvernement du Canada, a conclu l'Entente fédérale-provinciale concernant le projet de raccordement dans le détroit de Northumberland avec les gouvernements de l'Île-du-Prince-Édouard et du Nouveau-Brunswick. SCI a publié peu après un plan provisoire de gestion de l'environnement qui ne se rapportait pas au plan définitif pour le pont, mais à la proposition relative à un concept de pont. Après la tenue d'assemblées privées et publiques portant sur le plan et l'étude de celui-ci par le comité de l'environnement, un plan définitif de gestion de l'environnement a été soumis; il n'est pas sensiblement différent du plan provisoire en ce qui a trait au détail du pont. Il doit être approuvé avant que puisse être signé l'accord relatif aux conditions financières, le 31 mars 1993. Les plans définitifs du pont ne seront pas dressés tant qu'un accord n'aura pas été conclu avec le gouvernement fédéral au sujet du financement.

Les questions à trancher étaient de savoir si le ministre des Travaux publics avait respecté l'article 12 du Décret sur les lignes directrices; si l'Entente fédérale-provinciale concernant le projet de raccordement dans le détroit de Northumberland entraînera une violation des obligations constitutionnelles consignées aux *Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard*; si la requérante avait la qualité pour présenter cette demande; si la réparation demandée était convenable.

L'article 12 du Décret sur les lignes directrices oblige le ministère responsable à examiner ou évaluer chaque proposition à l'égard de laquelle il exerce le pouvoir de décision. Les intimés ont soutenu que la préparation de l'EEIG et son acceptation par le ministère des Travaux publics constituaient un examen et une évaluation de «la proposition» conformes à l'article 12. La requérante a affirmé que l'EEIG n'était pas une détermination faite en vertu de l'article 12 et relative au pont que l'on allait construire, et qu'un examen d'un projet de raccordement fixe (pont ou tunnel) au stade conceptuel ne satisfaisait pas aux exigences du Décret sur les lignes directrices. Elle a soutenu qu'une «proposition», pour l'application du Décret sur les lignes directrices, s'entendait d'un projet précis et, subsidiairement, que la conception qui sera choisie finalement constitue une proposition distincte qui doit elle aussi être évaluée en conformité avec l'article 12.

Aux termes des Conditions de l'adhésion, le gouvernement fédéral s'est engagé à se charger de toutes les dépenses exigées par l'établissement et le maintien d'un «service convenable de bateaux à vapeur» entre l'Île et le continent et par la protection des pêcheries. La requérante a soutenu que l'abandon du service de traversiers serait une violation des Conditions de l'adhésion et qu'un pont n'était pas un «service convenable de

Terms of Union, a constitutional document, should be given a progressive interpretation and continuously adapted to new conditions and ideas. The applicant also argued that the proposed actions also offend the provisions requiring the protection of the fisheries.

The respondents argued that the applicant did not have standing to bring this application as it did not meet the criteria for public interest standing established by the *Thorson, Borowski*, and *Finlay* cases in that no material was filed to establish corporate objectives or interest; even if those criteria were met, section 18.1 of the *Federal Court Act*, permitting anyone "directly affected" by the matter in respect of which relief is sought to apply for judicial review, requires a party to have a specific or particular interest different from that of the public generally; the obligation under the Terms of Union was owed to the government of Prince Edward Island, not to individuals.

Finally it was argued that the Court should not grant the remedies sought because the applicant delayed in coming to Court; the applicant's participation in many of the steps which have already been taken had lulled the respondents into a false sense of security; requiring any more environmental review would be superfluous; the challenged actions are not properly reviewable under *Federal Court Act*, section 18.1; any remedies based on the constitutional argument are premature since the ferry service would not be discontinued until after the bridge is built.

Held, the application should be allowed.

Whether EARPGO requires assessment of the proposal at the concept stage or at a more specific design stage may depend on the type of project being reviewed. The assessment is required to take place at a stage when the environmental implications can be fully considered (section 3), and when it can be determined whether there may be any potentially adverse environmental effects (subsection 10(1)). In addition, the screening or assessment by the initiating department should take place when both the proposal being assessed and the decision relating thereto, including the grounds on which it is based, can be released to the public. EARPGO, section 15 provides that the initiating department shall ensure, after a determination concerning a proposal has been made pursuant to section 12, that the public have access to the information and an opportunity to respond. The object is to allow for meaningful and comprehensive public discussion of the potential environmental impacts of the proposed structure or activity.

The Department of Public Works did not conduct a section 12 assessment with respect to the SCI bridge proposal as required by the EARPGO. The GIEE expressly stated that it did not fully consider the potential environmental implications. It emphasized that an assessment of the specific designs, once

bateaux à vapeur». Les intimés ont soutenu qu'il fallait donner aux Conditions de l'adhésion, qui sont un document constitutionnel, une interprétation évolutive, de sorte qu'elles s'adaptent continuellement aux nouvelles situations et aux nouvelles idées. La requérante a aussi soutenu que les actions projetées violaient en outre la disposition relative à la protection des pêcheries.

Les intimés ont soutenu que la requérante n'avait pas la qualité pour présenter la demande parce qu'elle ne satisfaisait pas aux critères relatifs à la qualité pour agir dans l'intérêt public énoncés dans les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*: elle n'a pas déposé de document exposant l'objet pour lequel elle a été constituée ou son intérêt; même si elle satisfaisait à ces critères, l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, qui permet de présenter une demande de contrôle judiciaire à quiconque est «directement touché» par l'objet de la demande, exige un intérêt plus précis et particulier, distinct de celui qu'a le grand public; c'est le gouvernement de l'Île-du-Prince-Édouard qui est le créancier de l'obligation prévue aux Conditions de l'adhésion, ce ne sont pas des individus.

En dernier lieu, on a soutenu que la Cour ne devait pas accorder la réparation demandée parce que la requérante avait tardé à soumettre l'affaire à la Cour; la requérante ayant participé à nombre des étapes déjà franchies, les intimés s'étaient endormis dans une fausse sécurité; il aurait été superflu de faire d'autres évaluations environnementales; les actions contestées ne donnaient pas lieu à révision en vertu de l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*; les demandes de réparation fondées sur l'argument constitutionnel étaient prématurées car on ne prévoit pas l'abandon du service de traversiers avant la fin des travaux de construction du pont.

Jugement: la demande doit être accordée.

La question de savoir s'il faut faire l'évaluation de la proposition au stade conceptuel ou durant une autre étape de conception plus détaillée peut très bien dépendre du type de projet examiné. L'évaluation doit être faite durant une étape où les répercussions environnementales peuvent être pleinement examinées (article 3) et où il est possible de déterminer la nature et l'étendue des effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement (paragraphe 10(1)). Au surplus, l'examen ou l'évaluation menée par le ministère responsable doit être réalisée au moment où la proposition à l'étude et la décision s'y rapportant, y compris les motifs qui la fondent, peuvent toutes deux être communiquées au public. Aux termes de l'article 15 du Décret sur les lignes directrices, le ministère responsable doit s'assurer, après qu'une détermination sur les effets d'une proposition a été faite conformément à l'article 12, que le public a accès à l'information. Le but visé est de permettre la discussion publique, utile et complète, des impacts environnementaux possibles du projet de construction ou de l'activité.

Le ministère des Travaux publics n'a pas réalisé une évaluation de la proposition de pont de SCI conformément à l'article 12 du Décret sur les lignes directrices. L'EEIG disait expressément qu'elle n'était pas censée porter sur toutes les répercussions environnementales possibles. On y soulignait

they were available, must be undertaken to ascertain whether there were any significant environmental impacts arising from whatever fixed crossing might be constructed. In addition, at the time of the GIBE, not even the SCI concept proposal, let alone the specific bridge design, was available for public review. This was equally true when the Panel was asked to undertake its review. The arguments relating to provisions requiring early assessment and use of the assessment as a planning tool do not lead to the conclusion that "proposal" should be given a broad definition. The argument that if the proposal must be specific then section 12 assessments would be required at every stage of the process was not convincing. Section 12 requires the assessment of a proposal when it is available in a form in which the environmental considerations can be fully considered.

The argument that a section 12 screening has been an ongoing *de facto* process since 1987 was rejected. Public Works has not sought to characterize the ongoing activity in that way. The Department's position was that the section 12 assessment was done when the GIBE was published and that the Department did not and does not in the foreseeable future intend to conduct a section 12 assessment of the specific SCI proposal. All assessments which have gone on since the GIBE seem to have been addressed to this conceptual level for consideration. SCI's recent environmental management plan was not part of a *de facto* section 12 assessment because it was designed to address mitigation methods and techniques rather than undertaking the assessment and classification of the environmental risks which can potentially arise from the project. The study by the Panel, its deliberations and report did not obviate the need for the specific environmental assessment which previously had been contemplated. Public hearings on a generic proposal are not a substitute for a specific evaluation of the actual project which it is planned to construct. The Court was disturbed by the incredible waste of public funds which resulted from referring a generic design to a panel when the government had access to more detailed information respecting the three concept proposals being considered and then rejecting the Panel's recommendations because the Panel did not have before it the detailed information to which the government was privy but refused to make available. Such a result could have been avoided if a referral to a Panel had been made at a later stage.

Discontinuing the ferry service would be a breach of the constitutionally guaranteed Terms of Union. When using the progressive approach to constitutional interpretation, one is constrained by the wording of the text. The words must be able to bear the interpretation being put on them. The words "Efficient Steam Service" do not bear an interpretation which means bridge. The discontinuance of the ferry service must be effected by way of constitutional amendment.

qu'une évaluation des projets précis, une fois qu'ils auraient été présentés, devait être entreprise dans le but de vérifier si, de fait, des impacts environnementaux importants découleraient de tout raccordement fixe qui serait construit. De plus, au moment de la rédaction de l'EEIG, même la proposition de SCI relative au concept de pont ne pouvait être consultée par le public, et encore moins les plans détaillés du pont. La situation était la même quand la Commission a été appelée à réaliser son examen. L'argument selon lequel, si une proposition précise était exigée, les évaluations prévues à l'article 12 seraient exigées à chaque étape du processus, n'était pas convaincant. L'article 12 exige qu'une proposition soit évaluée au moment où elle est présentée sous une forme qui permet l'examen approfondi de ses impacts environnementaux.

L'argument selon lequel un processus d'évaluation *de facto*, conforme à l'article 12, était en cours depuis 1987 a été repoussé. Le ministère des Travaux publics lui-même n'a pas cherché à qualifier ainsi l'activité en cours. La position du Ministère était que l'évaluation conforme à l'article 12 avait été effectuée quand l'EEIG a été publiée et que le ministère n'avait pas, et n'a toujours pas, l'intention d'effectuer, dans un avenir prévisible, une évaluation de la proposition précise de SCI, conformément à l'article 12. Toutes les évaluations qui ont été faites depuis l'EEIG semblent avoir porté sur cette proposition au stade conceptuel. Le plan de gestion de l'environnement dressé récemment par SCI n'était pas un élément d'une évaluation *de facto* faite conformément à l'article 12, parce qu'il visait des méthodes et des techniques d'atténuation et non une évaluation et une classification des risques environnementaux qui peuvent découler du projet. L'étude faite par la Commission, ses délibérations et son rapport n'ont pas rendu inutile l'évaluation environnementale spécifique qui avait d'abord été envisagée. Les audiences publiques concernant une proposition au stade conceptuel ne sauraient remplacer une évaluation spécifique du projet précis dont la réalisation est prévue. Pour la Cour, il était particulièrement alarmant de constater le gaspillage incroyable des fonds publics qui avait résulté, d'une part, du renvoi d'un concept à une commission au moment où le gouvernement disposait, au sujet des trois propositions relatives au concept de pont qui étaient étudiées, d'une information qui était plus précise, et d'autre part, du rejet des recommandations de la Commission parce que celle-ci ne disposait pas de l'information détaillée qui était en possession du gouvernement et que celui-ci avait refusé de lui communiquer. Pareil résultat aurait pu être évité si la proposition avait été soumise à une commission à une étape ultérieure du processus.

L'abandon du service de traversiers serait une violation des Conditions de l'adhésion qui sont garanties par la Constitution. Quand on donne une interprétation évolutive à la Constitution, on doit s'en tenir au texte. Les mots employés doivent être susceptibles d'être interprétés de la manière choisie. Les mots «service convenable de bateaux à vapeur» ne sont pas susceptibles d'être interprétés comme s'entendant d'un pont. L'abandon du service de traversiers nécessite une modification constitutionnelle.

The obligation imposed with respect to the protection of the fisheries requires the federal government to assume financial responsibility for whatever governmental services are provided for protection of the fisheries. It does not impose any positive duty on the federal government.

The applicant had standing. (1) The applicant has proven that it has sufficient interest as set out in *Thorson, Borowski and Finlay*. The applicant's members are farmers, fishermen and environmentalists resident on PEI. There was abundant evidence establishing their individual interests. There was also evidence that the objects of the corporate applicant included activities aimed at opposing the construction of the bridge. (2) Subsection 18.1(1) was not intended to limit judicial review to the pre-*Thorson, Borowski, Finlay* test. It gives the Court discretion to grant standing when it is convinced that the particular circumstances of the case and the type of interest which the applicant holds justify status being granted, assuming there is a justiciable issue and no other practical or effective means of getting the issue before the courts. The applicant has demonstrated such interest and the issue is clearly justiciable. A party should not be denied standing merely because theoretically there are other ways of getting the issue before the Court. The possibility of such other actions being taken has to carry a reasonable degree of probability before standing should be refused on that basis. Such does not exist in this case. The provincial government as a party to the agreement is unlikely to test the constitutionality of the proposed discontinuance of the ferry service. The applicant met the requirement that there is no other effective and practical means of getting the matter before the Court, both with respect to the constitutional and environmental issues. (3) Individuals or corporate persons may bring an action seeking a declaration and a mandatory order that the constitutional obligations be complied with. The "obligee" may be the province, but the constitutional obligation is for the benefit of all the people of the province, and perhaps for Canadians from outside the province who wish to go to the Island. If only the province could sue to enforce the obligation, then a term of union could be altered by executive agreement with no recourse by the individuals affected. The particular constitutional obligation could not have been so amended before 1982. The *Constitution Act, 1982* did not change that protected status.

As to the relief requested, (1) delay was not a relevant factor. The applicant was challenging a refusal to take certain action. It is difficult to determine exactly when a failure to take a positive step occurs. The respondents will not suffer the kind of prejudice which would justify refusing the remedies. Many of the arguments assumed that the bridge project would not go ahead if an environmental assessment pursuant to section 12 was ordered or if a constitutional amendment was required to

L'obligation imposée au gouvernement fédéral relativement aux pêcheries consiste à supporter tous les frais découlant de la fourniture de services publics destinés à protéger les pêcheries. Elle n'impose aucune obligation positive au gouvernement fédéral.

a La requérante avait la qualité pour agir. (1) Elle a prouvé qu'elle avait un intérêt suffisant selon les critères exposés dans les arrêts *Thorson, Borowski et Finlay*. Les membres de la société requérante sont des agriculteurs, des pêcheurs et des écologistes résidents de l'Î.-P.-É. Une preuve abondante a montré leur intérêt individuel. Il a été également établi que les objets de la société requérante comprennent, entre autres, des activités visant à faire obstacle à la construction du pont. (2) Le législateur n'a pas voulu, en adoptant le paragraphe 18.1(1), limiter la révision judiciaire au critère défini avant les arrêts *Thorson, Borowski et Finlay*, mais attribuer à la Cour le pouvoir discrétionnaire de reconnaître la qualité pour agir quand elle est convaincue que les circonstances particulières de l'espèce et le type d'intérêt qu'a le requérant justifient cette reconnaissance, à supposer qu'il y ait une question réglable par les voies de justice et qu'il n'existe aucun autre moyen efficace et pratique de soumettre la question aux tribunaux. La requérante a montré son intérêt et la question est clairement réglable par les voies de justice. Il n'y a pas lieu de priver une partie de la qualité pour agir simplement parce qu'en théorie, il existe d'autres moyens de soumettre la question à la Cour. Il faut que la possibilité de prendre ces autres mesures s'apparente raisonnablement à une probabilité pour que la qualité pour agir soit refusée pour cette raison. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Il est improbable que le gouvernement provincial, à titre de partie à l'accord, attaque la constitutionnalité de l'abandon projeté du service de traversiers. La requérante a satisfait à l'exigence selon laquelle il ne doit exister aucun autre moyen efficace et pratique de soumettre la question à la Cour, par rapport tant à la question constitutionnelle qu'à la question de l'environnement. (3) Les personnes physiques et les personnes morales peuvent intenter une action pour obtenir un jugement déclaratoire et une ordonnance ayant force exécutoire en vue de faire respecter les obligations constitutionnelles. L'«obligataire» peut être la province, mais tous les habitants de la province sont les créanciers de l'obligation constitutionnelle. Et peut-être aussi tous les habitants du pays qui souhaitent se rendre dans l'Île. Si la province seule pouvait ester en justice pour faire procéder à l'exécution de l'obligation, alors le pouvoir exécutif de la province et le pouvoir exécutif du gouvernement fédéral pourraient s'entendre pour modifier une condition de l'adhésion sans que les personnes touchées aient droit de contester la décision. L'obligation constitutionnelle particulière n'aurait pu être modifiée par un tel accord avant 1982. La *Loi constitutionnelle de 1982* n'a pas changé cette protection.

i Quant à la réparation demandée, (1) le retard n'était pas un facteur pertinent. La requérante contestait le refus de prendre certaines mesures. Il est difficile de déterminer exactement à quel moment se produit l'omission d'accomplir une action. Les intimés ne subiront pas le genre de préjudice qui justifierait le rejet de la demande. Nombre des arguments reposaient sur l'hypothèse que le projet de pont ne serait pas réalisé si une évaluation environnementale faite conformément à l'article 12

effect discontinuance of the ferry service. Renegotiation of contracts to extend completion terms, especially government contracts, is very common. (2) Participation in public discussions does not eliminate the right to require that the legal procedures established by EARPGO be complied with. (3) The mandatory requirements should be strictly complied with. The relief sought should not be denied just because a great deal of environmental study has already been done. (4) The Minister of Public Works in signing the Federal-Provincial Agreement fell within the definition of "federal board, commission or other tribunal" in *Federal Court Act*, section 2, and the proposed action of signing contracts with SCI also fell within that definition. (5) If a constitutional amendment is needed, it is in everybody's interest to know that now rather than later. If the applicant delayed bringing its application forward until 1997, when ferry service is discontinued upon completion of the bridge, the respondents would be arguing that the Court should refuse relief because of the applicant's delay.

était ordonnée ou si une modification de la Constitution était exigée pour l'abandon du service de traversiers. Il est très courant de renégocier des contrats dans le but de stipuler la prorogation de l'exécution, surtout des marchés de l'État. (2) La participation aux discussions publiques ne fait pas perdre le droit d'exiger que la procédure prévue par le Décret sur les lignes directrices soit respectée. (3) Il faut respecter rigoureusement les exigences obligatoires. Il n'y a pas lieu de refuser d'accorder la réparation demandée juste parce que d'importantes études environnementales ont déjà été effectuées. (4) En signant l'Entente fédérale-provinciale, le ministre des Travaux publics tombait sous le coup de la définition du terme «office fédéral» défini à l'article 2 de la *Loi sur la Cour fédérale* et l'action projetée, savoir la signature de contrats avec SCI, était aussi visée par cette définition. (5) Si une modification constitutionnelle est nécessaire, il y va de l'intérêt de tous de le savoir tout de suite plutôt que dans l'avenir. Si la requérante avait retardé sa demande jusqu'en 1997, au moment où le pont sera achevé et le service de traversiers abandonné, les intimés auraient prétendu que la Cour devait refuser d'accorder la réparation à cause du retard de la requérante.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

An Act respecting the admission of the Colony of Prince Edward Island as a Province of the Dominion, S.C. 1873, c. 40.

An Act to provide for a further annual allowance to the Province of Prince Edward Island, S.C. 1901, c. 3.

An Act to ratify and confirm a certain agreement between the Governments of Canada, and Prince Edward Island, in respect of claims for non-fulfillment of the terms of Union, S.P.E.I. 1901, c. 3.

Bill C-110, *Northumberland Strait Crossing Act*, 3rd Sess., 34th Parl. (first reading, December 11, 1992, House of Commons), ss. 4(2), 7(1), 9.

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 96, 146.

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 43, 52(1),(2)(b), Schedule.

Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order, SOR/84-467, ss. 2, 3, 4, 5, 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 33, 34.

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2, 18.1 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 5), 28(2).

Navigable Waters Protection Act, R.S.C., 1985, c. N-22, s. 5.

Prince Edward Island Subsidy Act, 1912, S.C. 1912, c. 42.

Prince Edward Island Terms of Union, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 12.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Acte concernant l'admission de la Colonie de l'Île-du-Prince-Édouard comme Province de la Puissance, S.C. 1873, ch. 40.

An Act to ratify and confirm a certain agreement between the Governments of Canada, and Prince Edward Island, in respect of claims for non-fulfillment of the terms of Union, S.P.E.I. 1901, ch. 3.

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard, L.R.C. (1985), appendice II, n° 12.

Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, DORS/84-467, art. 2, 3, 4, 5, 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 33, 34.

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 96, 146.

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 43, 52(1),(2)(b), annexe.

Loi de la Subvention à la Province de l'Île-du-Prince-Édouard, S.C. 1912, ch. 42.

Loi prévoyant une nouvelle allocation annuelle à la Province de l'Île-du-Prince-Édouard, S.C. 1901, ch. 3.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2, 18.1 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), 28(2).

Loi sur la protection des eaux navigables, L.R.C. (1985), ch. N-22, art. 5.

Projet de loi C-110, *Loi sur l'ouvrage de franchissement du détroit de Northumberland*, 3^e session, 34^e Lég. (1^{re}

lecture, 11 décembre 1992, Chambre des communes), art. 4(2), 7(1), 9.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED:

APPLIED:

Prince Edward Island (Minister of Transportation and Public Works) v. Canadian National Railway Co., [1991] 1 F.C. 129; (1990), 71 D.L.R. (4th) 596; 110 N.R. 394 (C.A.); *R. (Canada) v. The Queen (P.E.I.)*, [1978] 1 F.C. 533; (1977), 83 D.L.R. (3d) 492; 33 A.P.R. 477; 20 N.R. 91 (C.A.) on constitutional issue; *Thorson v. Attorney General of Canada et al.*, [1975] 1 S.C.R. 138; (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; 1 N.R. 225; *Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski*, [1981] 2 S.C.R. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin.L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338.

DISTINGUISHED:

R. (Prince Edward Island) v. R. (Canada), [1976] 2 F.C. 712; (1976), 66 D.L.R. (3d) 465 (T.D.); affd *R. (Canada) v. The Queen (P.E.I.)*, [1978] 1 F.C. 533; (1977), 83 D.L.R. (3d) 492; 33 A.P.R. 477; 20 N.R. 91 (C.A.) on issue of standing.

CONSIDERED:

Attorney General of Quebec v. Blaikie et al., [1979] 2 S.C.R. 1016; (1979), 101 D.L.R. (3d) 394; 49 C.C.C. (2d) 359; 30 N.R. 225; *Re Residential Tenancies Act, 1979*, [1981] 1 S.C.R. 714; (1981), 123 D.L.R. (3d) 554; 37 N.R. 158; *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321; affg [1990] 2 F.C. 18; (1990), 68 D.L.R. (4th) 375; [1991] 1 W.W.R. 352; 76 Alta. L.R. (2d) 289; 5 C.E.L.R. (N.S.) 1; 108 N.R. 241 (C.A.); overruling [1990] 1 F.C. 248; [1990] 2 W.W.R. 150; (1989), 70 Alta. L.R. (2d) 289; 4 C.E.L.R. (N.S.) 137; 30 F.T.R. 109 (T.D.).

REFERRED TO:

Naskapi-Montagnais Innu Assn. v. Canada (Minister of National Defence), [1990] 3 F.C. 381; (1990), 5 C.E.L.R. (N.S.) 287; 35 F.T.R. 161 (T.D.); *Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Environment)*, [1991] 1 F.C. 641; (1990), 6 C.E.L.R. (N.S.) 89; 121 N.R. 385 (C.A.); *Cantwell v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16; 41 F.T.R. 18 (F.C.T.D.); affd A-124-91, Pratte J.A., judgment dated 6/6/91, F.C.A., not yet reported; *Can. Wildlife Fed. Inc. v. Can. (Min. of the Environment)*, [1990] 2 W.W.R. 69; (1989), 38 Admin. L.R. 138; 4 C.E.L.R. (N.S.) 1; 27 F.T.R. 159; 99 N.R. 72 (F.C.A.); affg (*sub nom. Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Envi-*

JURISPRUDENCE:

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Île-du-Prince-Édouard (Ministre des Transports et des Travaux publics) c. Cie des chemins de fer nationaux du Canada, [1991] 1 C.F. 129; (1990), 71 D.L.R. (4th) 596; 110 N.R. 394 (C.A.); *R. (Canada) c. La Reine (Î.-P.-É.)*, [1978] 1 C.F. 533; (1977), 83 D.L.R. (3d) 492; 33 A.P.R. 477; 20 N.R. 91 (C.A.) sur la question constitutionnelle; *Thorson c. Procureur général du Canada et autres*, [1975] 1 R.C.S. 138; (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; 1 N.R. 225; *Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski*, [1981] 2 R.C.S. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin.L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338.

DISTINCTION FAITE AVEC:

R. (Île-du-Prince-Édouard) c. R. (Canada), [1976] 2 C.F. 712; (1976), 66 D.L.R. (3d) 465 (1^{re} inst.); conf. par *R. (Canada) c. La Reine (Î.-P.-É.)*, [1978] 1 C.F. 533; (1977), 83 D.L.R. (3d) 492; 33 A.P.R. 477; 20 N.R. 91 (C.A.) sur la question de la qualité pour agir.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Procureur général du Québec c. Blaikie et autres, [1979] 2 R.C.S. 1016; (1979), 101 D.L.R. (3d) 394; 49 C.C.C. (2d) 359; 30 N.R. 225; *Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714; (1981), 123 D.L.R. (3d) 554; 37 N.R. 158; *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321; conf. [1990] 2 C.F. 18; (1990), 68 D.L.R. (4th) 375; [1991] 1 W.W.R. 352; 76 Alta. L.R. (2d) 289; 5 C.E.L.R. (N.S.) 1; 108 N.R. 241 (C.A.); inf. [1990] 1 C.F. 248; [1990] 2 W.W.R. 150; (1989), 70 Alta. L.R. (2d) 289; 4 C.E.L.R. (N.S.) 137; 30 F.T.R. 109 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Naskapi-Montagnais Innu Assn. c. Canada (Ministre de la Défense nationale), [1990] 3 C.F. 381; (1990), 5 C.E.L.R. (N.S.) 287; 35 F.T.R. 161 (1^{re} inst.); *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1991] 1 C.F. 641; (1990), 6 C.E.L.R. (N.S.) 89; 121 N.R. 385 (C.A.); *Cantwell c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16; 41 F.T.R. 18 (C.F. 1^{re} inst.); conf. par A-124-91, juge Pratte, J.C.A., jugement en date du 6-6-91, C.A.F., encore inédit; *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1990] 2 W.W.R. 69; (1989), 38 Admin. L.R. 138; 4 C.E.L.R. (N.S.) 1; 27 F.T.R. 159; 99 N.R. 72 (C.A.F.); conf. *sub nom. Fédération canadienne*

ronment)), [1989] 3 F.C. 309; [1989] 4 W.W.R. 526; (1989), 37 Admin. L.R. 39; 3 C.E.L.R. (N.S.) 287; 26 F.T.R. 245 (T.D.); *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.); *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil*, [1976] 2 S.C.R. 265; (1975), 12 N.S.R. (2d) 85; 55 D.L.R. (3d) 632; 32 C.R.N.S. 376; 5 N.R. 43; *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241; *Vancouver Island Peace Society v. Canada*, [1992] 3 F.C. 42 (T.D.); *Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Environment)*, [1990] 1 F.C. 595; (1989), 32 F.T.R. 81 (T.D.); affd [1991] 1 F.C. 641; (1990), 6 C.E.L.R. (N.S.) 89; 121 N.R. 385 (C.A.).

AUTHORS CITED

Cromwell, Thomas A., *Locus Standi: A Commentary on the Law of Standing in Canada*, Toronto: Carswell, 1986.
 Cullen, Mary K. "The Transportation Issue, 1873-1973" in Francis W. P. Bolger ed., *Canada's Smallest Province: A History of P.E.I.*, Canada, John Deyell Company, 1973.
 Emond, Paul D. "The Greening of Environmental Law" (1991), 36 *McGill L.J.* 742.
 Hogg, Peter. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed., Toronto: Carswell, 1992.

APPLICATION for *mandamus* to compel the Minister of Public Works to undertake an *Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order* (EARPGO), section 12 assessment with respect to the specific design of the bridge to be built between Prince Edward Island and the mainland, and for a declaration that discontinuance of the ferry service, in the absence of a constitutional amendment authorizing it, would breach a term of the *Prince Edward Island Terms of Union*. Application allowed.

COUNSEL:

Mark Freiman, William C. McDowell, Rodney Northey and Bonita M. Croft for applicant.
 J. E. Thompson, Q.C., H. Lorne Morphy, Joseph C. de Pencier, Laurence A. Pattillo and Brian R. Evernden for respondents, Minister of Public Works, Minister of Transportation, and Minister of the Environment.

de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement), [1989] 3 C.F. 309; [1989] 4 W.W.R. 526; (1989), 37 Admin. L.R. 39; 3 C.E.L.R. (N.S.) 287; 26 F.T.R. 245 (1^{re} inst.); *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.); *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, [1976] 2 R.C.S. 265; (1975), 12 N.S.R. (2d) 85; 55 D.L.R. (3d) 632; 32 C.R.N.S. 376; 5 N.R. 43; *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241; *Vancouver Island Peace Society c. Canada*, [1992] 3 C.F. 42 (1^{re} inst.); *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1990] 1 C.F. 595; (1989), 32 F.T.R. 81 (1^{re} inst.); conf. par [1991] 1 C.F. 641; (1990), 6 C.E.L.R. (N.S.) 89; 121 N.R. 385 (C.A.).

DOCTRINE

Cromwell, Thomas A., *Locus Standi: A Commentary on the Law of Standing in Canada*, Toronto: Carswell, 1986.
 Cullen, Mary K. «The Transportation Issue, 1873-1973», in Francis W. P. Bolger ed., *Canada's Smallest Province: A History of P.E.I.*, Canada John Deyell Company, 1973.
 Emond, Paul D. «The Greening of Environmental Law» (1991), 36 *McGill L.J.* 742.
 Hogg, Peter. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed., Toronto: Carswell, 1992.

DEMANDE de *mandamus* pour obliger le ministre des Travaux publics à mener une évaluation en conformité avec l'article 12 du *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement* (Décret sur les lignes directrices), relativement au plan détaillé du pont que l'on projette de construire entre l'Île-du-Prince-Édouard et le continent, et d'un jugement déclaratoire portant que l'abandon du service de traversiers, en l'absence d'une modification constitutionnelle qui l'autorise, constituerait un manquement à l'une des *Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard*. Demande accordée.

AVOCATS:

Mark Freiman, William C. McDowell, Rodney Northey et Bonita M. Croft pour la requérante.
 J. E. Thompson, c.r., H. Lorne Morphy, Joseph C. de Pencier, Laurence A. Pattillo et Brian R. Evernden pour les intimés ministre des Travaux publics, ministre des Transports et ministre de l'Environnement.

L. E. Clain, Q.C., Alan K. Scales, Q.C., Roderick H. Rogers and Meinhard Doelle for respondent Attorney General of Prince Edward Island.

P. A. MacNutt, Q.C. and P. Blanchet for respondent Attorney General of New Brunswick. ^a

John I. Laskin and Douglas G. Hatch for respondent SCI Partnership.

SOLICITORS:

McCarthy Tétrault, Toronto, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondents, Minister of Public Works, Minister of Transportation, and Minister of the Environment. ^c

Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlottetown, for respondent Attorney General of Prince Edward Island.

Office of the Attorney General of New Brunswick, Fredericton, for respondent Attorney General of New Brunswick. ^d

Davies, Ward & Beck, Toronto, for respondent SCI Partnership. ^e

The following are the reasons for order rendered in English by

REED J.: Two main issues are raised by this application: whether the respondent Minister of Public Works has complied with section 12 of the *Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order* (Guidelines Order);¹ whether the Minister of Public Works, in signing the Northumberland Strait Crossing Project Federal-Provincial Agreement, on behalf of the Government of Canada, has entered into an agreement which will result in a breach of the constitutional obligations of the *Prince Edward Island Terms of Union* [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 12] ^f (the Terms of Union).² These issues are raised by activities related to the proposed construction and operation of a toll bridge between Cape Tormentine, New Brunswick, and Borden, Prince Edward Island. It is planned that the bridge will replace the ferry service which presently operates between those two locations. ^g ^h ⁱ

¹ SOR/84-467.

² Previously known as *Order of Her Majesty in Council Admitting Prince Edward Island into the Union* dated June 26, 1873.

L. E. Clain, c.r., Alan K. Scales, c.r., Roderick H. Rogers et Meinhard Doelle pour l'intimé procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard.

P. A. MacNutt, c.r. et P. Blanchet pour l'intimé procureur général du Nouveau-Brunswick.

John I. Laskin et Douglas G. Hatch pour l'intimée SCI Partnership.

^b PROCUREURS:

McCarthy Tétrault, Toronto, pour la requérante. *Le sous-procureur général du Canada* pour les intimés ministre des Travaux publics, ministre des Transports et ministre de l'Environnement.

Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlotte-town, pour l'intimé procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard.

Bureau du procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton, pour l'intimé procureur général du Nouveau-Brunswick.

Davies, Ward & Beck, Toronto, pour l'intimée SCI Partnership.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

LE JUGE REED: Deux questions principales sont soulevées par la présente demande: le ministre des Travaux publics, intimé, a-t-il respecté l'article 12 du *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement* (Décret sur les lignes directrices)¹? Le ministre des Travaux publics, en signant l'Entente fédérale-provinciale concernant le projet de raccordement dans le détroit de Northumberland, au nom du gouvernement du Canada, a-t-il conclu un accord qui entraînera une violation des obligations constitutionnelles consignées aux *Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard* [L.R.C. (1985), appendice II, n° 12] (les Conditions de l'adhésion)²? Ces questions découlent des activités reliées au projet de construction et d'exploitation d'un pont à péage entre Cape Tormentine, au Nouveau-Brunswick, et Borden, dans l'Île-du-Prince-Édouard. Le pont est censé

¹ DORS/84-467.

² Auparavant appelées *Arrêté en conseil de Sa Majesté admettant l'Île du Prince-Édouard*, en date du 26 juin 1873.

Description of Events

In 1985 the federal government received three unsolicited proposals suggesting that an alternative to the Cape Tormentine-Borden ferry be established. These private interests proposed to design, finance, construct and operate a fixed crossing connecting Prince Edward Island to the mainland. Two of the suggestions were for the construction of a bridge; the third was for the construction of a rail tunnel. The Department of Public Works was asked to determine the feasibility of a fixed crossing and select a preferred option.

It was obvious that if a fixed crossing were to be built, environmental concerns would at some point have to be addressed. Sections 10 and 12 of the Guidelines Order state:

10. (1) Every initiating department shall ensure that each proposal for which it is the decision making authority shall be subject to an environmental screening or initial assessment to determine whether, and the extent to which, there may be any potentially adverse environmental effects from the proposal.

(2) Any decisions to be made as a result of the environmental screening or initial assessment referred to in subsection (1) shall be made by the initiating department and not delegated to any other body.

12. Every initiating department shall screen or assess each proposal for which it is the decision making authority to determine if

(c) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are insignificant or mitigable with known technology, in which case the proposal may proceed or proceed with the mitigation, as the case may be;

(d) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are unknown, in which case the proposal shall either require further study and subsequent rescreening or reassessment or be referred to the Minister for public review by a Panel;

(e) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are significant, as determined in accordance with criteria developed by the Office in cooperation with the initiating department, in which case the proposal shall be referred to the Minister for public review by a Panel; or

remplacer le service de traversiers qui est actuellement établi entre ces deux lieux.

Les faits

En 1985, le gouvernement fédéral a reçu trois propositions non sollicitées d'entreprises suggérant une solution de rechange aux traversiers entre Cape Tormentine et Borden. Ces entreprises ont proposé de concevoir, de financer, de construire et d'exploiter un raccordement fixe reliant l'Île-du-Prince-Édouard au continent. Deux des propositions visaient la construction d'un pont; la troisième, la construction d'un tunnel de chemin de fer. Le ministère des Travaux publics a été prié de déterminer la viabilité d'un raccordement fixe et de choisir la solution optimale.

Il était évident que si un raccordement allait être construit, il faudrait à un moment donné répondre à des questions concernant l'environnement. Les articles 10 et 12 du Décret sur les lignes directrices sont ainsi conçus:

10. (1) Le ministère responsable s'assure que chaque proposition à l'égard de laquelle il exerce le pouvoir de décision est soumise à un examen préalable ou à une évaluation initiale, afin de déterminer la nature et l'étendue des effets néfastes qu'elle peut avoir sur l'environnement.

(2) Les décisions qui font suite à l'examen préalable ou à l'évaluation initiale visés au paragraphe (1) sont prises par le ministère responsable et ne peuvent être déléguées à nul autre organisme.

12. Le ministère responsable examine ou évalue chaque proposition à l'égard de laquelle il exerce le pouvoir de décision, afin de déterminer:

c) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont minimes ou peuvent être atténués par l'application de mesures techniques connues, auquel cas la proposition est réalisée telle que prévue ou à l'aide de ces mesures, selon le cas;

d) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont inconnus, auquel cas la proposition est soumise à d'autres études suivies d'un autre examen ou évaluation initiale, ou est soumise au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission;

e) si, selon les critères établis par le Bureau, de concert avec le ministère responsable, les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont importants, auquel cas la proposition est soumise au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission; ou

(f) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are unacceptable, in which case the proposal shall either be modified and subsequently rescreened or reassessed or be abandoned. [Underlining added.]

In March of 1987 the Department of Public Works hired consultants to prepare what was called a generic initial environmental evaluation (GIEE). It was contemplated that that study would evaluate the proposals for a fixed crossing between Cape Tormentine and Borden at the concept stage and that this study would be followed by a specific environmental evaluation of whatever design was ultimately chosen for construction. The specific evaluation was to occur once the specific proposal and its details were known. It is clear that it was thought that this specific assessment was required in order to comply with the Guidelines Order. The letter of transmittal, dated March 15, 1988, to the Department of Public Works from the consultants, which accompanied the GIEE when it was prepared, makes it clear that that report was predicated on the assumption that a specific evaluation pursuant to the Guidelines Order would subsequently be undertaken:

The report takes into account the review comments of the various provincial and federal regulatory agencies, and includes a summary of the public participation aspects of the project to date including those directly associated with the environmental review process. The Generic IEE has been used as the basis for defining the environmental requirements included in the Proposal Call to prospective developers.

The Generic IEE was prepared in keeping with the requirements of the Federal Environmental Assessment and Review Process. This generic IEE has found that, at the concept level, the predicted environmental effects are not significant. After a developer is selected, a Specific IEE should be prepared for the design level environmental assessment and planning. This finding must be confirmed by the Specific IEE and detailed project design before the project should proceed. [Underlining added.]

The report itself indicated that there were, at the time of its writing, information deficiencies in three categories: those relating to the project description, which would be cured when a specific design was chosen; those relating to specific aspects of the environment, with respect to which a number of studies had already been commissioned; those relating to

f) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont inacceptables, auquel cas la proposition est soit annulée, soit modifiée et soumise à un nouvel examen ou évaluation initiale. [Non souligné dans le texte original.]

a

En mars 1987, le ministère des Travaux publics a retenu les services de consultants qu'il a chargés de préparer une évaluation environnementale initiale générique (EEIG). Cette étude devait porter sur les propositions d'ouvrage de franchissement entre Cape Tormentine et Borden au stade conceptuel et elle devait être suivie d'une évaluation environnementale spécifique du projet qui allait finalement être retenu. L'évaluation spécifique devait être faite une fois que la proposition précise et ses détails seraient connus. De toute évidence, on croyait que cette évaluation spécifique était exigée si l'on voulait respecter le Décret sur les lignes directrices. Il appert très clairement de la lettre d'envoi, datée du 15 mars 1988 et adressée par les consultants au ministère des Travaux publics, qui était jointe à l'EEIG qui lui a été soumise, que ce rapport était fondé sur la supposition qu'une évaluation spécifique, conforme au Décret sur les lignes directrices, serait entreprise ultérieurement:

c

d

e

[TRADUCTION] Le rapport tient compte des observations formulées par les organismes de réglementation provinciaux et fédéral au sujet de l'évaluation, et il comprend un sommaire des aspects du projet touchant la participation du public jusqu'à ce jour, dont ceux concernant directement le processus d'examen en matière d'environnement. L'évaluation environnementale initiale générique (EEIG) a servi de base à la définition des exigences en matière d'environnement incluses dans l'appel de propositions lancé auprès des promoteurs éventuels.

g

h

L'EEIG a été préparée en conformité avec les exigences du processus fédéral d'évaluation et d'examen en matière d'environnement. Au terme de cette EEIG, on a conclu que les effets prévus que le projet, au stade conceptuel, pourrait avoir sur l'environnement, n'étaient pas importants. Après qu'un promoteur aura été choisi, une évaluation environnementale initiale spécifique (EEIS) doit être préparée en ce qui a trait à l'évaluation et à la planification environnementales au stade de la conception définitive. Cette conclusion doit être confirmée par l'EEIS et les plans détaillés du pont avant que le projet ne soit réalisé. [Non souligné dans le texte original.]

i

j

D'après le rapport même, les renseignements étaient insuffisants, au moment de sa rédaction, sous trois aspects: la description du projet, lacune qui serait comblée quand un projet précis aurait été choisi; des points particuliers en matière d'environnement, à l'égard desquels diverses études avaient déjà été demandées; les données environnementales

site-specific environmental data which would be necessary to evaluate the specific proposal when its details were known. The report also contained a description of what its authors expected the environmental evaluation process to be:

Public Works Canada will screen the design proposals for their environmental acceptability and compliance with the environmental requirements. In order to pass to the next stage of the proposal call, the costing stage, the developers must substantiate their approach and commitment to safe environmental management. . . .

After submission of the costed proposals, Public Works Canada will select the successful developer. At that time, this developer will submit the design and associated information for public review. Simultaneously, the developer, assisted by Public Works Canada, will prepare and submit the Specific IEE and design and construction guidelines. This will give the public time to learn about the selected design at the earliest time possible and to study it prior to receiving the Specific IEE. It is planned that public information sessions will be held during that period in October 1988. By doing this, the selected developer will be able to incorporate public comments into the Specific IEE in December. [Underlining added.]

The concluding paragraph of the report states:

Specific IEE

The successful developer will be required to prepare and submit the Specific IEE for regulatory and public review. . . . There will . . . be a much greater level of detail in the descriptions of such aspects as monitoring, protection planning, compensation, and contingency planning. In the design proposals, the developers must describe how they will proceed to complete the Specific IEE. Critical to the submission of the Specific IEE will be the public information and consultation process. . . .

The Specific IEE will thus eliminate many of the uncertainties inherent in this Generic IEE and it will be a comprehensive document which goes beyond where the traditional IEE ends. The Specific IEE will have benefitted from the receipt of data not available for the Generic IEE (geochemical, ice, and some fisheries studies), from the extensive agency review and public participation in the draft Generic IEE, and from the final Generic IEE which has responded to those reviews and which has identified further information requirements necessary to strengthen the basis of its conclusions. The process leading to the production of the Specific IEE including the review process should insure the document is comprehensive and addresses all concerns. [Underlining added.]

On March 28, 1988 the Minister of Public Works issued a proposal call to seven developers who had

propres au site qui seraient nécessaires à l'évaluation de la proposition précise quand ses détails seraient connus. Les auteurs du rapport y décrivaient aussi le processus d'évaluation en matière d'environnement tel qu'ils l'envisageaient:

[TRADUCTION] Travaux publics Canada examinera les propositions de projet pour s'assurer qu'elles sont acceptables du point de vue de l'environnement et qu'elles sont conformes aux exigences environnementales. Afin de voir leur proposition passer à l'étape suivante, soit l'établissement des prix, les entrepreneurs doivent faire état de leur méthode et démontrer leur engagement à l'égard d'une gestion sûre de l'environnement. . . .

Après qu'auront été présentés les propositions et leurs coûts, Travaux publics Canada choisira l'entrepreneur. À ce moment-là, cet entrepreneur soumettra le projet et les renseignements connexes à l'examen du public. En même temps, l'entrepreneur, avec l'aide de Travaux publics Canada, préparera et soumettra l'EEIS et des directives relatives à la conception et à la construction. Cela donnera au public la possibilité de prendre connaissance de la conception retenue le plus tôt possible et de l'étudier avant de recevoir l'EEIS. On prévoit que des séances d'information publiques auront lieu durant cette période en octobre 1988. De cette façon, l'entrepreneur retenu sera à même d'incorporer les observations du public dans l'EEIS en décembre. [Non souligné dans le texte original.]

Le dernier paragraphe du rapport dit ceci:

[TRADUCTION] L'EEI spécifique

L'entrepreneur retenu sera tenu de préparer et de soumettre l'EEIS à l'examen du public et des organismes de réglementation. . . . Les descriptifs d'aspects tels que la surveillance, la planification de la protection, la planification de l'indemnisation et le plan d'intervention, seront beaucoup plus détaillées. Dans les propositions de projet, les entrepreneurs doivent décrire la manière dont ils réaliseront l'EEIS. Constitueront des éléments critiques de la présentation de l'EEIS les processus d'information et de consultation publics. . . .

L'EEI spécifique éliminera donc nombre des incertitudes inhérentes de la présente EEIG et elle sera un document complet qui va au delà de l'EEI typique. On disposera pour effectuer l'EEI spécifique de données non disponibles au moment de l'EEIG (études géochimiques, études relatives à la glace et aux pêcheries), des résultats de l'examen poussé par des organismes de réglementation et de l'apport du public au projet d'EEI générique, ainsi que de l'EEIG finale qui aura répondu à ces examens et qui aura cerné d'autres exigences au chapitre des renseignements nécessaires pour renforcer ses conclusions. Le processus menant à la production de l'EEI spécifique, y compris le processus d'examen, devrait garantir l'exhaustivité du document et tenir compte de toutes les préoccupations. [Non souligné dans le texte original.]

Le 28 mars 1988, le ministre des Travaux publics a lancé un appel de propositions auprès de sept promo-

previously been identified through a screening process which had followed a call for expressions of interest. The seven in question had been determined to be capable of constructing a fixed crossing. The proposal call document, which called for concept designs, is dated March 15, 1988 and it will be referred to by that date.

The proposal call contained detailed requirements respecting the environmental considerations which would have to be addressed in accordance with the factors identified by the GIEE. The description of the environmental requirements set out in the proposal call indicated that many of the project assumptions which were made in developing the GIEE might or might not be valid for a specific developer. The proposal call also indicated that the list of concerns identified by the GIEE were not necessarily exhaustive. It was clearly contemplated that a design specific environmental evaluation would eventually be undertaken. It was also envisaged that the successful developer would be required to prepare an environmental management plan in connection with the project.

The responses to the proposal call which were received related to seven different proposals, one for a tunnel and six for a bridge. The response submitted by SCI contemplated that an environmental evaluation of the final detailed design, once it was prepared, would take place.

It is necessary to describe the activity which was undertaken by government officials during much of this same period of time. An interprovincial-interdepartmental committee of officials was struck early in the process (January or February, 1987) to review, monitor and assess the environmental aspects of a fixed crossing. This was initially called the Environmental Sub-Committee of the Technical Working Group, then the Environmental Evaluation Working Group and later the Environmental Committee (Environmental Committee). It was comprised of representatives from the federal departments of Public Works, Environment, Fisheries and Oceans, and Transport (Canadian Coast Guard), as well as representatives from the departments of Environment of New Brunswick, Nova Scotia and Prince Edward Island.

teurs qui avaient été présélectionnés au moyen d'un appel de déclarations d'intérêt. Les sept en question avaient été jugés capables de construire un pont. Le document de l'appel de propositions, qui sollicitait des soumissions relatives au concept du pont, est daté du 15 mars 1988 et c'est cette date que nous utiliserons pour nous y référer.

L'appel de propositions contenait des exigences détaillées, relatives aux préoccupations en matière d'environnement auxquelles il faudrait répondre, en fonction des facteurs indiqués dans l'EEIG. La description des exigences environnementales énoncées dans l'appel de propositions permettait de croire que nombre des suppositions relatives au projet sur lesquelles reposait l'EEIG pourraient ou non être valables dans le cas d'un promoteur déterminé. L'appel de propositions indiquait en outre que la liste des préoccupations définies par l'EEIG n'était pas nécessairement exhaustive. On envisageait à l'évidence qu'on finirait par faire une évaluation environnementale portant sur le projet retenu. On envisageait de plus que le promoteur choisi serait tenu de préparer un plan de gestion de l'environnement à l'égard du projet.

Les réponses à l'appel de propositions qui ont été reçues consistaient dans sept propositions distinctes, l'une concernant un tunnel et les six autres, un pont. La réponse de SCI prévoyait qu'une fois les plans détaillés dressés, ils feraient l'objet d'une évaluation environnementale.

Il est nécessaire de relater les actions des fonctionnaires pendant la même période. Un comité interprovincial-interministériel a été désigné au début du processus (janvier ou février 1987); il était chargé d'étudier, de surveiller et d'évaluer les aspects environnementaux d'un projet de raccordement. Il a d'abord été appelé le sous-comité de l'environnement du groupe de travail technique, puis le groupe de travail de l'évaluation environnementale et enfin, le comité de l'environnement (comité de l'environnement). Il était formé de représentants des ministères fédéraux des Travaux publics, de l'Environnement, des Pêches et Océans et des Transports (Garde côtière canadienne), ainsi que de représentants des ministères de l'Environnement du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse et de l'Île-du-Prince-Édouard. Un

Another committee was struck to review socio-economic concerns. This was initially called the Regional Industrial Benefits Committee and later just the Socio-Economic Committee. The Environmental Committee and the Socio-Economic Committee were sub-committees of a larger umbrella group, the Project Planning Committee. The conclusions of this Committee were reported to the Minister of Public Works through a project team which had been formed in the Department of Public Works. This team reported through the relevant Assistant Deputy Minister to the Deputy Minister and thus to the Minister of Public Works.

In the spring of 1988 the Environmental Committee assessed the seven proposals which were received in response to the proposal call of March 15, 1988. This was done by reference to the environmental factors identified in the GIEE report. I should note that while the proposal which was filed by SCI in response to the March 15 proposal call was a conceptual design, it contained a certain amount of detail both with respect to the proposed design of the bridge and with respect to environmental considerations. As has been noted, that response also contemplated that an environmental evaluation would be prepared of the final design when it was available. For example, in the response by SCI, of August 19, 1988, to queries from the Environmental Committee the following was said:

Because of the environmentally sensitive nature of the Cape Tormentine area, public access was not provided in our original design. Such access will, however, be facilitated by the addition of suitable vehicle pullouts. The nature and extent of access provided will have to be decided on the basis of a very detailed assessment of the potential impact of public access during the preparation of the specific IEE.

It is the intention of SCI on the above land component of the bridge to control drainage in a manner which prevents uncontrolled release of run-off and leaked hazardous material. A drainage control management program will be developed, incorporating settling basins and/or containment ponds. These concepts will be developed during preparation of the specific IEE.

It was specifically stated in the Eastern Designers and Company report that littoral sediment transport will probably not be affected by the bridge. However that statement was tempered by several provisos. These include the final pier spacing and clearance between berms, and the necessity for more detailed

autre comité a été chargé d'étudier les questions socio-économiques. Il a été appelé d'abord le comité des retombées industrielles régionales, puis le comité socio-économique. Le comité de l'environnement et le comité socio-économique étaient des sous-comités d'un groupe plus large, le comité de gestion du projet. Les conclusions de ce comité étaient communiquées au ministre des Travaux publics par l'entremise d'une équipe de projet qui avait été formée au ministère des Travaux publics. Par l'intermédiaire du sous-ministre adjoint compétent, cette équipe rendait compte au sous-ministre et ainsi au ministre des Travaux publics.

Au printemps de 1988, le comité de l'environnement a étudié les sept propositions qui avaient été reçues en réponse à l'appel de propositions du 15 mars 1988. Cette étude a porté sur les facteurs environnementaux indiqués dans le rapport EEIG. Il convient de remarquer que, bien que la proposition présentée par SCI en réponse à l'appel de propositions du 15 mars ait eu pour objet un concept, elle contenait un certain nombre de détails quant au projet définitif de pont et quant aux aspects environnementaux. Je le répète, cette réponse prévoyait en outre une évaluation environnementale une fois les plans détaillés terminés. Par exemple, dans la réponse de SCI, en date du 19 août 1988, à la demande de renseignements faite par le comité de l'environnement, on peut lire ceci:

[TRADUCTION] À cause de la vulnérabilité du point de vue environnemental de la région de Cape Tormentine, l'accès du public n'a pas été prévu dans notre plan initial. Cet accès sera toutefois facilité par l'ajout d'aires de stationnement suffisantes. La nature et l'étendue de l'accès devront être arrêtées, durant la préparation de l'EEIS, en fonction d'une estimation très détaillée des répercussions possibles de l'accès du public.

Au sujet de cet élément terrestre du pont, SCI a l'intention de régulariser le drainage de manière à empêcher l'évacuation incontrôlée des eaux de ruissellement et des substances dangereuses déversées. Un programme de gestion de la régulation du drainage sera établi, comprenant des cuves de sédimentation et/ou des étangs de rétention. Ces concepts seront élaborés durant la préparation de l'EBI spécifique.

Le rapport d'Eastern Designers and Company dit explicitement que le transport de sédiments côtiers ne sera probablement pas modifié par le pont. Toutefois, cette affirmation a été assortie de plusieurs réserves. Parmi celles-ci, notons l'espacement définitif des piles et le dégagement entre les talus, ainsi que la

bathymetry and sediment characteristics in the nearshore. . . The Eastern Designers and Company study suggests and SCI agrees that physical model studies are required to establish/verify the correct spacings. It is proposed that a study of these possible problems, to confirm that littoral sediment transport will not be affected, be conducted as part of the specific IEE. . . .

On September 30, 1988 it was announced that three of the seven developers had been chosen to compete further (on pricing) for the project. The three proposals were all for a bridge. The background material to the Minister's press communique indicates that after selection of the winning design a specific environmental evaluation of that design would take place.

On January 12, 1989 it was announced that instead of proceeding to a specific environmental evaluation, as had originally been planned, the Minister of Public Works would ask the Minister of Environment to refer the fixed crossing project to an Environmental Assessment Panel pursuant to the Guidelines Order. The Minister stated that this was being done because of the high public concern respecting the potential environmental effects of any such crossing. I should note that the GIEE had indicated that the environmental risks associated with a tunnel were less than those associated with a bridge. Section 13 of the Guidelines Order provides:

13. Notwithstanding the determination concerning a proposal made pursuant to section 12, if public concern about the proposal is such that a public review is desirable, the initiating department shall refer the proposal to the Minister for public review by a Panel.

On April 28, 1989 a Panel was appointed and asked to undertake a review of the potential environmental impacts resulting from the construction of a fixed crossing between Cape Tormentine and Borden. The Panel was given authority to examine the beneficial and harmful effects of a bridge as well as the "effects of other conceptual solutions, including a road tunnel, and the reasons why such conceptual solutions were rejected". The Panel was provided, by the Department of Public Works, with a document, prepared by consultants, entitled Bridge Concept Assessment. The Bridge Concept Assessment docu-

nécessité de sondages bathymétriques plus détaillés et d'études sur les caractéristiques des sédiments près du rivage. . . D'après l'étude d'Eastern Designers and Company, à laquelle souscrit SCI, des études de modélisation physiques doivent être faites pour établir/vérifier les espacements convenables. Pour confirmer que le transport des sédiments côtiers ne sera pas modifié, on propose d'étudier ces problèmes possibles dans le cadre de l'EEI spécifique. . . .

Le 30 septembre 1988, on a annoncé que trois des sept promoteurs avaient été retenus en vue d'un concours relatif à l'établissement des prix. Les trois propositions concernaient un pont. La documentation fournie avec le communiqué de presse du ministre indique qu'après la sélection d'un projet, une évaluation environnementale spécifique de ce projet serait effectuée.

Le 12 janvier 1989, on a annoncé qu'au lieu de faire une évaluation environnementale spécifique, selon ce qui avait d'abord été prévu, le ministre des Travaux publics demanderait au ministre de l'Environnement de soumettre le projet de pont à une commission d'évaluation environnementale conformément au Décret sur les lignes directrices. Le ministre a dit qu'on procédait ainsi en raison des grandes inquiétudes dans le public au sujet des effets qu'un raccordement pourrait avoir sur l'environnement. Il convient de noter que l'EEIG a indiqué qu'un tunnel risquait moins d'entraîner des effets sur l'environnement qu'un pont. L'article 13 du Décret sur les lignes directrices est ainsi conçu:

13. Nonobstant la détermination des effets d'une proposition, faite conformément à l'article 12, le ministère responsable soumet la proposition au Ministre en vue de la tenue d'un examen public par une commission, chaque fois que les préoccupations du public au sujet de la proposition rendent un tel examen souhaitable.

Le 28 avril 1989, une commission a été nommée et chargée d'entreprendre l'examen des répercussions que pourrait avoir sur l'environnement la construction d'un pont entre Cape Tormentine et Borden. La Commission a été investie du pouvoir d'étudier les avantages et les effets néfastes d'un pont, ainsi que les «impacts [TRADUCTION] d'autres solutions de raccordement, notamment au tunnel routier, et les motifs pour lesquels ces solutions avaient été rejetées». Le ministère des Travaux publics a fourni à la Commission un document, rédigé par des consultants, intitulé «Évaluation d'un projet de construction d'un pont».

ment regurgitated much of the descriptive material which was in the GIEE and referred to the proposal call of March 15, 1988.

The Department of Public Works took the position that specific information with respect to the three proposals which at that time was in the hands of Public Works could not be provided to the Panel because that information was confidential: the three developers were still in competition with each other. The Panel was given material which had been obtained since the completion of the GIEE and was told that the project which was eventually chosen would have to meet the environmental concerns set out in the GIEE and the proposal call.

Under the heading "Project Description" in the Bridge Concept Assessment document the following is found:

The "project description" provided below is expressed in terms of the project's requirements. These requirements were articulated in the Proposal Call document, issued on 15 March, 1988, and the subsequent addenda, Nos. 1-6, to which developers responded and against which proposals were evaluated. The development of the requirements, over the period 1986-1988, involved considerable input from a wide range of sources, including:

- . extensive consultation with the public, and federal and provincial departments and agencies;
- . the application of the EARP, particularly in addressing reviewers' comments on the draft GIEE;
- . close adherence to the operating standards of Transport Canada, PWC and the corresponding provincial agencies;
- . the experience of the industry obtained through the consultative process with the private sector and the combined experience of the Delcan-Stone & Webster Joint Venture team; and,
- . a review of other similar operating facilities.

The completion of the GIEE and the Proposal Call documents marked a major achievement in that, with these two documents an extensive public and private sector consultation concerning project viability and standards had been successfully completed. What emerged were two documents, with broad general approval, defining the acceptable limits of any fixed crossing proposal.

In essence the tools needed for the next phase of the process were now ready to be used.

In the following sections, the "generic" bridge project is defined in terms of the requirements of the Proposal Call and the GIEE which the selected developer will be required to follow.

Ce document reprenait pour l'essentiel les descriptions que l'on trouvait dans l'EEIG et renvoyait à l'appel de propositions du 15 mars 1988.

Le ministère des Travaux publics a affirmé que les détails des trois propositions dont disposait alors le Ministère ne pouvaient être communiqués à la Commission parce qu'ils étaient confidentiels: les trois promoteurs étaient des concurrents. La Commission s'est fait remettre des documents qui avaient été obtenus depuis le dépôt de l'EEIG et s'est fait dire que le projet qui serait choisi devrait satisfaire aux exigences en matière d'environnement énoncées dans l'EEIG et dans l'appel de propositions.

Sous la rubrique «Description du projet», dans l'Évaluation d'un projet de construction d'un pont, on peut lire ceci:

La «description de projet» ci-après est présentée en fonction des exigences du projet. Ces exigences ont été énoncées dans le document de l'appel de propositions, émis le 15 mars 1988, et dans les six annexes subséquentes auxquelles les promoteurs ont répondu et à l'égard desquelles l'évaluation des propositions a été effectuée. L'élaboration des exigences faite entre 1986 et 1988 a nécessité une contribution énorme d'un vaste éventail de sources, notamment:

- . une consultation poussée auprès des ministères et organismes fédéraux et provinciaux et du grand public;
- . l'application du PÉEE, en particulier pour aborder les observations des évaluateurs au sujet de l'ÉEIG provisoire;
- . une conformité rigoureuse aux normes de fonctionnement de Transports Canada, de TPC et des organismes provinciaux correspondants;
- . l'expérience de l'industrie obtenue par voie de consultation auprès du secteur privé et l'expérience mixte de la coentreprise formée de Delcan-Stone & Webster; et
- . un examen d'autres installations exploitées par TPC.

La mise au point de l'ÉEIG et de l'appel de propositions a marqué une étape importante puisqu'elle mettait fin avec succès à une consultation poussée auprès des secteurs public et privé au sujet des normes et de la viabilité du projet. De ce processus ont découlé deux documents largement acceptés qui définissaient les limites acceptables de toute proposition de construction d'un raccordement permanent.

Essentiellement, les outils nécessaires à l'étape suivante du processus pouvaient maintenant être utilisés.

Dans les sections qui suivent, on décrit le projet «générique» de pont en fonction des exigences de l'appel de propositions et de l'ÉEIG.

The final specific design will be reassessed by the developer against these requirements and any new ones that may emerge as a result of panel recommendations and other unanticipated "real" project activities. From these the developer will be required to detail the project-specific Environmental Management Plan which must receive final approval before the project proceeds.

The text will reflect the careful planning undertaken to assure technical reliance and environmental sensitivity during all stages of the work.

On August 16, 1989 the Panel wrote to Public Works complaining that the information which had been provided to it was not sufficient to allow for an informed decision:

Having examined the BCA documents ourselves and having considered carefully the opinions of our technical experts, of interested departments of government and of the public, the Panel has concluded that the information submitted to date is not sufficient to support thorough, meaningful discussion of all pertinent issues identified either in the Panel's terms of reference or by participants in the review.

The Panel's conclusions follow serious consideration of the nature of this review as well as of existing documentation. The Northumberland Strait Crossing public review takes place uncharacteristically in the middle of a process which precludes the Panel gaining access to more site-specific information. The Generic Initial Environmental Evaluation referred to a specific initial environmental evaluation process as the means by which project-specific issues would be addressed. That process will not now take place. Also, the "Environmental Management Plans", and the "Environmental Protection Plans" included in the project proposals are not in the public domain and are therefore unavailable to the Panel. In the absence of that information, the Panel concluded that some of the work that would otherwise have fallen to the Specific IEE now rests in the domain of the Panel.

The Panel believes that it must have further information on certain subjects in order to reach conclusions on the following matters:

- (1) Where potential environmental impacts of the proposed fixed crossing have been identified, mitigative measures have been proposed, and residual (i.e., unmitigable) impacts have been described: is the situation acceptable, from the point of view of the mandate of the Panel?
- (2) Where it is impossible to obtain, within a reasonable period of time, sufficient additional information to enable qualified persons to predict the nature of any impacts of the proposed fixed crossing on a particular part of the

Le promoteur réévaluera le projet final en fonction de ces exigences et de toute autre qui pourra découler des recommandations de la commission et d'autres activités «réelles» non prévues au projet. À partir de cela, le promoteur devra dresser en détail le plan de gestion de l'environnement relatif au projet, qui devra recevoir l'approbation finale avant que le projet démarre.

Le texte reflétera la planification méticuleuse qui a été effectuée afin de respecter les aspects techniques et la sensibilité de l'environnement pendant toutes les étapes des travaux.

Le 16 août 1989, la Commission a écrit au ministre des Travaux publics pour se plaindre que les renseignements fournis n'étaient pas suffisants pour prendre une décision éclairée:

[TRADUCTION] Après avoir analysé nous-mêmes les documents relatifs à l'ÉPCP et après avoir examiné soigneusement les opinions de nos experts en techniques, des ministères intéressés et du public, nous avons conclu que les renseignements fournis à ce jour sont insuffisants pour permettre un examen approfondi, utile, de toutes les questions pertinentes énoncées dans le mandat de la Commission ou soulevées par les participants à l'évaluation.

La Commission en est arrivée à ses conclusions après avoir étudié sérieusement la nature de l'évaluation ainsi que la documentation existante. L'examen public du raccordement dans le détroit de Northumberland a lieu, ce qui n'est pas typique, au milieu d'un processus; la Commission est ainsi empêchée d'avoir accès à d'autres renseignements propres à l'emplacement. L'Évaluation environnementale initiale générique disait qu'une évaluation environnementale initiale spécifique permettrait d'examiner les questions touchant le projet particulier. Ce processus a maintenant été abandonné. En outre, les «Plans de gestion de l'environnement» et les «Plans de protection de l'environnement» inclus dans les propositions de projet ne sont pas dans le domaine public et la Commission ne pourra donc pas les consulter. En l'absence de cette information, la Commission a conclu qu'il lui appartient maintenant de faire certains des travaux qui auraient autrement relevé d'une EEI spécifique.

La Commission estime qu'elle doit disposer d'autres renseignements sur certains sujets pour pouvoir tirer des conclusions sur les points suivants:

- (1) Quand des incidences environnementales possibles du projet de raccordement fixe ont été déterminées, que des mesures d'atténuation ont été proposées et qu'un impact résiduel (c'-à-d. qui ne peut pas être atténué) a été décrit: est-ce une situation acceptable, étant donné le mandat de la Commission?
- (2) Quand il est impossible d'obtenir, dans un délai raisonnable, des renseignements supplémentaires suffisants pour permettre à des personnes compétentes de prédire la nature de toutes les incidences du projet de raccordement fixe sur

environment: is the uncertainty of that situation acceptable, from the point of view of the mandate of the Panel?

I wish to advise you that the Panel has also examined the reasons, as stated by your Department, for having eliminated from further consideration the option of a tunnel (either a rail tunnel or a road tunnel) as a fixed crossing. The Panel has concluded that it is not prepared to accept those reasons as a final statement on that subject at this time, and has therefore decided to retain the tunnel option as an item for further consideration and possible discussion during the remainder of this public review. [Underlining added.]

Nine pages of questions followed. The Department of Public Works responded to many of the questions but still refused to provide specific information concerning the three concept designs under consideration.

The Panel's report was made public on August 15, 1990. The Panel agreed that there was a need for an improved transportation link between Prince Edward Island and New Brunswick but concluded that the risk of harmful environmental effects arising from the proposed bridge concept were unacceptable. The Panel recommended that the bridge project not proceed. It noted however that, subject to a favourable independent environmental review, a tunnel concept might be an acceptable transportation link, as could an improved ferry service. A summary of the negative aspects of the project as found by the Panel reads:

The Panel, . . . has . . . identified several potentially harmful effects which, taken together, are cause for serious concern. One of these is the possible delay in ice-out due to the proposed bridge. The Panel believes that the scenario of a one- to two-week ice-out delay carries an unacceptable risk of occurrence. Such a delay could cause physical interference with important fisheries and alter the coastal micro-climate upon which local agriculture depends.

With regard to the marine ecosystem of the Northumberland Strait, the Panel concludes that scouring from bridge-induced nearshore ice causes a risk of increased damage to spawning grounds. The Panel also concludes that an unacceptable risk of loss of lobster production could result from the lowering of water temperatures by bridge-induced ice-out delay. Other concerns include effects of bridge construction on fish migratory patterns and effects of a major accidental spill of hazardous materials during bridge construction and operation.

Regarding the effects on more than 600 Marine Atlantic ferry workers who would become unemployed once the proposal

une partie de l'environnement: l'incertitude de cette situation est-elle acceptable, étant donné le mandat de la Commission?

Je tiens à vous informer que la Commission a également examiné les motifs, donnés par votre Ministère, pour ne pas poursuivre l'étude de la solution de raccordement par un tunnel (soit un tunnel ferroviaire ou un tunnel routier). La Commission a conclu qu'elle n'était pas disposée à tenir ces motifs pour une position définitive à ce sujet à ce moment-ci et a donc décidé de considérer la solution du tunnel comme un point devant être examiné à nouveau et pouvant être discuté durant le reste du présent examen public. [Non souligné dans le texte original.]

Suivaient neuf pages de questions. Le ministère des Travaux publics a répondu à plusieurs des questions, mais a refusé encore de fournir des renseignements précis concernant les trois concepts à l'étude.

Le rapport de la Commission a été rendu public le 15 août 1990. Elle a convenu de la nécessité d'améliorer le service de transport entre l'Île-du-Prince-Édouard et le Nouveau-Brunswick, mais a conclu que le risque d'impacts néfastes sur l'environnement du pont envisagé était inacceptable. La Commission a recommandé que le projet de pont soit abandonné. Elle a cependant fait observer que, sous réserve d'un examen favorable de son évaluation environnementale, un tunnel pourrait être acceptable comme moyen d'assurer la liaison et qu'un service de traversiers amélioré le pourrait lui aussi. La Commission présente un résumé de ce qu'elle tient pour des aspects négatifs du projet:

. . . la Commission a aussi cerné plusieurs impacts éventuellement défavorables, qui, réunis, sont vraiment inquiétants. Par exemple, la débâcle pourrait être retardée par suite de la construction d'un pont. La Commission est d'avis que le risque que la débâcle soit retardée d'une ou deux semaines est beaucoup trop grand. Un retard pareil pourrait perturber gravement d'importantes activités halieutiques et modifier le microclimat côtier dont l'agriculture locale est tributaire.

En outre, l'écosystème marin du détroit de Northumberland est menacé par la construction d'un pont, qui stimulerait la formation de glace près du rivage, laquelle raclerait le fond et risquerait de perturber davantage encore les frayères. La Commission juge en outre inacceptable le risque de baisse de la production de homards qui pourrait résulter de l'abaissement de température de l'eau si la débâcle devait être retardée par un pont. De plus, la construction d'un pont perturberait les routes de migration des poissons, et un déversement majeur de substances dangereuses pendant la construction (ou l'exploitation éventuelle) d'un pont serait désastreuse.

La Commission a conclu qu'il est peu vraisemblable qu'on trouve des solutions socialement acceptables pour dédomma-

became operational, the Panel concludes that socially acceptable solutions would not likely be found for many of those workers.

With respect to the process which had been followed, the Panel wrote:

In its examination of the Northumberland Strait Crossing Project, PWC, as the federal decision-making authority, chose to refer its project for public review after four of seven crossing proposals had been rejected, including the only tunnel proposal. The referral also came before a choice was made from the three remaining proposals.

The Panel believes that the project could have been referred for public review at two other stages in the evolution of the project. A referral could have been made at the time of the Generic Initial Environmental Evaluation, before the call for proposals, when both bridge and tunnel alternatives were open for full examination. PWC could also have referred a specific project for review after selecting one of the three remaining proposals. This would have had the advantage of more specific project information. It would also have had the disadvantage of less flexibility in incorporating recommendations of a panel into the project's final design.

The Panel considers it regrettable that the timing of the referral created a situation in which the Panel could neither examine all alternatives equally, nor review potentially valuable information contained in a specific developer's proposal, including an environmental management plan.

The Panel believes that for a project of this magnitude and complexity, there should be a two-stage panel review—one at the conceptual stage and one at the specific proposal stage. [Underlining added.]

On November 21, 1990 the government issued a public response to the Panel's recommendations, as it is required to do pursuant to paragraphs 33(1)(c), (d) and (e) of the Guidelines Order:

33. (1) It is the responsibility of the initiating department in a public review [conducted by a Panel] to

(c) ... decide, in cooperation with any other department, agency or board of the Government of Canada to whom the recommendations of a Panel are directed, the extent to which the recommendations should become a requirement of the Government of Canada prior to authorizing the commencement of a proposal;

(d) ... ensure, in cooperation with other bodies concerned with the proposal, that any decisions made by the appropriate Ministers as a result of the conclusions and recommendations reached by a Panel from the public review of a proposal are incorporated into the design, construction and

ger une grande partie des employés des traversiers de Marine Atlantic, qui sont plus de 600 et qui se retrouveraient en chômage une fois le pont ouvert.

Quant au processus qui a été suivi, la Commission dit:

TPC, qui est l'organisme fédéral décisionnel dans le cas du Projet de raccordement dans le détroit de Northumberland, a choisi de soumettre la question à un examen public après avoir rejeté quatre des sept propositions reçues, y compris la seule en vue de la construction d'un tunnel. Le renvoi à l'examen a aussi précédé le choix de l'une des trois propositions restantes.

La Commission est d'avis que le projet aurait pu être soumis à un examen public à deux autres étapes de son évolution. Il aurait pu l'être au moment de l'Évaluation environnementale générique initiale, c'est-à-dire avant la demande de propositions, quand toutes les possibilités de construction d'un pont et d'un tunnel auraient pu faire l'objet d'un examen approfondi. TPC aurait aussi pu soumettre un projet précis à l'examen après avoir choisi l'une des trois propositions restantes, ce qui aurait eu l'avantage de lui faire fournir une information plus précise, mais lui aurait laissé moins de latitude pour incorporer les recommandations d'une commission d'évaluation dans la conception finale du projet.

La Commission juge regrettable que la façon dont elle a été saisie de la question l'ait empêchée d'examiner toutes les solutions de façon également approfondie et d'étudier des renseignements—peut-être très valables—contenus dans les propositions des promoteurs y compris un plan de gestion de l'environnement.

La Commission est d'avis que l'évaluation environnementale d'un projet aussi vaste et aussi complexe que celui-ci devrait être soumise deux fois à une commission; la première au stade conceptuel et la seconde après qu'une proposition aurait été retenue. [Non souligné dans le texte original.]

Le 21 novembre 1990, le gouvernement a publié une réponse publique aux recommandations de la Commission, conformément aux prescriptions des alinéas 33(1)c), d) et e) du Décret sur les lignes directrices:

33. (1) Lors d'un examen public [réalisé par une commission], il incombe au ministère responsable:

c) ... de décider, en collaboration avec d'autres ministères, commissions ou organismes fédéraux visés par les recommandations de la commission, de la mesure dans laquelle ces recommandations devraient devenir des exigences fédérales avant d'autoriser la mise en œuvre d'une proposition;

d) ... s'assurer, en collaboration avec d'autres organismes responsables, que les décisions prises par les ministres responsables à la lumière des conclusions et des recommandations qu'a formulées une commission à la suite de l'examen public d'une proposition, sont prises en considération dans

operation of that proposal and that suitable implementation, inspection and environmental monitoring programs are established; . . .

(e) . . . determine in what manner the decisions made under paragraph (c) and those referred to in paragraph (d) are to be made public. [Underlining added.]

The response noted that the Panel had studied a generic bridge concept and not the specific proposals which had been submitted to the Department of Public Works by the developers. It noted that some of the Panel's concerns, therefore, did not apply to the specific proposals which were being considered by Public Works. It stated that those proposals already met or exceeded the environmental standards which had been recommended. The government emphasized that the eventually successful developer would have to prepare a comprehensive environmental management plan with respect to the final proposal before that proposal would proceed. A commitment was given that the developer would be required to obtain the approval of the relevant federal and provincial authorities for this plan and consult with the public in its preparation. The government stated that it did not accept the Panel's recommendation that the bridge project should not proceed but that the issue of ice-out delay, which the Panel had identified as a significant concern, would be studied further. Some explanation was given as to why the government had decided not to accept or act upon the Panel's other recommendations.

A group of independent experts (the Ice Committee) was asked to assess the validity of the modelling which had been done with respect to forecasting ice-out delay and to review the three bridge proposals which were then in the hands of Public Works. The Ice Committee concluded that all three proposals met the two-day ice-out delay over one hundred years criterion which had been stated by the Panel to be acceptable. The Ice Committee's final report was submitted on December 20, 1991. It was made available to the public on January 30, 1992.

On December 20, 1991 the Environmental Committee also reported to Public Works. It had reviewed, again, each of the three concept proposals which were being considered to ensure that they

la conception, la réalisation et l'exploitation de cette proposition et que des programmes appropriés de mise en œuvre, d'inspection et de surveillance environnementale sont établis; . . .

(e) . . . déterminer de quelle façon seront rendues publiques les décisions prises en vertu de l'alinéa c) et celles visées à l'alinéa d). [Non souligné dans le texte original.]

On lit dans cette réponse que la Commission a étudié un concept général de pont et non les propositions précises qui avaient été soumises au ministère des Travaux publics par les promoteurs. On y fait remarquer que certaines des préoccupations de la Commission ne s'appliquaient donc pas aux propositions précises qu'examinait le ministère des Travaux publics. On y dit que ces propositions étaient déjà conformes, voire supérieures, aux normes recommandées en matière d'environnement. Le gouvernement souligne que le promoteur qui sera choisi devra dresser un plan détaillé de gestion de l'environnement, relativement au projet définitif, avant que celui-ci ne soit mis en branle. Suivant l'engagement pris, le promoteur doit faire approuver ce plan par les autorités fédérales et provinciales compétentes et consulter le public au cours de sa préparation. Le gouvernement dit ne pas accepter la recommandation de la Commission que le projet soit abandonné, mais affirme que de nouvelles études seront faites au sujet du risque que la débâcle soit retardée, risque que la Commission a jugé important. La réponse comporte quelques explications relatives à la décision du gouvernement de ne pas accepter les autres recommandations de la Commission ou de ne pas y donner suite.

Un groupe d'experts indépendants (le comité de la glace) a été chargé d'examiner la validité de la modélisation utilisée pour estimer le retard de la débâcle et d'étudier les trois projets de pont soumis au ministère des Travaux publics. Le comité de la glace a conclu que le risque associé aux trois propositions correspondait au retard de deux jours de la débâcle sur une période de 100 ans que la Commission a tenu pour acceptable. Le rapport final du comité de la glace a été remis le 20 décembre 1991. Il a été rendu public le 30 janvier 1992.

Le 20 décembre 1991, le comité de l'environnement a également présenté son rapport au ministère des Travaux publics. Il avait étudié encore une fois chacune des trois propositions relatives à un concept

complied with the environmental criteria which had been established by the GIEE and with the government's response to the Panel report. The report of the Committee was made available to the public. The report stated:

The Environmental Committee unanimously concluded that given the information to date, each of the developers has the capability to construct a bridge in such a way as to create only insignificant or mitigable impacts on the bio-physical environment.

The report also stated that the Environmental Committee intended to ensure that all environmental concerns were appropriately addressed in the successful developer's environmental management plan. The report went on to state:

All three developers were able to convince the Environmental Committee that they are capable of completing an acceptable EMP [Environmental Management Plan]. As part of the process to prepare this Plan, the developer must consult with the public and address legitimate environmental concerns raised during the consultation process. Furthermore, Financial Closing can only occur if the EMP has been reviewed by the Environmental Committee and approved by the Project Implementation Committee.

On January 30, 1992 the Minister of Public Works announced that all three proposals met the environmental criteria developed for the fixed link bridge project which had been established by the government in response to the Panel's report. He announced that they had been reviewed by an interdepartmental/intergovernmental committee of officials who also had concluded that the three proposals met those requirements. The three developers were then invited to submit price bids for their respective proposals.

On May 27, 1992, the respondent Strait Crossing Inc. (SCI) of Calgary was determined to be the developer who was seeking the lowest annual subsidy and on July 17, 1992 the Minister of Public Works announced that negotiations with SCI, as the lowest bidder, would be entered into for the purpose of settling upon a financially acceptable proposal. Financial closing is scheduled for March 31, 1993.

On December 11, 1992, Bill C-110 (the *Northumberland Strait Crossing Act*) received first reading in the House of Commons. The proposed legislation grants authority to the Minister of Public Works, on

de pont afin de s'assurer qu'elles répondaient aux critères environnementaux établis par l'EEIG et par la réponse du gouvernement au rapport de la Commission. Le rapport du comité a été rendu public. On peut y lire ceci:

Le Comité de l'environnement a conclu à l'unanimité qu'à la lumière des renseignements actuellement disponibles, chacun des promoteurs avait la capacité de construire un pont d'une manière qui n'aurait que des conséquences insignifiantes ou atténuables sur le milieu biophysique.

On y lit en outre que le comité de l'environnement a l'intention de voir à ce que le promoteur choisi inscrive dans son plan de gestion de l'environnement des mesures suffisantes au regard de toutes les préoccupations touchant l'environnement. Puis, on trouve ce passage:

Les trois promoteurs ont réussi à convaincre le comité de l'environnement qu'ils pourraient établir un PGE (plan de gestion de l'environnement) acceptable. Dans le cadre du processus visant à élaborer ce plan, les promoteurs doivent consulter la population et répondre aux préoccupations légitimes en matière de protection de l'environnement soulevées durant le processus de consultation. En outre, l'établissement des coûts définitifs ne pourra se faire que si le PGE a été examiné par le comité de l'environnement et approuvé par le comité de mise en œuvre du projet.

Le 30 janvier 1992, le ministre des Travaux publics a annoncé que les trois propositions étaient conformes aux critères environnementaux établis à l'égard du projet de raccordement par le gouvernement en réponse au rapport de la Commission. Il a annoncé qu'un comité de fonctionnaires interministériel/intergouvernemental avait étudié les propositions et conclu que toutes trois satisfaisaient à ces exigences. Les trois promoteurs ont été invités à soumettre des devis estimatifs.

Le 27 mai 1992, on a déterminé que l'intimée Strait Crossing Inc. (SCI) de Calgary était le promoteur qui demandait la subvention annuelle la moins élevée et, le 17 juillet 1992, le ministre des Travaux publics a annoncé que des négociations avec SCI, moins-disant, seraient entamées en vue de la fixation de conditions financières acceptables. La signature de l'accord à ce sujet est fixée au 31 mars 1993.

Le 11 décembre 1992, le projet de loi C-110 (la *Loi sur l'ouvrage de franchissement du détroit de Northumberland*) a franchi l'étape de la première lecture devant la Chambre des communes. Le projet de

behalf of Her Majesty in Right of Canada, to enter into agreements (for example with SCI) respecting the proposed fixed crossing. Relevant sections provide:

4. . . .

(2) The agreements entered into under this section may include

(a) provisions respecting the design, maintenance, financing, development, construction and operation of the crossing;

(b) undertakings in relation to industrial and employment benefits;

(c) provisions respecting the tolls, fees or other charges that may be imposed in respect of the crossing; and

(d) such other terms and conditions as the Minister considers desirable.

. . . .

7. (1) Subject to subsection (2), there shall be paid out of the Consolidated Revenue Fund, for the purpose of paying an annual subsidy in respect of the crossing in accordance with an agreement, in each of the thirty-five fiscal years beginning with the fiscal year determined for that purpose in accordance with the agreement, on the dates set out in the agreement, an amount not exceeding an aggregate sum of forty-two million in 1992 dollars, adjusted, in accordance with the agreement, using the Consumer Price Index.

. . . .

9. The Minister of Transport may, with the approval of the Governor in Council, make regulations prescribing, or prescribing the manner of calculating, the tolls, fees or other charges in respect of the use of the crossing that may be imposed on or after the lease of land and other property referred to in section 6 terminates in accordance with the terms and conditions of the lease.

On December 16, 1992, the Minister of Public Works, on behalf of the Government of Canada, entered into the Northumberland Strait Crossing Project Federal-Provincial Agreement. The Minister was exercising authority which had been granted to him by Order in Council.³ The other parties to the agreement are the Government of Prince Edward Island and the Government of New Brunswick. That agreement states, in part:

6.(1) Public participation in the Federal Environmental Assessment Process (EARP) was undertaken to the satisfaction of Canada, Prince Edward Island and New Brunswick. Canada, through its Department of Fisheries and Oceans, Environment Canada and Transport Canada, in conjunction with the Provinces of New Brunswick and Prince Edward Island has deemed

³ P.C. 1992-2600, December 16, 1992.

loi investit le ministre des Travaux publics du pouvoir de conclure, au nom de Sa Majesté la Reine du chef du Canada, des accords (par exemple, avec SCI) relatifs au projet de raccordement. Les dispositions pertinentes sont ainsi conçues:

4. . . .

(2) Ces accords peuvent prévoir:

a) des dispositions relatives à la conception, au financement, à la construction, à l'entretien et à l'exploitation de l'ouvrage;

b) des engagements relatifs aux retombées industrielles et aux avantages pour l'emploi;

c) des dispositions relatives aux droits qui peuvent être imposés à l'égard de l'ouvrage;

d) les autres mesures que le ministre juge souhaitables.

. . . .

7. (1) Sous réserve du paragraphe (2), est prélevé sur le Trésor, pour le versement annuel d'une subvention, conformément à un accord et aux dates qui y sont fixées, pendant les trente-cinq exercices commençant avec celui déterminé par l'accord, un montant ne dépassant pas, au total, quarante-deux millions de dollars (dollars de 1992) et ajusté, conformément à l'accord, sur la base de l'indice des prix à la consommation.

. . . .

9. Le ministre des Transports peut, par règlement et avec l'agrément du gouverneur en conseil, fixer le montant ou le mode de calcul des droits qui peuvent être imposés pour l'utilisation de l'ouvrage une fois expiré ou terminé le bail des terres ou autres biens immeubles visés à l'article 6.

Le 16 décembre 1992, le ministre des Travaux publics, au nom du gouvernement du Canada, a conclu l'Entente fédérale-provinciale concernant le projet de raccordement dans le détroit de Northumberland. Le ministre exerçait le pouvoir que lui a conféré le Décret³. Les autres parties à l'entente sont les gouvernements de l'Île-du-Prince-Édouard et du Nouveau-Brunswick. Voici un extrait de cette entente:

6.(1) La participation publique au processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement (PÉEE) fédéral a été entreprise à la satisfaction du Canada, de l'Île-du-Prince-Édouard et du Nouveau-Brunswick. Par l'intermédiaire des ministères des Pêches et Océans, d'Environnement Canada et de Transports Canada, le Canada a estimé, de concert avec

³ C.P. 1992-2600, 16 décembre 1992.

that a fixed crossing can be constructed in an environmentally acceptable manner.

6.(2) The construction and operation of the Fixed Crossing shall comply with the environmental laws, regulations and relevant environmental codes of practice of the Provinces of New Brunswick and Prince Edward Island and the government of Canada, as well as other specific requirements identified by means of the evaluation conducted under the Federal Environmental Assessment and Review Process (EARP).

10. Prince Edward Island recognizes that Canada has the responsibility for establishment of tolls for the fixed crossing. In exercising this responsibility, Canada has determined to set tolls for the use of the fixed crossing during the term of the operation by the Developer of the fixed crossing by a toll formula as generally described in Appendix "E" hereto. Canada will consult with Prince Edward Island to ensure that such tolls are fair and reasonable.

13.(1) Nothing in this agreement limits in any way the constitutional obligations of Canada as contained in the Terms of Union admitting Prince Edward Island into Canada:

"That the Dominion government shall assume and defray all the charges for the following services, viz: efficient steam service for the conveyance of mails and passengers, to be established and maintained between the Island and the mainland of the Dominion, winter and summer, thus placing the Island in continuous communication with the intercolonial Railway and the railway system of the Dominion".

13.(2) Nothing in this agreement prejudices or limits the right of Prince Edward Island at any time to seek judicial interpretation, by way of declaration or otherwise, of the import of the Terms of Union identified in subsection 13(1) of this Agreement.

13.(3) The parties agree that the fixed crossing will replace the ferry service between Borden, Prince Edward Island, and Cape Tormentine, New Brunswick. Prince Edward Island and Canada acknowledge that Canada is undertaking this fixed crossing with the intention that its responsibilities under the Terms of Union are met. Canada nevertheless acknowledges that it is responsible for ensuring the Province of Prince Edward Island remains in continuous communication with the mainland through the operation of the fixed crossing. The parties also agree to take whatever steps are necessary to give effect to the terms of this subsection.

On December 21, 1992, SCI released a draft environmental management plan. This related not to the final plan for the bridge but to the concept submission of June 13, 1988 and August 1988 which had been filed in response to the proposal call of March 1988. The draft stated:

l'Île-du-Prince-Édouard et le Nouveau-Brunswick, qu'un pont peut être construit d'une manière acceptable du point de vue de l'environnement.

6.(2) La construction et l'exploitation du pont doivent se faire dans le respect des lois, des règlements et des codes relatifs à l'environnement de l'Île-du-Prince-Édouard, du Nouveau-Brunswick et du Canada et dans le respect de toutes autres exigences particulières identifiées au moyen d'une évaluation faite en application du processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement (PÉEE).

10. L'Île-du-Prince-Édouard convient que le Canada a la responsabilité d'établir les droits de péages pour le pont. Dans l'exercice de cette responsabilité, le Canada a décidé d'établir des droits pour l'utilisation du pont tant que l'Entrepreneur en assure l'exploitation selon une formule établie de façon générale à l'annexe «E» ci-jointe. Le Canada consultera l'Île-du-Prince-Édouard afin de s'assurer que les droits sont justes et équitables.

13.(1) La présente entente ne restreint en rien les obligations constitutionnelles du Canada consignées aux Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard:

«Que le gouvernement du Canada se chargera des dépenses occasionnées par les services suivants: . . . Un service convenable de bateaux à vapeur, transportant les malles et passagers, qui sera établi et maintenu entre l'Île et les côtes du Canada, l'été et l'hiver, assurant ainsi une communication continue entre l'Île et le chemin de fer intercolonial, ainsi qu'avec le réseau de chemins de fer du Canada».

13.(2) Nulle disposition de la présente entente ne porte détriment ou atteinte au droit de l'Île-du-Prince-Édouard de demander en tout temps aux tribunaux d'interpréter, par jugement déclaratoire ou autrement, le sens des termes cités au paragraphe 13(1) de la présente entente.

13.(3) Les parties conviennent que le pont remplacera le service de traversier entre Borden, Île-du-Prince-Édouard et Cape Tormentine, Nouveau-Brunswick. L'Île-du-Prince-Édouard et le Canada conviennent que le Canada réalise ce pont dans le but de satisfaire à ses obligations conformément aux Conditions de l'adhésion. Néanmoins, le Canada reconnaît qu'il a la responsabilité d'assurer à l'Île-du-Prince-Édouard une communication constante avec le continent par l'exploitation du pont. Les parties conviennent aussi de prendre toutes les mesures nécessaires pour donner effet aux dispositions du présent paragraphe.

Le 21 décembre 1992, SCI a publié un plan provisoire de gestion de l'environnement. Il ne se rapportait pas au plan définitif pour le pont, mais à la proposition relative à un concept de pont du 13 juin 1988 et d'août 1988 qui avait été déposée en réponse à l'appel de propositions de mars 1988. On peut y lire ceci:

At this point in time, only a conceptual design for the bridge is being contemplated. Similarly, construction methodology has only been refined to the conceptual level. Detailed design and construction methods will proceed in earnest for project components, which will commence in the 1993 construction season.

Copies of the draft plan were distributed to public offices throughout Atlantic Canada. SCI established a toll-free number where people could call to make enquiries and request copies of the document. Copies of the plan were also forwarded to special interest groups, including the applicant. Private and public meetings to discuss the plan were held in Atlantic Canada between January 11 and 21, 1993. The Environmental Committee also reviewed the draft.

The supplementary affidavit of J. David Pirie, dated February 5, 1993, filed in support of SCI's position explains the scope of the draft environmental management plan:

The level of design detail in the draft EMP is consistent with the level of detail used in describing the relatively short list of bridge design parameters or assumptions used in the GIEE and the BCA. The level of detail in the draft EMP was appropriate to show the public how SCI's proposal compared with the generic bridge design assumptions. [Underlining added.]

SCI prepared its final environmental management plan which is not appreciably different from the draft plan in so far as the detail concerning the bridge is concerned. That plan contains nine substantive chapters. They are entitled: project description; environmental protection planning; contingency and response planning; environmental orientation and education program; reporting procedures; environmental effects monitoring (EEM); public information and consultation; compensation issues; regulatory approvals, authorizations and permits. The plan describes the bridge project to which it relates:

The following sections provide preliminary details regarding the conceptual design of the major project components, method of construction, and the scheduling and siting of project activities during the pre-construction, construction and operation phases as proposed by SCI.

[TRADUCTION] À ce moment-ci, il n'est question que de la conception générale d'un pont. De la même façon, les méthodes de construction n'ont été définies qu'au stade conceptuel. La conception détaillée et les méthodes de construction seront mises au point consciencieusement à l'égard des éléments du projet, à compter de la saison de construction de 1993.

Des exemplaires du plan provisoire ont été distribués dans des bureaux publics dans toutes les régions des provinces Atlantiques. SCI a établi un numéro sans frais pour permettre aux intéressés de demander des renseignements et des exemplaires du document. Des exemplaires ont été envoyés à des groupes d'intérêts, dont la requérante. Des assemblées privées et publiques, portant sur le plan, ont été tenues dans les provinces de l'Atlantique entre les 11 et 21 janvier 1993. Le comité de l'environnement a aussi étudié le plan provisoire.

On trouve dans l'affidavit supplémentaire de J. David Pirie, en date du 5 février 1993, déposé à l'appui de la thèse de SCI, des explications au sujet de la portée du plan provisoire de gestion de l'environnement:

[TRADUCTION] Le niveau de détail de la conception dans le plan provisoire de gestion de l'environnement est conforme au niveau de détail de la description de la liste relativement brève des paramètres ou hypothèses du concept de pont, utilisée dans l'EBIG et dans l'Évaluation d'un projet de construction d'un pont. Le niveau de détail dans le plan provisoire de gestion de l'environnement était suffisant pour permettre au public de comparer la proposition de SCI avec les hypothèses du concept générique de pont. [Non souligné dans le texte original.]

SCI a dressé son plan définitif de gestion de l'environnement; il n'est pas sensiblement différent du plan provisoire en ce qui a trait au détail du pont. Ce plan contient neuf chapitres, intitulés: description du projet; planification de la protection de l'environnement; plan d'intervention d'urgence; programme d'orientation et d'éducation environnementales; modalités des rapports; surveillance des effets sur l'environnement; information et consultation publiques; questions touchant l'indemnisation; les approbations, autorisations et permis des organismes de réglementation. Le plan décrit le projet de pont auquel il se rapporte:

[TRADUCTION] Les sections qui suivent contiennent des détails préliminaires concernant la conception générale des principaux éléments du projet, la méthode de construction et l'échéancier et l'emplacement des activités du projet durant les étapes des travaux préalables à la construction, de la construction et de l'exploitation, proposées par SCI.

The text of the environmental management plan describes its purpose:

... to outline proposed environmental management activities to be implemented through the life of the proposed project to minimize the potential effects of the project on the environment. The Environmental Management Plan is intended to be a dynamic, life-of-project document which will evolve and be updated to meet the changing needs of the project as it proceeds through the pre-construction, construction and operation phases. [Underlining added.]

This environmental management plan was submitted to the Environmental Committee on February 15, 1993 and must be approved before the financial closing on March 31, 1993 can take place.

On January 4, 1993, SCI submitted for Environmental Committee review a document called a final Environmental Component Report. The purpose of this report is to provide "an environmental review of the project components which differ substantially from or for which there were no specific details available during the federal environmental assessment of the bridge proposal". The report states that mitigation measures and monitoring programs will be provided "to assist the development of a comprehensive EMP (environmental management plan), particularly the detailed aspects of the EMP which will be developed and implemented over the life of the project." As I understand it, this document is part of the documentation required by the environmental assessment regulations of the province of New Brunswick and the province of Prince Edward Island.

The evidence indicates that it is not planned to prepare final designs for the bridge until after financial closing with the federal government is concluded. It is stated that the Ice Committee will review and approve the final design plans before construction commences. It is planned that the Environmental Committee will also be required to approve them. In addition, those plans will have to meet federal and provincial regulations such as those required by section 5 of the *Navigable Waters Protection Act*, R.S.C., 1985, c. N-22.

On trouve dans le plan de gestion de l'environnement le but que vise celui-ci:

[TRADUCTION] ... donner un aperçu des activités projetées en matière de gestion de l'environnement qui seront exercées pendant la durée du projet afin de réduire au minimum les répercussions possibles du projet sur l'environnement. Le Plan de gestion de l'environnement est de nature évolutive, conçu pour s'appliquer pendant toute la durée du projet et susceptible de mises à jour au fur et à mesure de l'évolution des besoins du projet durant les étapes des travaux préalables à la construction, de la construction et de l'exploitation. [Non souligné dans le texte original.]

Ce plan de gestion de l'environnement a été soumis au comité de l'environnement le 15 février 1993 et doit être approuvé avant que puisse être signé l'accord relatif aux conditions financières, le 31 mars 1993.

Le 4 janvier 1993, SCI a soumis à l'examen du comité de l'environnement un document appelé rapport final sur l'élément environnement. L'objet de ce rapport est de fournir [TRADUCTION] «une évaluation environnementale des éléments du projet qui diffèrent essentiellement des détails disponibles durant l'évaluation environnementale fédérale de la proposition de pont, ou à l'égard desquels aucun détail n'était fourni». Le rapport dit que des mesures d'atténuation et des programmes de surveillance seront fournis [TRADUCTION] «pour aider à l'élaboration d'un PGE (plan de gestion de l'environnement) complet, en particulier des aspects détaillés du PGE qui seront élaborés et mis en œuvre pendant la durée du projet». Si je ne m'abuse, ce document fait partie de la documentation exigée par les règlements de l'Île-du-Prince-Édouard et du Nouveau-Brunswick relatifs à l'évaluation en matière d'environnement.

Il ressort de la preuve qu'on ne projette pas de dresser les plans définitifs du pont tant qu'un accord n'aura pas été conclu avec le gouvernement fédéral au sujet du financement. On dit que le comité de la glace étudiera et approuvera les plans définitifs du pont avant le début de la construction. On prévoit qu'ils devront aussi être approuvés par le comité de l'environnement. De plus, ces plans devront respecter les règlements fédéraux et provinciaux tels que celui prévu à l'article 5 de la *Loi sur la protection des eaux navigables*, L.R.C. (1985), ch. N-22.

Considerations Re: Environmental Issue

It is useful to set out the relevant provisions of the Guidelines Order in a comprehensive fashion:

2. In these Guidelines,

“Environmental Impact Statement” means a documented assessment of the environmental consequences of any proposal expected to have significant environmental consequences that is prepared or procured by the proponent in accordance with guidelines established by a Panel;

“department” means, subject to sections 7 and 8,

(a) any department, board or agency of the Government of Canada, and

(b) any corporation listed in Schedule D to the *Financial Administration Act* and any regulatory body;

“initiating department” means any department that is, on behalf of the Government of Canada, the decision making authority for a proposal;

“Minister” means the Minister of the Environment;

“Office” means the Federal Environmental Assessment Review Office that is responsible directly to the Minister for the administration of the Process;

“Panel” means an Environmental Assessment Panel that conducts the public review of a proposal pursuant to section 21;

“Process” means the Environmental Assessment and Review Process administered by the Office;

“proponent” means the organization or the initiating department intending to undertake a proposal;

“proposal” includes any initiative, undertaking or activity for which the Government of Canada has a decision making responsibility.

Scope

3. The Process shall be a self assessment process under which the initiating department shall, as early in the planning process as possible and before irrevocable decisions are taken, ensure that the environmental implications of all proposals for

Facteurs à considérer relatifs à la question de l'environnement

Il est utile d'exposer au long les dispositions pertinentes du Décret sur les lignes directrices:

2. Les définitions qui suivent s'appliquent aux présentes lignes directrices.

«Bureau» Le Bureau fédéral d'examen des évaluations environnementales chargé d'administrer le processus et relevant directement du Ministre.

«commission» Commission d'évaluation environnementale chargée, en vertu de l'article 21, de réaliser l'examen public d'une proposition.

«énoncé des incidences environnementales» Évaluation détaillée des répercussions environnementales de toute proposition dont les effets prévus sur l'environnement sont importants, qui est effectuée ou fournie par le promoteur en conformité avec les directives établies par une commission.

«ministère» S'entend:

a) de tout ministère, commission ou organisme fédéraux, ou
b) dans les cas indiqués, l'une des corporations de la Couronne nommées à l'annexe D de la *Loi sur l'administration financière* ou tout organisme de réglementation.

«ministère responsable» Ministère qui, au nom du gouvernement du Canada, exerce le pouvoir de décision à l'égard d'une proposition.

«Ministre» Le ministre de l'Environnement.

«processus» Le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, administré par le Bureau.

«promoteur» L'organisme ou le ministère responsable qui se propose de réaliser une proposition.

«proposition» S'entend en outre de toute entreprise ou activité à l'égard de laquelle le gouvernement du Canada participe à la prise de décisions.

Portée

3. Le processus est une méthode d'auto-évaluation selon laquelle le ministère responsable examine, le plus tôt possible au cours de l'étape de planification et avant de prendre des décisions irrévocables, les répercussions environnementales de

which it is the decision making authority are fully considered and where the implications are significant, refer the proposal to the Minister for public review by a Panel.

4. (1) An initiating department shall include in its consideration of a proposal pursuant to section 3

(a) the potential environmental effects of the proposal and the social effects directly related to those environmental effects, including any effects that are external to Canadian territory; and

(b) the concerns of the public regarding the proposal and its potential environmental effects.

(2) Subject to the approval of the Minister and the Minister of the initiating department, consideration of a proposal may include such matters as the general socio-economic effects of the proposal and the technology assessment of and need for the proposal.

5. (1) Where a proposal is subject to environmental regulation, independently of the Process, duplication in terms of public reviews is to be avoided.

(2) For the purpose of avoiding the duplication referred to in subsection (1), the initiating department shall use a public review under the Process as a planning tool at the earliest stages of development of the proposal rather than as a regulatory mechanism and make the results of the public review available for use in any regulatory deliberations respecting the proposal.

Application

6. These Guidelines shall apply to any proposal

(a) that is to be undertaken directly by an initiating department;

(b) that may have an environmental effect on an area of federal responsibility;

(c) for which the Government of Canada makes a financial commitment; or

(d) that is located on lands, including the offshore, that are administered by the Government of Canada.

INITIAL ASSESSMENT

Initiating Department

10.(1) Every initiating department shall ensure that each proposal for which it is the decision making authority shall be subject to an environmental screening or initial assessment to determine whether, and the extent to which, there may be any potentially adverse environmental effects from the proposal.

(2) Any decisions to be made as a result of the environmental screening or initial assessment referred to in subsection (1)

toutes les propositions à l'égard desquelles il exerce le pouvoir de décision.

4. (1) Lors de l'examen d'une proposition selon l'article 3, le ministère responsable étudie:

a) les effets possibles de la proposition sur l'environnement ainsi que les répercussions sociales directement liées à ces effets, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du territoire canadien; et

b) les préoccupations du public qui concernent la proposition et ses effets possibles sur l'environnement.

(2) Sous réserve de l'approbation du Ministre et du ministre chargé du ministère responsable, il doit être tenu compte lors de l'étude d'une proposition de questions telles que les effets socio-économiques de la proposition, l'évaluation de la technologie relative à la proposition et le caractère nécessaire de la proposition.

5. (1) Si, indépendamment du processus, le ministère responsable soumet une proposition à un règlement sur l'environnement, il doit veiller à ce que les examens publics ne fassent pas double emploi.

(2) Pour éviter la situation de double emploi visée au paragraphe (1), le ministère responsable doit se servir du processus d'examen public comme instrument de travail au cours des premières étapes du développement d'une proposition plutôt que comme mécanisme réglementaire, et rendre les résultats de l'examen public disponibles aux fins des délibérations de nature réglementaire portant sur la proposition.

Champ d'application

6. Les présentes lignes directrices s'appliquent aux propositions

a) devant être réalisées directement par un ministère responsable;

b) pouvant avoir des répercussions environnementales sur une question de compétence fédérale;

c) pour lesquelles le gouvernement du Canada s'engage financièrement; ou

d) devant être réalisées sur des terres administrées par le gouvernement du Canada, y compris la haute mer.

ÉVALUATION INITIALE

Le ministère responsable

10.(1) Le ministère responsable s'assure que chaque proposition à l'égard de laquelle il exerce le pouvoir de décision est soumise à un examen préalable ou à une évaluation initiale afin de déterminer la nature et l'étendue des effets néfastes qu'elle peut avoir sur l'environnement.

(2) Les décisions qui font suite à l'examen préalable ou à l'évaluation initiale visés au paragraphe (1) sont prises par le

shall be made by the initiating department and not delegated to any other body.

11. For the purposes of the environmental screening and initial assessment referred to in subsection 10(1), the initiating department shall develop, in cooperation with the Office,

- (a) a list identifying the types of proposals that would not produce any adverse environmental effects and that would, as a result, be automatically excluded from the Process; and
- (b) a list identifying the types of proposals that would produce significant adverse environmental effects and that would be automatically referred to the Minister for public review by a Panel.

12. Every initiating department shall screen or assess each proposal for which it is the decision making authority to determine if

- (a) the proposal is of a type identified by the list described under paragraph 11(a), in which case the proposal may automatically proceed;
- (b) the proposal is of a type identified by the list described under paragraph 11(b), in which case the proposal shall be referred to the Minister for public review by a Panel;
- (c) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are insignificant or mitigable with known technology, in which case the proposal may proceed or proceed with the mitigation, as the case may be;
- (d) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are unknown, in which case the proposal shall either require further study and subsequent rescreening or reassessment or be referred to the Minister for public review by a Panel;
- (e) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are significant, as determined in accordance with criteria developed by the Office in cooperation with the initiating department, in which case the proposal shall be referred to the Minister for public review by a Panel; or
- (f) the potentially adverse environmental effects that may be caused by the proposal are unacceptable, in which case the proposal shall either be modified and subsequently rescreened or reassessed or be abandoned.

13. Notwithstanding the determination concerning a proposal made pursuant to section 12, if public concern about the proposal is such that a public review is desirable, the initiating department shall refer the proposal to the Minister for public review by a Panel.

14. Where, in any case, the initiating department determines that mitigation or compensation measures could prevent any of the potentially adverse environmental effects of a proposal from becoming significant, the initiating department shall ensure that such measures are implemented.

ministère responsable et ne peuvent être déléguées à nul autre organisme.

11. Aux fins de l'examen préalable et de l'évaluation initiale visés au paragraphe 10(1), le ministère responsable dresse, en collaboration avec le Bureau, les listes suivantes:

- a) une liste des divers types de propositions qui n'auraient aucun effet néfaste sur l'environnement et qui, par conséquent, seraient automatiquement exclus du processus; et
- b) une liste des divers types de propositions qui auraient des effets néfastes importants sur l'environnement et qui seraient automatiquement soumises au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission.

12. Le ministère responsable examine ou évalue chaque proposition à l'égard de laquelle il exerce le pouvoir de décision, afin de déterminer:

- a) si la proposition est d'un type compris dans la liste visée à l'alinéa 11(a), auquel cas elle est réalisée telle que prévue;
- b) si la proposition est d'un type compris dans la liste visée à l'alinéa 11(b), auquel cas elle est soumise au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission;
- c) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont minimes ou peuvent être atténués par l'application de mesures techniques connues, auquel cas la proposition est réalisée telle que prévue ou à l'aide de ces mesures, selon le cas;
- d) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont inconnus, auquel cas la proposition est soumise à d'autres études suivies d'un autre examen ou évaluation initiale, ou est soumise au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission;
- e) si, selon les critères établis par le Bureau, de concert avec le ministère responsable, les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont importants, auquel cas la proposition est soumise au Ministre pour qu'un examen public soit mené par une commission; ou
- f) si les effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement sont inacceptables, auquel cas la proposition est soit annulée, soit modifiée et soumise à un nouvel examen ou évaluation initiale.

13. Nonobstant la détermination des effets d'une proposition, faite conformément à l'article 12, le ministère responsable soumet la proposition au Ministre en vue de la tenue d'un examen public par une commission, chaque fois que les préoccupations du public au sujet de la proposition rendent un tel examen souhaitable.

14. Le ministère responsable voit à la mise en application de mesures d'atténuation et d'indemnisation, s'il est d'avis que celles-ci peuvent empêcher que les effets néfastes d'une proposition sur l'environnement prennent de l'ampleur.

15. The initiating department shall ensure

(a) after a determination concerning a proposal has been made pursuant to section 12 or a referral concerning the proposal has been made pursuant to section 13, and

(b) before any mitigation or compensation measures are implemented pursuant to section 13,

that the public have access to the information on and the opportunity to respond to the proposal in accordance with the spirit and principles of the Access to Information Act.

16. The initiating department, in consultation with the Office, shall establish written procedures to be followed in order to make a determination under section 12 and shall provide the Office on a regular basis, with information, on its implementation of the Process with respect to the proposals for which it is the decision making authority.

. . .
Public Review

20. Where a determination concerning a proposal is made pursuant to paragraph 12(b), (d) or (e) or section 13, the initiating department shall refer the proposal to the Minister for public review.

21. The public review of a proposal under section 20 shall be conducted by an Environmental Assessment Panel, the members of which shall be appointed by the Minister. [Underlining added.]

There was initially some uncertainty as to the nature and scope of application of these guidelines. The jurisprudence has now established that while there is no obligation on the government to accept a Panel's recommendations,⁴ assuming the environmental review process proceeds to that stage, a screening or initial assessment by the initiating department in accordance with sections 3, 10 and 12 is mandatory.⁵

⁴ *Naskapi-Montagnais Innu Assn. v. Canada (Minister of National Defence)*, [1990] 3 F.C. 381 (T.D.), at pp. 403-404; *Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Environment)*, [1991] 1 F.C. 641 (C.A.), at pp. 665-669; *Cantwell v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16 (F.C.T.D.); aff'd F.C.A., Court file No. A-124-91, Pratte J.A., June 6, 1991, not yet reported.

⁵ *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3; *Can. Wildlife Fed. Inc. v. Can. (Min. of the Environment)*, [1990] 2 W.W.R. 69 (F.C.A.); aff'd [1989] 3 F.C. 309 (T.D.).

15. Le ministère responsable doit s'assurer

a) après qu'une détermination sur les effets d'une proposition a été faite conformément à l'article 12 ou après qu'une proposition a été soumise au Ministre conformément à l'article 13, et

b) avant la mise en application de mesures d'atténuation et d'indemnisation conformément à l'article 14,

que le public a accès à l'information concernant cette proposition conformément à la Loi sur l'accès à l'information.

16. Le ministère responsable, de concert avec le Bureau, établit par écrit les procédures à suivre pour la détermination des effets d'une proposition selon l'article 12 et fournit régulièrement au Bureau des renseignements concernant l'application du processus aux propositions à l'égard desquelles il exerce le pouvoir de décision.

. . .
Examens publics

20. Lorsque les effets d'une proposition ont été déterminés conformément aux alinéas 12b), d) ou e) ou à l'article 13, le ministère responsable soumet la proposition au Ministre pour examen public.

21. L'examen public visé à l'article 20 est réalisé par une commission d'évaluation environnementale dont les membres sont nommés par le Ministre. [Non souligné dans le texte original.]

Au début, la nature et le champ d'application de ces lignes directrices étaient incertains. La jurisprudence a maintenant établi que, si le gouvernement n'est pas obligé d'accepter les recommandations d'une commission⁴, à supposer que cette étape du processus d'examen en matière d'environnement ait été franchie, un examen préalable ou une évaluation initiale par le ministère responsable, en conformité avec les articles 3, 10 et 12, est obligatoire⁵.

⁴ *Naskapi-Montagnais Innu Assn. c. Canada (Ministre de la Défense nationale)*, [1990] 3 C.F. 381 (1^{re} inst.), aux p. 403 et 404; *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1991] 1 C.F. 641 (C.A.), aux p. 665 à 669; *Cantwell c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 6 C.E.L.R. (N.S.) 16 (C.F. 1^{re} inst.); confirmé C.A.F., n° du greffe A-124-91, le juge Pratte, J.C.A., 6 juin 1991, encore inédit.

⁵ *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3; *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1990] 2 W.W.R. 69 (C.A.F.); confirmant [1989] 3 C.F. 309 (1^{re} inst.).

The dispute between the parties is very simple. The respondents argue that the Guidelines Order has been complied with; the applicant argues that it has not.

The respondents argue that the preparation of the GIEE by the consultants and its subsequent acceptance and adoption by Public Works was a section 12 screening and assessment of "the proposal". That study concluded that the fixed crossing proposal would have insignificant or mitigable environmental impacts, therefore, no referral to an Environmental Assessment Panel was necessary. Nevertheless a referral to a Panel was made pursuant to section 13 of the Guidelines Order. The government rejected the Panel's recommendations, as it is entitled to do, but accepted the criticism relating to the conclusions which had been drawn with respect to ice-out delay. Investigations and further study in that regard were undertaken and the results are being implemented. Consequently, it is stated, the Guidelines Order has been complied with.

It is useful to quote from some of the cross-examination of the Project Manager, James Feltham, given February 18, 1993, with respect to the Minister of Public Works' position:

13. Q. As part of the determination under section 33 [the government's response to the Panel's recommendations], will there be a determination under section 12 of the Environmental Assessment Review Process Guideline order?

A. We don't intend at this time.

14. Q. You say "at this time", is there a circumstance where you foresee making a section 12 determination?

A. Not at this time.

15. Q. And there has been, I take it, a decision that there will be no referrals of the issue of potential effects of the SCI proposal for a fixed link bridge to a panel under the Environmental Assessment Review Guidelines?

A. Not at this time.

16. Q. When was a decision made not to refer this matter or not to undertake a section 12 decision?

A. On the SCI proposal?

Le litige entre les parties est très simple. Les intimés soutiennent que le Décret sur les lignes directrices a été respecté; la requérante affirme le contraire.

Les intimés soutiennent que la préparation de l'EEIG par les consultants et son acceptation ultérieure par le ministère des Travaux publics constituaient un examen et une évaluation de «la proposition» conformes à l'article 12. Selon les conclusions de cette étude, les effets sur l'environnement de la proposition de pont seraient minimes ou pourraient être atténués, de sorte qu'il n'était pas nécessaire de la soumettre à une commission d'évaluation environnementale. Néanmoins, elle a été soumise à une commission en conformité avec l'article 13 du Décret sur les lignes directrices. Le gouvernement a rejeté les recommandations de la Commission, comme il en a le droit, mais a accepté les critiques relatives aux conclusions qui avaient été tirées quant au retard de la débâcle. Des enquêtes et des études supplémentaires ont été effectuées sur ce sujet et les résultats sont en voie d'être mis en application. Par conséquent, on affirme avoir respecté le Décret sur les lignes directrices.

Il est utile de citer un extrait du contre-interrogatoire du directeur du projet, James Feltham, fait le 18 février 1993, relativement à la position du ministère des Travaux publics:

[TRADUCTION] 13. Q. Dans le cadre de la décision prise en vertu de l'article 33 [la réponse du gouvernement aux recommandations de la Commission], y aura-t-il une détermination en conformité avec l'article 12 du Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement?

R. Nous n'en avons pas l'intention à ce moment-ci.

14. Q. Vous dites «à ce moment-ci», existe-t-il une circonstance à l'égard de laquelle vous prévoiriez une détermination en vertu de l'article 12?

R. Non, pas à ce moment-ci.

15. Q. Et on a décidé, si je comprends bien, de ne pas soumettre à une commission, conformément aux Lignes directrices visant l'évaluation et l'examen en matière d'environnement, la question des effets que la proposition de pont de SCI pourrait avoir?

R. Non, pas à ce moment-ci.

16. Q. Quand a-t-on décidé de ne pas soumettre cette question ou de ne pas faire une détermination en vertu de l'article 12?

R. Sur la proposition de SCI?

17. Q. Yes.

A. The consideration of that decision is still ongoing.

18. Q. By whom?

A. By us and our advisors.

19. Q. "Us" is a compendius [*sic*] term, who is "us"?

A. The Department of Public Works.

20. Q. On what basis is that decision being considered?

A. On the basis of the information provided by the developer, the environmental management plan, the companion documents that are part of the requirements to the environmental management plan, and the review of those documents as they compare with the project that was reviewed by the panel.

21. Q. I take it that if that process discovers that there are significant differences between the risks that were assessed by the panel and the risks presented by the SCI proposal that there will be a section 12 determination?

A. That's a what if, sir, and we have no knowledge of that at this time.

The cross-examination continued:

... there was to be a consideration under section 12 whereby the initiating department was to screen or assess the proposal in question and come to a determination as to which of the categories of section 12 it fulfilled.

MR. PATTILLO [counsel for the respondent Ministers]: Right.

39. MR. FREIMAN [counsel for the applicant]: In order to attempt or to accomplish such a determination, it was necessary in order to be able to determine whether the project fell under section 12(E) to develop criteria in co-operation with Public Works Canada that would define what potentially significant adverse environmental effects were. I am asking Mr. Feltham whether he has a copy of those criteria.

THE DEPONENT: There were no criteria as such developed between us and the FEARO [Federal Environmental Assessment Review Office] office. A FEARO representative was an observer on our project planning committee meetings, and was very much aware of the studies that we had commissioned for the purpose of doing a section 12 determination.

BY MR. FREIMAN:

40. Q. Can you tell me when was there a section 12 determination?

A. At the time of publishing the "Generic Initial Environment Evaluation".

41. Q. What form did that determination take?

A. It took the form of the publication of the "Generic Initial Environment Evaluation" on the project. I believe the date on that publication is March 15th.

17. Q. Oui.

R. La prise de cette décision est encore à l'étude.

18. Q. Par qui?

R. Par nous et nos conseillers.

19. Q. «Nous», c'est un terme large. Qui est «nous»?

R. Le ministère des Travaux publics.

20. Q. Quels éléments seront pris en compte dans cette décision?

R. Les renseignements fournis par le promoteur, le plan de gestion de l'environnement, les documents connexes qui font partie des exigences du plan de gestion de l'environnement, et l'examen de ces documents par rapport au projet examiné par la Commission.

21. Q. Si je comprends bien, si au terme de ce processus, on s'aperçoit qu'il y a des différences importantes entre les risques qui ont été évalués par la Commission et les risques que comporte la proposition de SCI, il y aura une détermination en conformité avec l'article 12?

R. C'est une supposition, Monsieur, et nous n'en savons rien à ce moment-ci.

Plus loin, on trouve dans le contre-interrogatoire:

... il devait y avoir une détermination en vertu de l'article 12 par laquelle le ministère responsable devait examiner ou évaluer la proposition en question et déterminer à quelle catégorie prévue à l'article 12 elle appartenait.

M^c PATTILLO [avocat des ministres intimes]: C'est exact.

39. M^c FREIMAN [avocat de la requérante]: Afin de tenter ou de faire une telle détermination, il était nécessaire, pour être en mesure de déterminer si le projet tombait sous le coup de l'alinéa 12e), d'établir des critères, de concert avec Travaux publics Canada, qui définiraient les effets néfastes importants qu'il pourrait avoir sur l'environnement. Je demande à M. Feltham s'il a une copie de ces critères.

LE TÉMOIN: Le Bureau d'examen des évaluations environnementales et nous n'avons pas établi de critères en tant que tels. Un représentant du Bureau a assisté aux réunions de notre comité de gestion du projet en qualité d'observateur et il était bien au courant des études que nous avons commandées en vue d'une détermination en vertu de l'article 12.

M^c FREIMAN:

40. Q. Pouvez-vous me dire quand a été faite la détermination en vertu de l'article 12?

R. Au moment de la publication de l'«Évaluation environnementale initiale générique».

41. Q. Quelle forme a pris cette détermination?

R. Elle a pris la forme de la publication de l'«Évaluation environnementale initiale générique» relative au projet. Je crois que cette publication est datée du 15 mars.

47. Q. Do I understand then that that letter in effect constitutes the determination that the effects were not significant for a reading of section 12?

A. The letter contains the advice of the consultants that in line with the terms of reference of their commission with us that in their opinion those impacts were insignificant [*sic*], yes. We adopted that as our own position on this project and published this final generic assessment.

48. Q. Can you show me where you adopted that?

A. We adopted it by making this public as the document of fact.

Contrary to Mr. Feltham's position, counsel for the applicant argues that the GIBE is not a section 12 determination with respect to the SCI bridge which is actually going to be built and that a review of a fixed crossing (bridge or tunnel) at the conceptual level does not meet the requirement of the Guidelines Order. Counsel for the applicant argues that a "proposal" for the purposes of the Guidelines Order is meant to be specific and should contain the specific design details of the bridge which it is actually planned to build. Alternatively, he argues that if the study of a link at the conceptual stage does constitute a proposal for the purposes of the Guidelines Order, then the actual design which is finally chosen for construction is a separate and distinct, albeit related, proposal which must also be assessed in accordance with section 12 of the Guidelines Order.

With respect to what constitutes a "proposal" for section 12 purposes, the Department of Public Works defines the "proposal" as the mandate given to it "to study the feasibility of a fixed crossing and to choose the preferred option". The respondents note that a broad definition is given to the word "proposal" in section 2 of the Guidelines Order ("proposal" includes any initiative, undertaking or activity for which the Government of Canada has a decision making responsibility") [underlining added] and that the description of the "proposal" which has been adopted by Public Works accords with that definition. It is argued that the Public Works definition also accords with the admonition in section 3 of the Guidelines Order that "the initiating department shall, as early in the planning process as possible and before irrevocable decisions are taken, ensure that the environmental implications of all proposals for which it is the decision making authority are fully consid-

47. Q. Dois-je comprendre que cette lettre constitue en fait la détermination que les effets n'étaient pas importants au sens de l'article 12?

R. La lettre contient l'avis que nous ont donné nos consultants, conformément à leurs instructions, et selon lequel ces effets étaient peu importants, oui. Nous avons fait nôtre cet avis à l'égard de ce projet et publié cette évaluation générique définitive.

48. Q. Pouvez-vous me montrer où vous avez adopté cela?

R. Nous l'avons adopté en rendant public ce document même.

S'opposant à la thèse de M. Feltham, l'avocat de la requérante affirme que l'EEIG n'est pas une détermination faite en vertu de l'article 12 et relative au pont que SCI va construire, et qu'un examen d'un projet de raccordement fixe (pont ou tunnel) au stade conceptuel ne satisfait pas aux exigences du Décret sur les lignes directrices. L'avocat de la requérante soutient qu'une «proposition», pour l'application du Décret sur les lignes directrices, s'entend d'un projet précis et doit comprendre les détails de la conception du pont qu'on envisage de construire. Subsidiairement, il soutient que, si l'étude d'un ouvrage au stade conceptuel constitue une proposition pour l'application du Décret sur les lignes directrices, la conception même qui sera choisie finalement constitue une proposition distincte, quoiqu'elle se rattache à la première, qui doit elle aussi être évaluée en conformité avec l'article 12 du Décret sur les lignes directrices.

S'agissant de ce qui constitue une «proposition» pour l'application de l'article 12, le ministère des Travaux publics définit le terme «proposition» en fonction du mandat qu'il a reçu: «faire une étude de la viabilité d'un raccordement fixe et choisir la solution optimale». Les intimés font remarquer qu'une définition large est donnée au terme «proposition» à l'article 2 du Décret sur les lignes directrices («"proposition" [s]'entend en outre de toute entreprise ou activité à l'égard de laquelle le gouvernement du Canada participe à la prise de décisions») [soulignement ajouté] et que la description de la «proposition» qu'a adoptée le ministère des Travaux publics s'accorde avec cette définition. On affirme que la définition de Travaux publics s'accorde aussi avec l'aver-tissement contenu à l'article 3 du Décret sur les lignes directrices: «le ministère responsable examine, le plus tôt possible au cours de l'étape de planification et avant de prendre des décisions irrévocables,

ered”. [Underlining added.] It is argued that the broad definition of “proposal” adopted by Public Works is consonant with subsection 5(2) which states:

5. . . .

(2) For the purpose of avoiding the duplication referred to in subsection (1), the initiating department shall use a public review under the Process as a planning tool at the earliest stages of development of the proposal rather than as a regulatory mechanism. [Underlining added.]

Also it is argued that Public Works’ actions made eminent sense; they allowed developers to respond to environmental concerns when preparing their initial concept design rather than proceeding through to a final design stage and, after spending a lot of money, find out that that design was not acceptable for environmental reasons.⁶

Counsel for the applicant, on the other hand, argues that as a practical matter, a design for the construction of an environmentally sensitive project must be assessed at a sufficient stage of specificity to allow a complete evaluation to occur. It is argued that the wording, for example, of sections 33 and 34 of the Guidelines Order, makes it clear that the Guidelines

⁶ Reference was made to D. Paul Emond, “*The Greening of Environmental Law*”, (1991), 36 *McGill L.J.* 742, at p. 757:

The second trend [in environmental impact assessment] is equally important, although much slower in coming, at least at the public assessment level. Much of the impetus behind both assessments and audits is the desire to anticipate, assess and avoid environmental problems. To this end it makes sense to make decisions about potential impacts and mitigative measures before proceeding. But try as we might, we can never know everything before proceeding. Nor would we want to know everything—the costs are simply too high and the likely benefits too low. It makes sense, therefore, to conduct a more limited assessment or audit of *potential* environmental impacts and a more detailed assessment of *real* or *actual* environmental impacts. This philosophy is reflected in the growing demand that environmental assessment include a monitoring component that involves those who must live with the impacts. . . .

les répercussions environnementales de toutes les propositions à l’égard desquelles il exerce le pouvoir de décision» [soulignement ajouté]. On soutient que la définition large du terme «proposition» adoptée par Travaux publics est compatible avec le paragraphe 5(2) qui dit:

5. . . .

(2) Pour éviter la situation de double emploi visée au paragraphe (1), le ministère responsable doit se servir du processus d’examen public comme instrument de travail au cours des premières étapes du développement d’une proposition plutôt que comme mécanisme réglementaire . . . [Non souligné dans le texte original.]

On soutient en outre que les actions de Travaux publics étaient tout à fait logiques; le Ministère a permis aux promoteurs de répondre aux préoccupations environnementales en préparant leur projet au stade conceptuel plutôt que durant l’étape de conception définitive, leur évitant ainsi de se rendre compte, après avoir engagé des sommes importantes, que cette conception était inacceptable pour des raisons touchant à l’environnement⁶.

En revanche, l’avocat de la requérante soutient qu’en pratique, la conception d’un projet susceptible d’avoir des effets sur l’environnement doit être évaluée à un stade d’avancement suffisant pour qu’une évaluation complète soit possible. On affirme qu’il ressort du libellé, par exemple, des articles 33 et 34 du Décret sur les lignes directrices, que celles-ci s’ap-

⁶ On s’est reporté à l’article de D. Paul Emond, «*The Greening of Environmental Law*», (1991), 36 *McGill L.J.* 742, à la p. 757:

[TRADUCTION] La deuxième tendance [dans l’évaluation des impacts environnementaux] est tout aussi importante, encore qu’elle se soit fait jour plus lentement, du moins pour ce qui concerne l’évaluation publique. Pour une grande partie, les examens et les vérifications découlent de la volonté de prévoir, d’évaluer et d’éviter des problèmes environnementaux. À cette fin, il est logique de prendre des décisions au sujet des effets possibles et des mesures d’atténuation avant la réalisation. Mais malgré toute notre bonne volonté, nous ne pouvons jamais tout savoir avant de commencer. Et nous ne tenons pas à tout savoir [. . .] les coûts sont simplement trop élevés et les avantages probables trop faibles. Il est donc logique d’effectuer une évaluation ou une vérification plus limitée des impacts environnementaux *possibles* et une évaluation plus détaillée des impacts environnementaux *réels* ou *actuels*. Ce principe se manifeste dans le fait qu’on demande de plus en plus que l’évaluation environnementale comprenne un élément de surveillance qui fait appel à ceux qui doivent subir les impacts . . .

are addressed to specific proposals. Section 34 describes the responsibilities of the “proponent” when a public review takes place, before a Panel, as including, for example, the preparation of an Environmental Impact Statement and the implementation of a public information program. Paragraph 33(1)(a) imposes on the “initiating department” the responsibility of making sure that “the proponent” fulfils its responsibilities. The GIEE describes the process which was envisaged at the time that report was prepared:

The Generic IEB describes the conceptual design of two fixed link alternatives: a bridge and a road tunnel. Much of the detailed design has not been completed, however there is information about the types and locations of activities required to build a bridge or tunnel. Information is also available on the existing natural and human environments.

. . .

After the competitive proposal call, a single developer will be selected to proceed with the project. This developer will prepare the Specific IEB which will include all technical, operational and maintenance information associated with each specific project activity. The selected developer would then be considered the proponent and would be required to obtain environmental approval of the specific design. At that time, Public Works Canada will serve in a project management and watchdog role on behalf of the Government of Canada. [Underlining added.]

It is not disputed that it is preferable to identify potential environmental concerns relating to a project before private sector developers (or public sector developers for that matter) proceed to a final design. It is also desirable to use the process as a planning tool and to avoid duplication. I am not convinced however that it is useful to consider whether the Guidelines Order requires the assessment of proposal at the concept stage or at a more specific design stage. What is required may very well depend on the type of project being reviewed. What does seem clear is that the assessment is required to take place at a stage when the environmental implications can be fully considered (section 3) and when it can be determined whether there may be any potentially adverse environmental effects (subsection 10(1)). In addition, the screening or assessment by the initiating department should take place at a time when both the proposal being assessed and the decision relating thereto,

pliquent à des propositions précises. L'article 34 expose, parmi les tâches du «promoteur» en cas d'examen public mené par une commission, l'élaboration de l'énoncé des incidences environnementales et la mise en œuvre d'un programme d'information publique. L'alinéa 33(1)a impose au «ministère responsable» l'obligation de s'assurer que «le promoteur» s'acquitte de ses responsabilités. L'EEIG décrit le processus qui était envisagé au moment de la rédaction du rapport:

L'IEEI générique décrit la conception générale de deux alternatives de raccordement permanent: un pont et un tunnel routier. On n'a pas terminé la conception détaillée du projet, mais on a des renseignements sur le genre et l'emplacement des activités requises pour construire un pont ou un tunnel. On a également des renseignements sur l'environnement existant naturel et humain.

d

. . .

Après avoir soumis au marché l'appel d'offres de proposition, on choisit un entrepreneur pour continuer le projet. Cet entrepreneur va préparer l'IEEI spécifique qui comprendra tous les renseignements techniques, d'exploitation et d'entretien associés avec chaque activité spécifique du projet. On considère alors que l'entrepreneur choisi est le promoteur et on lui demande d'obtenir l'approbation d'une conception spécifique en matière d'environnement. À ce moment-là, Travaux publics Canada sert de gestionnaire et de surveillant de projet au nom du gouvernement du Canada. [Non souligné dans le texte original.]

f

Tous s'accordent pour dire qu'il est préférable de cerner les effets sur l'environnement que peut avoir un projet avant que les promoteurs du secteur privé (ou du secteur public, quant à cela) ne dressent les plans définitifs. Il est également souhaitable d'utiliser le processus comme instrument de travail au cours de l'étape de la planification et d'éviter le double emploi. Je ne suis cependant pas convaincue qu'il soit utile de décider si le Décret sur les lignes directrices exige l'évaluation de la proposition au stade conceptuel ou durant une autre étape de conception plus détaillée. Ce qui est exigé peut très bien dépendre du type de projet examiné. Ce qui semble clair, c'est que l'évaluation doit être faite durant une étape où les répercussions environnementales peuvent être examinées (article 3) et où il est possible de déterminer la nature et l'étendue des effets néfastes que la proposition peut avoir sur l'environnement (paragraphe 10(1)). Au surplus, l'examen ou l'évaluation

g

h

i

j

including the grounds on which it is based, can be released to the public.

Sections 15 and 16 of the Guidelines Order state:

15. The initiating department shall ensure

(a) after a determination concerning a proposal has been made pursuant to section 12 or a referral concerning the proposal has been made pursuant to section 13, and

(b) before any mitigation or compensation measures are implemented pursuant to section 13,

that the public have access to the information on and the opportunity to respond to the proposal in accordance with the spirit and principles of the Access to Information Act.

16. The initiating department, in consultation with the Office, shall establish written procedures to be followed in order to make a determination under section 12 and shall provide the Office on a regular basis, with information, on its implementation of the Process with respect to the proposals for which it is the decision making authority. [Underlining added.]

The object is to allow for meaningful and comprehensive public discussion of the potential environmental impacts of the proposed structure being built or activity being engaged in.

In the present case the GIEE did not fully consider the potential environmental implications. The GIEE expressly stated that it was not doing so. It emphasized that an assessment of the specific designs, once they were available, must be undertaken for the purpose of ascertaining whether there were in fact any significant environmental impacts arising from whatever fixed crossing might be constructed.

In addition, at the time of the GIEE, not even the SCI concept proposal, never mind the specific bridge design, was available for public review. This was equally true when the Panel was asked to undertake its review. The Panel regretted the fact that specific design information had not been made available to it and noted that for a proposal of the complexity and magnitude of that in question, a two-stage panel review—one at the conceptual stage and one at the specific proposal stage—should take place.

mené par le ministère responsable doit être réalisé au moment où la proposition à l'étude et la décision s'y rapportant, y compris les motifs qui la fondent, peuvent toutes deux être communiquées au public.

^a Les articles 15 et 16 du Décret sur les lignes directrices sont ainsi conçus:

15. Le ministère responsable doit s'assurer

^a après qu'une détermination sur les effets d'une proposition a été faite conformément à l'article 12 ou après qu'une proposition a été soumise au Ministre conformément à l'article 13, et

^b avant la mise en application de mesures d'atténuation et d'indemnisation conformément à l'article 14,

^c que le public a accès à l'information concernant cette proposition conformément à la Loi sur l'accès à l'information.

^d 16. Le ministère responsable, de concert avec le Bureau, établit par écrit les procédures à suivre pour la détermination des effets d'une proposition selon l'article 12 et fournit régulièrement au Bureau des renseignements concernant l'application du processus aux propositions à l'égard desquelles il exerce le pouvoir de décision. [Non souligné dans le texte original.]

^e Le but visé est de permettre la discussion publique, utile et complète, des impacts environnementaux possibles du projet de construction ou de l'activité.

^f En l'espèce, l'EEIG n'a pas porté sur toutes les répercussions environnementales possibles. L'EEIG dit expressément que là n'est pas son objet. On y souligne qu'une évaluation des projets précis, une fois qu'ils auront été présentés, doit être entreprise dans le but de vérifier si, de fait, des impacts environnementaux importants découleraient de tout raccordement fixe qui serait construit.

^g De plus, au moment de la rédaction de l'EEIG, même la proposition de SCI relative au concept de pont ne pouvait être consultée par le public, et encore moins les plans détaillés du pont. La situation était la même quand la Commission a été appelée à réaliser son examen. La Commission a jugé regrettable que ⁱ ne lui aient pas été fournis des renseignements relatifs à des propositions précises et a fait observer que l'évaluation environnementale d'un projet aussi vaste et aussi complexe que celui-ci devrait être soumise deux fois à une commission; la première ^j au stade conceptuel et la seconde après qu'une proposition aurait été retenue.

The arguments relating to the provisions which state that there is a need for early assessment, that the assessment is to be a planning tool and that duplication is to be avoided, are arguments which themselves, hinge on the meaning given to "proposal". They do not lead to a conclusion that a proposal for the purposes of the Guidelines Order regulations should be given the broad definition for which Public Works argues as opposed to a more specific definition as contended by the applicant. In the present case one returns again and again to the fact that the particular assessment which is referred to by Public Works, as fulfilling the purposes of section 12, contains within itself caveats to the effect that it was not intended to fulfil that role and expressly stipulates that a specific evaluation of the final design must take place.

The respondents argue that if the proposal must be specific then any given project would have to be assessed, first, when the environmental feasibility study was done, then again, for example in this case, when the responses to the proposal call of March 15, 1988 were received, then again on the resubmission of the responses to the proposal call, then again with respect to the very specific design plans which will subsequently be prepared, and, lastly, each time a design change is made. Indeed, the applicant's notice of motion is somewhat ambivalent since it seeks both an order of *mandamus* compelling the respondent Minister of Public Works to make a decision pursuant to section 12 with respect to the proposal call and with respect to the SCI proposal. I consider these to be requests for alternate remedies.

The argument that continual section 12 assessments would be required at every stage of the process is not convincing. It may very well be that continual assessment and reassessment is a convenient way of proceeding but that does not answer the fact that section 12 requires the assessment of a proposal when it is available in a form in which the environmental considerations can be fully considered.

Les arguments relatifs aux dispositions selon lesquelles l'évaluation doit être faite au cours des premières étapes et être utilisée comme un instrument de travail au cours de l'étape de la planification, et selon lesquelles il convient d'éviter le double emploi sont des arguments qui eux-mêmes dépendent du sens du terme «proposition». Ils ne nous amènent pas à conclure qu'il faut donner à ce terme, pour l'application du Décret sur les lignes directrices, l'interprétation large que préconise le ministère des Travaux publics plutôt que la définition plus stricte que la requérante nous exhorte à adopter. En l'espèce, nous revenons sans cesse au fait que, dans l'évaluation spécifique qui, aux dires du ministère des Travaux publics, est conforme aux prescriptions de l'article 12, le lecteur est averti que l'objet de cette évaluation n'est pas de remplir ce rôle et il peut y lire qu'il faudra effectuer une évaluation spécifique de la conception définitive.

Les intimés soutiennent que, si une proposition précise était exigée, il faudrait alors évaluer tout projet, d'abord, au moment où est menée l'étude sur la viabilité du point de vue environnemental, puis à nouveau, comme en l'espèce, au moment où les réponses à l'appel de propositions du 15 mars 1988 ont été reçues, et encore une fois, au moment où les réponses à l'appel de propositions ont été présentées de nouveau, et encore une autre fois, au moment où seront dressés les plans très détaillés de la conception, et enfin, chaque fois qu'une modification serait apportée à la conception. En effet, l'avis de requête de la requérante présente une certaine ambivalence car il demande à la fois une ordonnance de *mandamus* obligeant le ministre des Travaux publics intimé à prendre une décision en vertu de l'article 12 relativement à l'appel de propositions et relativement à la proposition de SCI. Je considère que ce sont des conclusions principale et subsidiaire.

L'argument qui veut que les évaluations prévues à l'article 12 soient exigées à chaque étape du processus n'est pas convaincant. Il se peut bien qu'il soit commode de faire des évaluations et réévaluations continues, mais cela ne répond pas à l'objection que l'article 12 exige qu'une proposition soit évaluée au moment où elle est présentée sous une forme qui permet l'examen approfondi de ses impacts environnementaux.

Counsel for Prince Edward Island suggests that regardless of whatever labels are used, a section 12 screening has been an ongoing *de facto* process during the whole period of time from March 1987 until now. He argues that a *de facto* section 12 determination was made when the Department of Public Works accepted the consultant's GIEE report. He argues that that report recommended that its conclusion be confirmed after the successful developer was chosen and that that is what is in fact happening. He argues, alternatively, that the Department of Public Works made a section 12 determination in September, 1988 when the three proposals were selected from the seven submitted.

Counsel for SCI points out that the screening and assessment process described in sections 3, 10 and 12 of the Guidelines Order is a self-assessment process; there is no standard or definition set out in the Order as to the criteria to be applied in deciding whether and what effects are potentially significant, insignificant, mitigable, unknown or unacceptable; the initiating department has a wide discretion to determine the details of the planning process appropriate to any given proposal; there are few procedural requirements imposed on the initiating department. It is argued that if a paragraph 12(c) determination was not made in March 1988, then, it was made on September 30, 1988 when the Minister of Public Works announced the selection of the three successful developers and that they met the environmental requirements of the GIEE and the environmental requirements of the proposal call.

I initially found these to be very attractive arguments. One is struck by the amount of paper which has been generated and filed and which seems to indicate that a significant amount of study has taken place. On reflection, however, I find I have difficulty in characterizing the activities which have taken place, including the various decisions of the Minister of Public Works to move ahead with the project, as well as the public discussion of SCI's environmental management plan, as a *de facto* section 12 determination. An overriding reason for reaching this conclusion is that Public Works itself has not sought to characterize the ongoing activity in that way. Mr. Feltham's cross-examination makes it clear that the

L'avocat de l'Île-du-Prince-Édouard dit que, peu importe le terme employé pour le désigner, un processus d'évaluation *de facto*, conforme à l'article 12, est en cours depuis mars 1987. Il soutient qu'une détermination *de facto* a été faite en conformité avec l'article 12 au moment où le ministère des Travaux publics a accepté le rapport EEIG des consultants. Il affirme que le rapport recommandait que sa conclusion soit confirmée après que le promoteur aurait été choisi et que c'est ce qui se produit effectivement. Il soutient, subsidiairement, que le ministère des Travaux publics a fait une détermination conformément à l'article 12 en septembre 1988, quand trois propositions ont été sélectionnées parmi les sept présentées.

L'avocat de SCI souligne que le processus d'examen et d'évaluation décrit aux articles 3, 10 et 12 du Décret sur les lignes directrices est une méthode d'auto-évaluation; le décret n'établit pas de norme ou de définition des critères selon lesquels sont déterminées la nature et l'étendue des effets importants, minimales, pouvant être atténués, inconnus ou inacceptables; le ministère responsable exerce un large pouvoir d'appréciation en ce qui a trait aux détails du processus de planification indiqué pour une proposition donnée; les exigences imposées au ministère responsable sur le plan des procédures sont peu nombreuses. L'avocat affirme que, si une détermination n'a pas été faite, conformément à l'alinéa 12c), en mars 1988, alors elle l'a été le 30 septembre 1988, au moment où le ministre des Travaux publics a annoncé que trois promoteurs avaient été choisis et qu'ils satisfaisaient aux exigences environnementales de l'EEIG et de l'appel de propositions.

Au début, j'ai trouvé ces arguments très intéressants. On est frappé par la quantité de documents qui ont été préparés et produits, et qui semble indiquer qu'un nombre considérable d'études ont été effectuées. Toutefois, réflexion faite, j'ai de la difficulté à assimiler à une détermination *de facto*, faite conformément à l'article 12, les activités qui ont été exercées, dont les diverses décisions du ministre des Travaux publics de donner suite au projet, ainsi que la discussion publique du plan de gestion de l'environnement de SCI. Cette conclusion repose sur une raison péremptoire, savoir le fait que le ministère des Travaux publics lui-même n'a pas cherché à qualifier ainsi l'activité en cours. Il ressort nettement du con-

Department's position is that the section 12 assessment was done when the GIEE was published and that the Department did not and does not, in the foreseeable future, intend to conduct a section 12 assessment of the specific SCI proposal.

An argument which counsel repeatedly made was that the conceptual design proposal put forward by SCI in the spring of 1988 and subsequently resubmitted in August of that year was in fact the generic bridge which was studied in the GIEE and, subsequently assessed by the Panel in 1989-1990. To the extent that this is the case, then the study of that proposal is subject to the same qualifications respecting the lack of specific data which were expressed in those reports. All assessment which has gone on since the GIEE seems to have been addressed to this conceptual level consideration.

With respect to the recently prepared environmental management plan, its distribution to the public and availability for comment, the plan expressly states that it is addressed to the conceptual level design. Mr. Pirie's evidence was that it was comparable to the level of detail which appeared in the GIEE. Another reason for not considering the environmental management plan, to be part of a *de facto* section 12 assessment is because that plan is designed to address mitigation methods and techniques rather than undertaking the assessment and classification of the environmental risks which can potentially arise from the project. The management plan addresses mitigation methods and includes the gathering of environmental data to accomplish those purposes. It does not assess and classify the potential environmental impacts of the SCI bridge project.

With respect to the argument that the study by the Panel, its deliberations and report obviated the need for the specific environmental assessment which previously had been contemplated, I cannot conclude that that is so. Public hearings on a generic proposal are not a substitute for a specific evaluation of the actual project which it is planned to construct. If specific design proposals had been referred to the Panel this might be different. It is particularly disturbing, in this case, to find that a generic design was referred to

tre-interrogatoire de M. Feltham que la position du Ministère est que l'évaluation conforme à l'article 12 a été effectuée quand l'EEIG a été publiée et que le Ministère n'avait pas, et n'a toujours pas, l'intention d'effectuer, dans un avenir prévisible, une évaluation de la proposition précise de SCI, conformément à l'article 12.

L'avocat n'a cessé de faire valoir que la proposition relative au concept de pont que SCI a soumise au printemps de 1988, puis présentée de nouveau en août de la même année, était en fait le projet de construction d'un pont qui avait fait l'objet de l'EEIG et qui avait ensuite été examiné par la commission en 1989 et 1990. S'il en est ainsi, les réserves touchant le manque de données précises, qui ont été exprimées dans ces rapports, s'imposent aussi en ce qui concerne l'étude de cette proposition. Toutes les évaluations qui ont été faites depuis l'EEIG semblent avoir porté sur cette proposition au stade conceptuel.

Quant au plan de gestion de l'environnement dressé récemment et au fait que le public y a eu accès et a pu donner ses commentaires à ce sujet, le plan dit textuellement qu'il a pour objet le concept de pont. M. Pirie a témoigné que le niveau de détail y était comparable à celui de l'EEIG. On peut donner une autre raison pour ne pas considérer le plan de gestion de l'environnement comme un élément d'une évaluation *de facto* faite conformément à l'article 12: ce plan vise des méthodes et des techniques d'atténuation et non une évaluation et une classification des risques environnementaux qui peuvent découler du projet. Le plan de gestion porte sur des méthodes d'atténuation et inclut la collecte de données environnementales permettant d'atteindre cet objectif. Il n'évalue pas ni ne classe les impacts environnementaux possibles du projet de pont de SCI.

Quant à l'argument selon lequel l'étude faite par la commission, ses délibérations et son rapport rendaient inutile l'évaluation environnementale spécifique qui avait d'abord été envisagée, je ne peux pas arriver à cette conclusion. Les audiences publiques concernant une proposition au stade conceptuel ne sauraient remplacer une évaluation spécifique du projet précis dont la réalisation est prévue. Si des propositions précises avaient été soumises à la commission, la solution pourrait être différente. Il est particulière-

a panel when the government had access to more detailed information respecting the three concept proposals being considered which was not referred. A lot of time and public funds were spent on the Panel review. (It is estimated that approximately 20 million dollars in total has been spent on the environmental studies and procedures related to this project.) A lot of effort must have been spent both by the Panel members and by those who appeared before it. It seems downright silly and an incredible waste of public funds and people's time to find, at the end of the day, that one of the reasons for which the government rejects the Panel's recommendations is that the Panel did not have before it the detailed information to which the government was privy and which the government had refused to provide to the Panel. Such a result could have been avoided if a referral to a Panel had been made instead at a later stage of the process when the developer whose bid was lowest has been chosen and specific design plans could be made public.

I cannot conclude that the Department of Public Works, as the initiating department, has conducted a section 12 assessment with respect to the SCI bridge proposal as required by the Guidelines Order.

Considerations Re: the Constitutional Issue

The particular provision of the Terms of Union which is in issue states:

That the Dominion Government shall assume and defray all the charges for the following services, viz.:—

. . . .

Efficient Steam Service for the conveyance of mails and passengers, to be established and maintained between the Island and the mainland of the Dominion, Winter and Summer, thus placing the Island in continuous communication with the Intercolonial Railway and the railway system of the Dominion;

Counsel for the applicant's argument is simple: a bridge is not an "efficient steam service" (*bateaux à*

ment alarmant de constater, en l'espèce, qu'un concept a été soumis à une commission au moment où le gouvernement disposait, au sujet des trois propositions relatives au concept de pont qui étaient étudiées, d'une information qui était plus précise, mais qu'il n'a pas fournie. L'examen réalisé par la commission a pris beaucoup de temps et nécessité l'engagement de fonds publics importants. (On a estimé qu'environ 20 millions de dollars au total ont été dépensés pour les études environnementales et les procédures reliées au projet.) Beaucoup d'efforts ont dû y être consacrés par les membres de la commission et par ceux qui ont comparu devant elle. Il semble qu'il serait purement et simplement stupide et que cela serait un gaspillage incroyable des fonds publics et une perte de temps de constater, en fin de compte, que si le gouvernement a repoussé les recommandations de la commission, c'est notamment parce que celle-ci ne disposait pas de l'information détaillée qui était en possession du gouvernement et que celui-ci avait refusé de lui communiquer. Pareil résultat aurait pu être évité si la proposition avait été soumise à une commission à une étape ultérieure du processus, au moment où le promoteur moins-disant a été choisi et les plans détaillés du pont pouvaient être rendus publics.

Je ne peux pas conclure que le ministère des Travaux publics, en tant que ministère responsable, a réalisé une évaluation de la proposition de pont de SCI conformément à l'article 12 du Décret sur les lignes directrices.

g Facteurs à considérer relatifs à la question constitutionnelle

La disposition des Conditions de l'adhésion qui est en litige est ainsi conçue:

Que le gouvernement du Canada se chargera des dépenses occasionnées par les services suivants:

. . . .

Un service convenable de bateaux à vapeur, transportant les malles et passagers, qui sera établi et maintenu entre l'île et les côtes du Canada, l'été et l'hiver, assurant ainsi une communication continue entre l'île et le chemin de fer Intercolonial, ainsi qu'avec le réseau des chemins de fer du Canada;

L'argument de l'avocat de la requérante est simple: un pont n'est pas un «service convenable de bateaux

vapeur).⁷ A discontinuance of the ferry service between Cape Tormentine and Borden would be a breach of the Terms of Union.

The Terms of Union upon which the various provinces entered Canada are part of the Constitution and create constitutional obligations. This is now expressly recognized in the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], see subsection 52(1), paragraph 52(2)(b) and Item 6 of the Schedule to that Act. Prince Edward Island joined confederation pursuant to a United Kingdom Order in Council setting out terms and conditions (the Terms of Union). That Order in Council was given the status of a United Kingdom statute by section 146 of the then *British North America Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.)] (now the *Constitution Act, 1982*). Thus, prior to 1982, amendment would have had to have been accomplished by a statute of the United Kingdom.

The particular provision in issue, while found in a list of items⁸ which transfer to the federal govern-

⁷ The French version of the Terms of Union is not technically official, the Order in Council having been issued in English only by the United Kingdom Government (Her Majesty in Council) but the French version would appear to have been prepared, in Canada, contemporaneously with the English version, see [*An Act respecting the admission of the Colony of Prince Edward Island as a Province of the Dominion*] S.C. 1873, c. 40.

⁸ That the Dominion Government shall assume and defray all the charges for the following services, viz.:—

- The salary of the Lieutenant Governor;
- The salaries of the Judges of the Superior Court and of the District or County Courts when established;
- The charges in respect of the Department of Customs;
- The Postal Department;
- The protection of the Fisheries;
- The provision for the Militia;
- The Lighthouses, Shipwrecked Crews, Quarantine and Marine Hospitals;
- The Geological Survey;
- The Penitentiary;
- Efficient Steam Service for the conveyance of mails and passengers, to be established and maintained between the Island and the mainland of the Dominion, Winter and Summer, thus placing the Island in continuous communication

(Continued on next page)

à vapeur» (*Steam Service*)⁷. L'abandon du service de traversiers entre Cape Tormentine et Borden serait une violation des Conditions de l'adhésion.

Les Conditions de l'adhésion des diverses provinces au Canada font partie de la Constitution et créent des obligations constitutionnelles. Cela est maintenant reconnu dans la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11* (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]; voir le paragraphe 52(1) et l'alinéa 52(2)b), ainsi que le numéro 6 à l'annexe de cette Loi. L'Île-du-Prince-Édouard a adhéré à la Confédération conformément à un arrêté en conseil du Royaume-Uni énonçant les conditions (les Conditions de l'adhésion). Cet arrêté est assimilé à une loi du Royaume-Uni en vertu de l'article 146 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.)] (maintenant la *Loi constitutionnelle de 1982*). Ainsi, avant 1982, il n'aurait pu être modifié que par une loi du Royaume-Uni.

Bien que la disposition en litige figure dans une énumération⁸, qui transfère au gouvernement fédéral

⁷ La version française des Conditions de l'adhésion n'est pas techniquement officielle, l'arrêté ayant été pris en anglais seulement par le gouvernement du Royaume-Uni (Sa Majesté en conseil), mais la version française semble avoir été rédigée, au Canada, en même temps que la version anglaise, voir *Acte concernant l'admission de la Colonie de l'Île du Prince-Édouard comme Province de la Puissance*, S.C. 1873, ch. 40.

⁸ Que le gouvernement du Canada se chargera des dépenses occasionnées par les services suivants:

- Le traitement du lieutenant-gouverneur;
- Les traitements des juges de la Cour Suprême et des juges des cours de district ou de comté, quand ces cours seront établies;
- Les frais d'administration des douanes;
- Le service postal;
- La protection des pêcheries;
- Les dépenses de la milice;
- Les phares, équipages naufragés, quarantaine et hôpitaux de marine;
- L'exploration géologique;
- Le pénitencier;
- Un service convenable de bateaux à vapeur, transportant les malles et passagers, qui sera établi et maintenu entre l'Île et les côtes du Canada, l'été et l'hiver, assurant ainsi une communication continue entre l'Île et le chemin de fer Inter-

(Suite à la page suivante)

ment responsibility for expenditures, which at the time were undertaken by the provincial government, has been recognized to be of a different character from most of the others. This follows from the fact that the federal government's obligation is not only to assume and defray all the charges for but also to establish and maintain an efficient steam service between the Island and the mainland.⁹ That this should be so is clear from the history surrounding the adoption of that obligation by the federal government, including its initial non-performance.

Counsel for Prince Edward Island filed a most interesting description of that history. It is found in a text entitled *Canada's Smallest Province: A History of P.E.I.*, John Deyell Company, 1973, chapter 10, "The Transportation Issue, 1873-1973" by Mary K. Cullen. I will reproduce the opening paragraphs [at pages 232-233]:

The insularity and sense of distinctive identity so clearly evident in Prince Edward Island's prolonged opposition to Confederation was principally influenced by Northumberland Strait. Isolating the Island by masses of moving ice for nearly five months of the year, the strait had been a motivating reason for making such a small geographic unit into a separate British colony in 1769. Until 1827, the Island's only winter link with the outside world was a lone courier who carried the mails fortnightly between Wood Islands and Pictou. Subsequently, weekly winter communication was established between Cape Traverse and Cape Tormentine where small ice boats with runners were hauled over the ice. In the 1860's, private steamers were making bi-weekly summer trips to several mainland ports but this frequent intercolonial service had not overcome the Island's special winter handicap. Prince Edward Island opposed Maritime legislative union because she refused to have her representatives sit in a remote parliament and impose taxes for public works from which the Island, in its insular position, could derive little benefit. A similar belief that winter

(Continued from previous page)

with the Intercolonial Railway and the railway system of the Dominion;

The maintenance of telegraphic communication between the Island and the mainland of the Dominion;

And such other charges as may be incident to, and connected with, the services which by the "British North America Act, 1867" (Constitution Act, 1867), appertain to the General Government, and as are or may be allowed to the other Provinces; [Underlining added.]

⁹ *R. (Prince Edward Island) v. R. (Canada)*, [1976] 2 F.C. 712 (T.D.); confd [1978] 1 F.C. 533 (C.A.); *Prince Edward Island (Minister of Transportation and Public Works) v. Canadian National Railway Co.*, [1991] 1 F.C. 129 (C.A.).

la charge de certaines dépenses qui étaient supportées alors par le gouvernement provincial, on a reconnu qu'elle présentait un caractère distinct en comparaison de la plupart des autres. Cela provient du fait que le gouvernement fédéral a l'obligation non seulement de se charger de toutes les dépenses, mais encore d'établir et de maintenir un service convenable de bateaux à vapeur entre l'Île et le continent⁹. Cela ressort clairement de l'historique de l'adoption de cette obligation par le gouvernement fédéral, y compris de son manquement initial à celle-ci.

L'avocat de l'Île-du-Prince-Édouard a déposé une relation très intéressante de ces événements. On la trouve dans un ouvrage de Mary K. Cullen, *Canada's Smallest Province: A History of P.E.I.*, John Deyell Company, 1973, chapitre 10, «The Transportation Issue, 1873-1973». Voici les premiers paragraphes [aux pages 232 et 233]:

[TRADUCTION] L'insularité et le sens de l'identité distincte qui ressortent si nettement de l'opposition prolongée de l'Île-du-Prince-Édouard à la Confédération ont été influencés principalement par le détroit de Northumberland. Isolant l'Île par des masses de glace flottante durant presque cinq mois chaque année, le détroit a été l'un des motifs pour lesquels un territoire aussi petit a été constitué en colonie britannique distincte en 1769. Jusqu'en 1827, la seule liaison de l'Île en hiver avec le monde extérieur a été un courrier assurant le service bimensuel entre Wood Islands et Pictou. Par la suite, une communication hebdomadaire en hiver a été établie entre Cape Traverse et Cape Tormentine par des courriers et des embarcations conçues pour être tirées sur la glace. Durant les années 1860, des bateaux à vapeur privés faisaient des voyages bihebdomadaires pendant l'été à destination de plusieurs ports importants sur le continent, mais ce service intercolonial fréquent n'avait pas permis de surmonter le handicap particulier que représentait l'hiver pour l'Île. L'Île-du-Prince-Édouard s'est opposée à la loi tendant à unir les colonies Maritimes parce qu'elle refusait

(Suite de la page précédente)

colonial, ainsi qu'avec le réseau des chemins de fer du Canada;

L'entretien de communications télégraphiques entre l'Île et la terre ferme du Canada.

Et telles autres dépenses relatives aux services qui, en vertu de l'«Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867» (Loi constitutionnelle de 1867), dépendent du gouvernement général, et qui sont ou pourront être alloués aux autres provinces. [Non souligné dans le texte original.]

⁹ *R. (Île-du-Prince-Édouard) c. R. (Canada)*, [1976] 2 C.F. 712 (1^{re} inst.); confirmé [1978] 1 C.F. 533 (C.A.); *Île-du-Prince-Édouard (Ministre des Transports et des Travaux publics) c. Cie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1991] 1 C.F. 129 (C.A.).

isolation would limit many of the advantages of federal union was instrumental in the Island decision not to join Canada in 1867.

When delegates from the first Canadian Cabinet visited Charlottetown in August, 1869 to offer "better terms", lack of winter communications was put forward by the Island Government as one of its outstanding objections to union. Premier R. P. Haythorne explained the inconvenience the Island people experienced "for want of means of getting off and on" and pointed out that this obstacle to union might be obviated by the maintenance of steam navigation between the Island and mainland during the winter season. George Etienne Cartier, one of the negotiators for Canada, felt a strong steamship could be constructed which would keep up year-round communication. In an effort to woo the Island into Confederation, the federal delegation pledged that Canada would assume and defray all charges for "efficient Steam Service for the conveyance of Mails and Passengers, to be established and maintained between the Island and the Dominion, winter and summer, thus placing the Island in continuous communication with the Intercolonial Railway and the Railway system of the Dominion." The "better terms" of 1869 were rejected since the Canadian Government did not also agree to settle the land question to the Island's satisfaction, but the essential communications feature was included in future negotiations. In 1873, when the Island, in extremely straitened circumstances because of railway liabilities, applied for admission to Canada, the communication pledge was incorporated in the terms of union.

The statesmen of Prince Edward Island considered the latter guarantee as a *sine qua non* of the agreement to enter Confederation. They always insisted that one of the principal motives that justified them in giving up their revenue and constitution was the clause in the terms of Confederation which provided for continuous and efficient transportation. It was not a mere matter of sectional privilege but a constitutional right. As the changing direction of the Island economy increased the importance of a mainland connection, the Islanders interpreted their "right" with the greatest imagination. The "conveyance of mails and passengers" was construed to embrace the transport of all kinds of produce and merchandise. Daily communication was the interpretation for "continuous" while "efficient" meant "the best available communication than can be had." Finally, much importance was attached to the phrase "steam service" as opposed to "steam navigation," and successive Island Governments maintained that if steam service could not be provided by boat, it should be furnished in some other way be it by balloons over the Northumberland or a tunnel under the strait.

que ses représentants siégent dans une assemblée éloignée et lèvent des impôts pour des travaux publics dont l'Île, étant donné son insularité, profiterait peu. De même, la croyance que l'isolement en hiver limiterait nombre des avantages de la confédération a joué un rôle dans la décision des îliens de ne pas se joindre au Canada en 1867.

Quand les délégués du premier Cabinet canadien ont visité Charlottetown en août 1869, pour offrir des «conditions plus avantageuses», le gouvernement de l'Île a fait valoir que l'absence de communications en hiver était l'un de ses derniers motifs d'opposition à l'union. Le premier ministre R. P. Haythorne a expliqué l'inconvénient auquel les îliens devaient faire face «à cause de l'absence de moyens de communication» et fait remarquer que cet obstacle à l'union pourrait être franchi si la navigation était possible durant l'hiver entre l'Île et le continent. George Étienne Cartier, l'un des négociateurs du Canada, a estimé que des bateaux à vapeur solides pouvaient être construits, permettant la communication à longueur d'année. Dans un effort pour inciter les îliens à adhérer à la Confédération, la délégation fédérale a promis que le Canada se chargerait de toutes les dépenses relatives à «un service convenable de bateaux à vapeur, transportant les malles et passagers, qui sera établi et maintenu entre l'Île et les côtes du Canada, l'été et l'hiver, assurant ainsi une communication continue entre l'Île et le chemin de fer Intercolonial, ainsi qu'avec le réseau des chemins de fer du Canada». Les «conditions plus avantageuses» de 1869 ont été repoussées parce que le gouvernement du Canada ne s'est pas engagé en outre à régler la question des terrains de manière jugée satisfaisante par l'Île, mais l'élément essentiel des communications a été inscrit à l'ordre du jour des négociations futures. En 1873, quand l'Île, qui était dans la gêne à cause des dettes des chemins de fer, a demandé d'adhérer au Canada, la promesse relative aux communications a été insérée dans les Conditions de l'adhésion.

Les dirigeants de l'Île-du-Prince-Édouard ont tenu cette dernière garantie pour une condition *sine qua non* de l'entente visant son adhésion. Ils ont toujours maintenu que l'un des motifs principaux justifiant la renonciation à leurs recettes et à leur Constitution résidait dans la clause des Conditions de l'adhésion qui portait sur un service de transport convenable et continu. Ce n'était pas une simple question de privilège régional mais un droit constitutionnel. À mesure que la transformation de l'économie de l'Île augmentait l'importance d'une liaison entre elle et le continent, les îliens interprétaient leur «droit» avec une imagination fertile. L'expression «transportant les malles et passagers» a été interprétée comme englobant le transport de tous les genres de denrées et de biens. Selon leur interprétation, la communication «continue» s'entendait de communication quotidienne et «convenable» s'entendait des «meilleurs moyens de communication existants». Finalement, on a attaché beaucoup d'importance à l'expression «*steam service*» (version anglaise) par contraste avec «*steam navigation*» et les gouvernements de l'Île qui se sont succédés ont soutenu que si la communication ne pouvait pas être assurée au moyen de bateaux, elle devait l'être d'une autre manière—soit au moyen de ballons au-dessus du détroit de Northumberland, soit au moyen d'un tunnel.

For many years the Federal Government failed to implement the minimum requirements of the communications clause and at no time did it interpret the guarantee in the same sweeping manner as the Islanders. The efforts of the Island people to secure their constitutional right, as well as a service of increasing economic necessity form a dominant theme in the province's relations with the Canadian Government. Nearly fifty years of persistence was rewarded in 1917, when with the establishment of a car ferry service, interrupted winter communication virtually ceased and Prince Edward Island became an integral part of the transcontinental railway system of Canada. [Footnotes omitted.]

Counsel for the respondents argue that the Terms of Union, being a constitutional document, should be interpreted in accordance with the principle of progressive interpretation. This approach is discussed by Hogg, in his text *Constitutional Law of Canada*.¹⁰ That discussion relates to the interpretation of legislative fields of jurisdiction as between the provincial legislatures and the federal Parliament. It points out that these categories are not to be frozen in the sense in which they would have been understood in 1867. For example, the phrase "undertakings connecting the provinces with any other or others of the provinces" has been interpreted to include interprovincial telephone systems, although the telephone was unknown in 1867. Professor Hogg states: "the words of the Act are to be given a 'progressive interpretation', so that they are continuously adapted to new conditions and new ideas." The progressive interpretation has been adopted in constitutional contexts other than those relating to the division of powers. See, for example, *Attorney General of Quebec v. Blaikie et al.*, [1979] 2 S.C.R. 1016 and *Re Residential Tenancies Act, 1979*, [1981] 1 S.C.R. 714. The *Blaikie* case relates to constitutionally entrenched language guarantees and the *Residential Tenancies Act* decision deals with legislative jurisdiction to create administrative tribunals without derogating from the section 96 authority to appoint judges of the Superior Courts which is conferred on the Governor General. The approach has also been held to be applicable when interpreting the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

¹⁰ Hogg, *Constitutional Law of Canada*, (3rd ed., 1992) Carswell, at p. 413.

Pendant plusieurs années, le gouvernement fédéral n'a pas respecté les exigences minimales contenues dans la clause relative aux communications et, en aucun moment, il n'a interprété la garantie d'une manière aussi large que les îliens. Les efforts des îliens pour faire respecter leur droit et pour assurer un service dont le besoin sur le plan économique allait croissant représentent un sujet dominant des rapports entre la province et le gouvernement canadien. Près de cinquante années de persistance ont été récompensées en 1917, quand un service de bacs ferroviaire a été établi, l'interruption des communications en hiver a presque disparu et l'Île-du-Prince-Édouard a commencé à faire partie intégrante du réseau de chemins de fer transcontinental au Canada. [Renvois omis.]

L'avocat des intimés soutient que les Conditions de l'adhésion, étant un document constitutionnel, doivent être interprétées selon le principe de l'interprétation évolutive. Cette théorie est étudiée par Hogg, dans son ouvrage *Constitutional Law of Canada*¹⁰. Son analyse porte sur l'interprétation des champs de compétence législative du Parlement et des assemblées législatives. Hogg souligne que le sens de ces catégories ne doit pas être interprété comme il l'était en 1867. Par exemple, l'expression «entreprises reliant la province à une autre ou à d'autres provinces» a été interprétée comme s'étendant aux réseaux de téléphone interprovinciaux, bien que le téléphone n'ait pas existé en 1867. Le professeur Hogg dit: [TRADUCTION] «il faut donner aux mots employés dans la Loi une «interprétation évolutive», de sorte qu'ils s'adaptent continuellement aux nouvelles situations et aux nouvelles idées». L'interprétation évolutive a été adoptée dans des contextes constitutionnels autres que ceux touchant le partage des compétences. Voir, par exemple, *Procureur général du Québec c. Blaikie et autres*, [1979] 2 R.C.S. 1016 et *Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714. L'arrêt *Blaikie* porte sur les garanties des droits linguistiques inscrites dans la Constitution et l'arrêt relatif à la *Loi sur la location résidentielle* concerne la compétence législative pour créer des tribunaux administratifs sans déroger au pouvoir conféré par l'article 96 au gouverneur général en conseil de nommer les juges des cours supérieures. La théorie a été aussi jugée applicable à l'interprétation de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

¹⁰ Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3^e éd., 1992 Carswell, à la p. 413.

The idea underlying the doctrine of progressive interpretation is that the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982, Item 1*] [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]], although undeniably a statute, is not a statute like any other: it is a “constituent” or “organic” statute, which has to provide the basis for the entire government of a nation over a long period of time. An inflexible interpretation, rooted in the past, would only serve to withhold necessary powers from the Parliament or Legislatures.¹¹

Thus, I am asked to look at the purpose of the efficient steam service obligation and note that the object to be served is one of putting the Island in continuous communication with the mainland. It is argued that a bridge is a more effective means of doing this today than a ferry service. It is also noted that the wording of the obligation is imprecise and awkward and has already been the subject of progressive interpretation.

With respect to the awkwardness of the wording there is no mention of the word ferry in the English text although as noted above, the contemporary French version used the words “*bateaux à vapeur*”. It was suggested that “steam service” could relate to a railway as well as to a ferry service. In addition, a ferry service does not provide continuous communication. A ferry service is by its nature intermittent. It is argued that a bridge is both more efficient than a ferry service and would provide a more continuous link.

With respect to the progressive interpretation of the obligation which has already taken place:¹² the obligation has been interpreted as requiring the transportation of motor vehicles (not merely passengers without their vehicles) even though automobiles were unknown in 1873; the ferry service for many years has not been a “steam service” at all but is run by diesel; the determination of what is “efficient” is not assessed by reference to what was considered effi-

La doctrine de l’interprétation évolutive repose sur l’idée que la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11* (R.-U.) annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982, n° 1*] [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]], encore qu’elle soit indéniablement une loi, n’est pas une loi ordinaire; c’est une loi fondamentale ou organique, qui détermine la forme du gouvernement d’un pays pour longtemps. Une interprétation inflexible, enracinée dans le passé, n’aurait pour effet que de priver le Parlement ou les législatures de pouvoirs nécessaires¹¹.

Par conséquent, on me demande de tenir compte de l’objet de l’obligation concernant le service convenable de bateaux à vapeur et de constater que cet objet est d’assurer la liaison continue entre l’Île et le continent. On affirme qu’un pont est un moyen plus convenable à cet égard, de nos jours, qu’un service de traversiers. On fait également observer que l’obligation est énoncée en termes vagues et gauches, et qu’elle a déjà été l’objet d’une interprétation évolutive.

Quant à la rédaction gauche, la version anglaise ne contient pas le mot «traversiers», quoique, je le répète, la version française qui remonte à la même époque comprenne les mots «bateaux à vapeur». On a affirmé que l’expression «*steam service*» pouvait se rapporter aux chemins de fer autant qu’à un service de traversiers. En outre, un service de traversiers n’assure pas une communication continue. Un tel service est par nature intermittent. On soutient qu’un pont non seulement est plus convenable qu’un service de traversiers mais encore plus propre à assurer une communication continue.

Pour ce qui est de l’interprétation évolutive de l’obligation qui s’est déjà fait jour¹²: l’obligation a été interprétée comme exigeant le transport de véhicules à moteur (et non seulement de passagers sans leur véhicule) même si les automobiles étaient inconnues en 1873; pendant nombre d’années, le service de traversiers n’a pas été assuré par des «bateaux à vapeur», mais par des diesels; pour déterminer ce qui est «convenable», on ne se reporte pas à ce qui était

¹¹ *Ibid.*, at p. 414.

¹² *Supra*, note 9.

¹¹ *Ibid.*, à la p. 414.

¹² *Supra*, note 9.

cient in 1873 but by reference to what would be considered efficient today.

In addition, the legislative history, particularly the debates of the Prince Edward Island Legislature prior to that province joining Confederation, makes it clear that the Islanders' concern was for a continuous link with the mainland. There is no evidence that bridge technology was advanced enough to make a bridge a viable option at that time but later, in 1885, an Island Senator proposed that a tunnel be built and this was determined to be technologically feasible although it does not appear to have been considered as a serious option by the federal government.

Words and verbal constructs by their very nature are imprecise. Courts are required to interpret the boundaries of the verbal constructs in which legislation and constitutions are framed. The arguments put forward in this case are concerned with the boundaries of legitimate interpretation of a constitutional text by the courts as opposed to what falls outside that domain. In effect, the perennial question is being asked: where does interpretation by a court stop and legislation by a court begin? Some say that all interpretation is legislation. In a sense, that is true but such interpretation is necessary in order to have functional laws.

There is no doubt that constitutional documents must be interpreted in a progressive fashion, in accordance with Lord Sankey's "living tree doctrine".¹³ See Mr. Justice Dickson's [as he then was] comments in *Re Residential Tenancies Act, 1979*, [1981] 1 S.C.R. 714, at pages 723 and 749-750. Interpreting an "efficient steam service" to include ships run by diesel engines, interpreting an obligation to carry passengers as including passengers plus their vehicles and interpreting "efficient" by reference to contemporary as opposed to 1873 standards of efficiency are all legitimate applications of the progressive approach to constitutional interpretation. What I am asked to do however is of a different character. I am not being asked to interpret the words in accordance with the purpose and object of the provision. I am being asked to take the purpose and object of the

¹³ *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.).

tenu pour convenable en 1873, mais à ce qui serait considéré comme tel aujourd'hui.

De plus, il ressort clairement des antécédents législatifs, en particulier des débats de l'assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard avant son adhésion à la Confédération, que les îliens se préoccupaient d'une liaison continue avec le continent. Rien n'indique que les techniques de construction des ponts aient rendu cette option viable à cette époque, mais plus tard, en 1885, un sénateur de l'Île a proposé le creusement d'un tunnel et le projet a été jugé faisable du point de vue de la technologie, bien qu'il ne semble pas avoir été envisagé sérieusement par le gouvernement fédéral.

Les mots et les locutions sont par nature imprécis. Il incombe aux tribunaux d'interpréter le champ sémantique des locutions employées par le législateur et par le rédacteur de la Constitution. Les arguments avancés en l'espèce portent sur les limites légitimes de l'interprétation des textes constitutionnels par les tribunaux. En effet, c'est l'éternelle question qui se pose: quand le tribunal cesse-t-il d'être l'interprète de la loi pour faire œuvre de législateur? D'aucuns affirment que toute interprétation emporte une action législative. En un sens, cela est vrai mais les lois ne sauraient être efficaces sans une telle interprétation.

Il n'y a pas de doute qu'il convient de donner une interprétation dynamique aux documents constitutionnels conformément à la «doctrine de l'arbre» énoncée par lord Sankey¹³. Voir les observations du juge Dickson [tel était alors son titre] dans l'arrêt *Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714, aux pages 723, 749 et 750. Interpréter l'expression «service convenable de bateaux à vapeur» comme s'entendant de bateaux à moteur diesel, interpréter l'obligation de transporter les passagers comme incluant celle de transporter en plus leur véhicule et interpréter le mot «convenable» suivant les normes contemporaines plutôt que celles de 1873, ce sont là toutes des applications légitimes de la méthode évolutive d'interprétation de la Constitution. Ce qu'on me demande de faire est toutefois de nature différente. On ne me demande pas d'interpréter les

¹³ *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (P.C.).

provision (continuous communication with the mainland) and turn them into the operative and central verbal construct. I am not convinced that this is appropriate. When using the progressive approach to constitutional interpretation one is still constrained by the wording of the text. The words must be able to bear the interpretation being put on them.

In this regard, the decision of Chief Justice Iacobucci, speaking for the Federal Court of Appeal, in *Prince Edward Island (Minister of Transportation and Public Works) v. Canadian National Railway Co.*, [1991] 1 F.C. 129, at pages 135-140, is very pertinent. That case dealt with the argument that the provision of Terms of Union in issue in this case required the federal government to maintain a railway service on Prince Edward Island. Although this is a different aspect of the provision than is in issue in the present case, the approach taken in interpreting the provision is very relevant if not controlling:

More specifically the appellant submits that the two railway related provisions of the Terms of Union (emphasized in the extract above) must be read by keeping in mind that, although they are part of the Constitution, the Terms of Union give effect to a deal made among different colonies. Counsel for the appellant then goes on to say that the Terms were not well drafted, extremely brief, (counsel for the appellant says the Terms are "expressed in less language than is found in, say, a car rental agreement". See appellant's memorandum of argument, para. 37) poorly organized and appear to reflect an attempt by the drafters to model them on the *British Columbia Terms of Union* [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 10] concluded two years earlier. Taking all that into account, the appellant argues that the language in the Terms of Union cannot be fairly taken to express clearly their entire agreement on the subject of the Terms of Union in question. Resort must then be had to ascertaining the implied terms of the deal including any terms necessary to give the deal the efficacy the parties must reasonably have intended.

In my view, what the appellant is in effect arguing is that the Terms of Union are not clear on their face as shown by what he calls the poor drafting, brevity, disorganization and the like. To resolve the doubt one must discern an understanding that must be implied from the circumstances at the time and the conduct of the parties since the Terms of Union were approved. I find this approach rather dangerous because it can easily lead to a rewriting of the Terms if not a slanting of the arrangement unjustifiably in favour of one side. But more fundamentally I

mots selon le but de la disposition. On me demande de prendre le but de la disposition (communication continue avec le continent) et d'en faire la locution clef, centrale. Je ne suis pas convaincue que cela soit indiqué. Quand on donne une interprétation évolutive à la Constitution, on doit tout de même s'en tenir au texte. Les mots employés doivent être susceptibles d'être interprétés de la manière choisie.

À cet égard, la décision du juge en chef Iacobucci, au nom de la Cour d'appel fédérale, dans l'affaire *Île-du-Prince-Édouard (Ministre des Transports et des Travaux publics) c. Cie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1991] 1 C.F. 129, aux pages 135 à 140, est très pertinente. Cette affaire concernait l'argument que la disposition des Conditions de l'adhésion en cause obligeait le gouvernement fédéral à maintenir le service ferroviaire à l'intérieur de l'Île-du-Prince-Édouard. Certes, ce n'est pas le même aspect de la disposition qui est en cause en l'espèce, mais la méthode suivie dans l'interprétation de la disposition est très pertinente, voire déterminante:

Plus particulièrement, l'appellant fait valoir que les deux conditions de l'adhésion relatives aux chemins de fer (soulignées dans l'extrait précité) doivent s'interpréter compte tenu du fait que même si elles font partie de la Constitution, les Conditions de l'adhésion donnent effet à une entente conclue entre différentes colonies. L'avocat de l'appellant souligne alors que les Conditions n'ont pas été bien rédigées, qu'elle sont extrêmement brèves (l'avocat de l'appellant dit que les Conditions sont [TRADUCTION] «moins bien rédigées que celles que l'on trouve, par exemple, dans un contrat de location de voiture»). Voir l'exposé des points d'argument de l'appellant, para. 37), mal agencées et semblent refléter l'intention des rédacteurs de s'inspirer des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique* [L.R.C. (1985), appendice II, n° 10] établies deux ans plus tôt. Compte tenu de tout cela, l'appellant soutient que l'on ne peut considérer que le libellé des Conditions de l'adhésion exprime véritablement et dans sa totalité l'entente que les rédacteurs ont alors voulu conclure. Il faut donc s'efforcer d'établir les conditions implicites de l'accord, y compris toutes conditions nécessaires pour donner à l'accord l'efficacité que les parties devaient raisonnablement souhaiter.

À mon avis, ce que soutient l'appellant en réalité, c'est que les Conditions de l'adhésion ne sont pas claires à première vue, comme le démontrent ce qu'il appelle leur mauvaise rédaction, leur brièveté, leur mauvais agencement et ainsi de suite. Pour dissiper le doute, il faut découvrir une entente implicite à même les circonstances à l'époque et le comportement des parties depuis l'adoption des Conditions de l'adhésion. Je trouve cette approche plutôt dangereuse car elle peut facilement mener à une nouvelle rédaction des Conditions, voire à un réa-

think the appellant's approach is misguided because what is surely paramount is the meaning to be given to the words chosen by the parties in the Terms of Union.

In this respect, I do not agree that the words chosen were badly expressed or otherwise defective. In fact, I believe the relevant Terms of Union are clear in their intent and meaning and should be taken to express the agreement that was intended by the parties. In other words, there is no need to rely on the rules of statutory construction, extrinsic evidence, or legislative history when the language under consideration is clear.

This Court has held in *R. (Prince Edward Island) v. R. (Canada)* ([1976] 2 F.C. 712 (C.A.)), that this clause of the Terms of Union created a legal duty in favour of the province with respect to a ferry service to be operated continuously—winter and summer—between Prince Edward Island and the mainland.

Also the ferry service, by the use of the words “Efficient Steam Service”, can only mean “ship” according to the normal meaning to be given to such words. (Compare *British Columbia Terms of Union*, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 10, s. 4, which provides as follows:

4. The Dominion will provide an efficient mail service, fort-nightly, by steam communication between Victoria and San Francisco, and twice a week between Victoria and Olympia; the vessels to be adapted for the conveyance of freight and passengers.)

In addition, it is also clear that the ferry obligation mentions only mails and passengers and not freight, and if freight were to have been intended it would have been very easy to include the term as was done in the British Columbia Terms of Union. (*Supra*, note 12.) Finally, the word “continuous” refers only to the problem of crossing the Northumberland Strait in Winter and Summer and does not refer to a continuous line of track existing on the Island, on and off the ferry, and then on the mainland. In my view, continuous has a seasonal or temporal meaning rather than a physical significance.

I conclude therefore that the decision and order of the Agency were not contrary to the Prince Edward Island Terms of Union and not thereby beyond the Agency's jurisdiction. In arriving at this conclusion, I rely on the clear meaning of the language employed in the Terms. I recognize that courts have, by the decision of the Privy Council in *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney General for Canada*, been instructed to interpret the constitution

... in a large, liberal and comprehensive spirit considering the magnitude of the subjects with which it purports to deal in very few words. ([1930] A.C. 124 (P.C.), at p. 137, per Lord Sankey, L.C.)

ménagement qui en fausserait les termes au profit de l'une des parties. Mais, essentiellement, je juge erronée l'approche de l'appelant parce que ce qui importe sûrement le plus, c'est le sens à donner aux mots choisis par les parties dans les Conditions de l'adhésion.

À cet égard, je n'estime pas que les mots choisis sont mal exprimés ou laissent par ailleurs à désirer. De fait, je crois que le sens et l'intention des Conditions pertinentes de l'adhésion sont clairs et que ces dernières expriment l'accord qu'envisaageaient les parties. En d'autres termes, point n'est besoin de recourir aux règles d'interprétation des lois, aux éléments de preuve extrinsèques ou aux antécédents législatifs lorsque le libellé à l'étude est clair.

Cette Cour a jugé dans l'arrêt *R. (Île-du-Prince-Édouard) c. R. (Canada)* ([1976] 2 C.F. 712 (C.A.)) que cette clause des Conditions de l'adhésion créait en faveur de la province l'obligation d'exploiter de façon continue un service de bacs—été comme hiver—entre l'Île-du-Prince-Édouard et le continent.

Aussi le service de bacs, par les mots «Un service convenable de bateaux à vapeur», ne peut désigner qu'un «navire» selon le sens normalement donné à de tels mots. (Comparer avec les *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique*, L.R.C. (1985), appendice II, n° 10, art. 4, dont voici le libellé:

4. Le Canada établira un service postal effectif semi-mensuel, au moyen de bateaux à vapeur entre Victoria et San Francisco, et bi-hebdomadaire entre Victoria et Olympia; les bateaux à vapeur devant être adaptés au transport du fret et des passagers.)

De plus, il est aussi clair que l'obligation relative au service de bacs ne mentionne que le courrier et les passagers et non le fret, car si on avait voulu comprendre celui-ci, il aurait été bien facile d'inclure le mot, comme on l'a fait dans les Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique. (Voir plus haut, note 12.) Enfin, l'adjectif «continue» ne vise que la traversée du détroit de Northumberland l'été et l'hiver et ne fait pas allusion à une ligne de chemin de fer continue existant sur l'Île, sur le bac et à sa sortie, et ensuite sur le continent. À mon sens, «continue» a un sens saisonnier et temporel plutôt qu'une signification matérielle.

Je conclus par conséquent que la décision et l'arrêté de l'Office n'étaient pas contraires aux Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard et donc qu'ils relevaient de la compétence de l'Office. En tirant cette conclusion, je m'appuie sur le sens clair du libellé des Conditions de l'adhésion. Je reconnais que selon la décision du Conseil Privé dans l'affaire *Edwards, Henrietta Muir v. Attorney-General for Canada*, les tribunaux doivent donner à la constitution une interprétation

[TRADUCTION] ... large, libérale et de grande portée compte tenu de l'ampleur des sujets dont elle prétend traiter en peu de mots» ([1930] A.C. 124 (P.C.), à la p. 137, motifs de lord Sankey).

However, Lord Sankey also said:

... the question is not what may be supposed to have been intended, but what has been said. (*Ibid.*)

I find Lord Sankey's caveat particularly apt to answer the arguments made by counsel for the appellant. (In relying on the clear meaning of the language used in the Terms of Union, I do not wish to imply that I agree with the arguments by counsel for the appellant relating to the rules of construction, extrinsic evidence, and legislative history. Indeed, counsel for CN and the Attorney General have made impressive arguments in response but I have not found it necessary to deal with these arguments in detail because of the clarity of the language in the Terms of Union.) [Underlining added.]

In my view, the words "efficient steam service" simply do not bear an interpretation which means bridge. To conclude otherwise would be to take on a role which more appropriately belongs to the legislators, not to the courts.

The applicants in this case say that the bridge project offends the constitutional Terms of Union not only by replacing the ferry service with a bridge but also by replacing an obligation to provide a public or government run service by a privately operated service. In addition, it is argued that the Terms of Union specifically state that the federal government is to "assume and defray all charges" connected with the service. It is contemplated that tolls will be charged by SCI for the use of the bridge. With respect to this last, tolls for the ferry service have in recent history, at least, always been charged. I do not think I need deal with these two last points given the conclusion I have come to that the discontinuance of the ferry service must be effected by way of constitutional amendment. The two additional considerations, however, add reason to the conclusion that the change contemplated is one which is most appropriately dealt with by constitutional amendment rather than by judicial interpretation.

A constitutional amendment to the Terms of Union is not now difficult to accomplish with respect to the particular provision in issue. The constitutional obligation is of concern only to Prince Edward Island and the federal government. Thus, it is amendable under section 43 of the *Constitution Act, 1982*. All that is required is a resolution of the Prince Edward Island Legislature and a resolution of the House of Com-

Cependant, lord Sankey a dit aussi:

[TRADUCTION] ... la question n'est pas ce que l'on peut supposer que l'on avait en vue, mais ce que l'on a dit (*ibid.*)

Je trouve que la mise en garde de lord Sankey répond particulièrement bien aux arguments de l'avocat de l'appellant. (Lorsque je m'appuie sur le sens clair du libellé des Conditions de l'adhésion, je ne veux pas laisser entendre que je suis d'accord avec les arguments de l'avocat de l'appellant relativement aux règles d'interprétation, aux éléments de preuve extrinsèques et aux antécédents historiques. En effet, les avocats du CN et du procureur général ont opposé en réponse d'impressionnants arguments, mais je n'ai pas jugé nécessaire d'en traiter en détail en raison de la clarté du libellé des Conditions de l'adhésion.) [Non souligné dans le texte original.]

À mon avis, les mots «service convenable de bateaux à vapeur» ne sont simplement pas susceptibles d'être interprétés comme s'entendant d'un pont. Conclure le contraire serait s'attribuer un rôle qui revient légitimement au législateur, non aux tribunaux.

La requérante en l'espèce dit que le projet de pont porte atteinte aux Conditions de l'adhésion non seulement en remplaçant le service de traversiers par un pont mais encore en substituant un service privé à une obligation d'assurer un service public ou étatique. En outre, on soutient que les Conditions de l'adhésion disent expressément que le gouvernement fédéral «se chargera des dépenses occasionnées» par le service. On prévoit que SCI fera payer des droits à ceux qui emprunteront le pont. À ce propos, on a toujours demandé des droits, du moins à notre époque, à ceux qui montent à bord des traversiers. Je ne pense pas avoir besoin d'étudier ces deux derniers arguments, étant donné que j'ai conclu que l'abandon du service de traversiers nécessite une modification constitutionnelle. Les deux arguments supplémentaires étayaient cependant la conclusion selon laquelle il convient d'apporter le changement envisagé au moyen d'une modification constitutionnelle plutôt que par la voie de l'interprétation judiciaire.

Il n'est pas difficile de modifier les Conditions de l'adhésion en ce qui a trait à la disposition en cause. L'obligation constitutionnelle ne touche que l'Île-du-Prince-Édouard et le gouvernement fédéral. Par conséquent, elle peut être modifiée en conformité avec l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Il suffit d'une résolution de l'assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard et d'une résolution de la

mons and the Senate. The Governor General can then proclaim an amendment in force. This is a far more simple procedure than applies to changes to legislative fields of jurisdiction or to amendment respecting section 96 of the *Constitution Act, 1867*.

The applicant argues that the proposed actions by the respective governments pursuant to the Federal-Provincial Agreement and by the federal government (through the Minister of Public Works), in entering into agreements with SCI for the construction and operation of the bridge, offend not only the provisions of the Terms of Union requiring the establishment and maintenance of an efficient steam service with the mainland but also the provision respecting the protection of the fishery. In so far as these arguments are concerned, they are premised on an interpretation of the relevant provision of the Terms of Union which would prevent the federal government from taking any steps or procedures which had any negative impacts on the fishery, whether it be building harbours or wharves or indeed running a ferry service. I think it is clear that the obligation imposed with respect to the protection of the fishery requires the federal government to assume the financial responsibility for whatever governmental services are provided for the protection of the fishery. It does not, unlike the provision respecting an efficient steam service, impose any positive duty on the federal government. This is clear from the decision in *R. (Canada) v. The Queen (P.E.I.)*, [1978] 1 F.C. 533 (C.A.), where Chief Justice Jaccett stated at page 566:

Certain items, however, appear to contemplate that the Dominion Government will "assume" and "defray all the charges for" certain services (i.e., branches of the public service) theretofore operated by the Colony—e.g., "the Department of Customs", "The Postal Department", "The protection of the Fisheries", "the Militia", "The Geological Survey" and "The Penitentiary". The item here in question—"Efficient Steam Service"—in my view, is different in character from either of those two classes of item. It refers to a service "to be established and maintained . . . Winter and Summer . . .". It does relate to a service but it does not provide for a mere assumption of operations theretofore operated by the Colony to be integrated into the respective national services but it is a requirement that a theretofore non-existent service be "established" and "maintained" in the future.

I am, therefore, of the view that this item in the paragraph in question is different in kind from the other items in that para-

Chambre des communes et du Sénat. Le gouverneur général peut alors proclamer la modification. Cette procédure est beaucoup plus simple que celle qui s'applique aux modifications des sphères de compétence législative ou à une modification concernant l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

La requérante soutient que les actions projetées des gouvernements respectifs en vertu de l'entente fédérale-provinciale et du gouvernement fédéral (par l'entremise du ministre des Travaux publics), qui veut conclure des accords avec SCI en vue de la construction et de l'exploitation du pont, violent non seulement les dispositions des Conditions de l'adhésion exigeant l'établissement et le maintien d'un service convenable de bateaux à vapeur entre l'Île et le continent, mais encore la disposition relative à la protection des pêcheries. Ces arguments reposent sur une interprétation de la disposition pertinente des Conditions de l'adhésion qui interdirait au gouvernement fédéral de prendre toute mesure ou d'accomplir toute action qui aurait des répercussions néfastes sur les pêcheries, soit en construisant des ports ou des quais ou même en exploitant un service de traversiers. Je pense que, de toute évidence, l'obligation imposée au gouvernement fédéral relativement aux pêcheries consiste à supporter tous les frais découlant de la fourniture de services publics destinés à protéger les pêcheries. Contrairement à la disposition relative au service convenable de bateaux à vapeur, elle n'impose aucune obligation positive au gouvernement fédéral. Cela ressort clairement de l'arrêt *R. (Canada) c. La Reine (Î.P.É.)*, [1978] 1 C.F. 533 (C.A.), dans lequel le juge en chef Jaccett a dit ceci, à la page 566:

Cependant certains objets paraissent prévoir que le gouvernement fédéral «assumera la responsabilité» et «supportera tous les frais» de certains services (c.-à-d. des divisions de la fonction publique) jusqu'alors administrés par la colonie—par ex. l'«administration des douanes», «Le service postal», «La protection des pêcheries», «la milice», «L'exploration géologique», et «Le pénitencier». À mon avis l'objet en question—«Un service convenable de bateaux à vapeur» est de nature différente de ces deux catégories d'objet. Il se rapporte à un service «qui sera établi et maintenu l'été et l'hiver». Il a effectivement trait à un service, mais il ne prévoit pas que la simple appropriation des opérations jusqu'alors conduites par la colonie doit être intégrée dans les services nationaux respectifs; il constitue plutôt une exigence suivant laquelle un service alors inexistant doit être «établi» et «maintenu» par la suite.

Je suis donc d'avis que l'objet en question diffère en nature des autres objets de l'alinéa (l'objet «communications télégra-

graph (with the possible exception of the “telegraphic communication” item). It is neither the repetition, for greater certainty, of what would follow from entry of the Province into Confederation on the same terms as apply to the other provinces nor is it a taking over of staff and facilities previously operated by the Colony. [Underlining added.]

While I cannot agree that the proposed construction of the bridge will result in a breach of the federal government’s obligation to assume and defray expenses relating to the protection of the fishery, I am persuaded that discontinuing the ferry service would be a breach of the constitutionally guaranteed Terms of Union upon which Prince Edward Island entered confederation.

Standing

The respondents argue that the applicant does not have standing to bring the present application. It is argued that: (1) the applicant does not meet the criteria for standing established by the decisions *Thorson v. Attorney General of Canada et al.*, [1975] 1 S.C.R. 138; *Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski*, [1981] 2 S.C.R. 575 and *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607; (2) even if the applicant meets the criteria for public interest standing as set out in the *Thorson, Borowski* and *Finlay* cases, subsection 18.1(1) of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7], as amended by S.C. 1990, c. 8, section 5, requires a more specific and particular interest, and the applicant does not possess such; (3) in so far as the constitutional issue is concerned, the obligation under the Terms of Union is owed to the Government of Prince Edward Island, not to individuals or persons, and only the province can sue to have it enforced.

The *Thorson, Borowski* and *Finlay* cases and *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil*, [1976] 2 S.C.R. 265 establish that standing will be granted to a public interest group to challenge the exercise of administrative authority where: a serious issue is raised; the applicant shows a genuine interest as a citizen; there is no other reasonable and effective manner in which the issue may be brought before the Court. The respondents argue that the applicant has not established the requisite interest because it has filed no material to establish its corporate objects or interest.

phiques» possiblement excepté). Il ne s’agit pas d’une répétition pour plus de certitude de ce que l’entrée de la province dans la Confédération entraînera, aux mêmes conditions applicables aux autres provinces, ni de la prise en charge du personnel et des facilités antérieurement administrés par la colonie.

a [Non souligné dans le texte original.]

Certes, je ne puis convenir que la construction projetée du pont entraînera un manquement à l’obligation du gouvernement fédéral de se charger des frais relatifs à la protection des pêcheries, mais je suis persuadée que l’abandon du service de traversiers porterait atteinte aux Conditions de l’adhésion de l’Île-du-Prince-Édouard à la Confédération, qui sont inscrites dans la Constitution.

Qualité pour agir

Les intimés soutiennent que la requérante n’a pas la qualité pour agir dans la présente espèce. Ils affirment ce qui suit: premièrement, la requérante ne satisfait pas aux critères relatifs à la qualité pour agir énoncés dans les arrêts *Thorson c. Procureur général du Canada et autres*, [1975] 1 R.C.S. 138; *Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski*, [1981] 2 R.C.S. 575 et *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607, deuxièmement, même si la requérante satisfaisait aux critères relatifs à la qualité pour agir dans l’intérêt public énoncés dans les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*, le paragraphe 18.1(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7], modifiée par L.C. 1990, ch. 8, article 5, exige un intérêt plus précis et particulier, et la requérante ne l’a pas; troisièmement, en ce qui concerne la question constitutionnelle, c’est le gouvernement de l’Île-du-Prince-Édouard qui est le créancier de l’obligation prévue aux Conditions de l’adhésion, ce ne sont pas des individus, et seule la province peut ester en justice pour la faire respecter.

Les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay* et *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, [1976] 2 R.C.S. 265 établissent qu’un groupe d’intérêt public se voit reconnaître la qualité pour contester l’exercice de pouvoirs administratifs s’il remplit les conditions suivantes: il soulève une question sérieuse à trancher; il fait la preuve d’un intérêt véritable à titre de citoyen; il n’existe pas d’autre moyen raisonnable et efficace de soumettre la question au tribunal. Les intimés soutiennent que la société requérante n’a pas établi l’intérêt requis parce qu’elle n’a pas déposé de document

The interests of its members or shareholders cannot be taken to be the interest of the applicant. Reliance is placed on the decision in *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236.

The applicant's members are farmers, fishermen, ferry workers and environmentalists resident in Prince Edward Island. There is abundant evidence establishing their individual interests. In my view, as I read the material which has been filed, there is also evidence that the objects of the corporate applicant, include, if not solely relate to, activities directed at opposing the construction of the bridge. In my view, the applicant has proven that it has sufficient interest as set out in the *Thorson, Borowski* and *Finlay* cases.

Counsel for SCI argues that regardless of the nature of public interest standing as defined in the *Thorson, Borowski* and *Finlay* cases, when subsection 18.1(1) of the *Federal Court Act* was amended by S.C. 1990, c. 8, the legislator chose to accord standing only to persons "directly affected by the matter in respect of which relief is sought."¹⁴ He argues that the words "directly affected" have a very well-defined and long standing meaning in the common law. They have been interpreted as requiring a party to have a special or particular interest different from that held by the public generally. He argues that when the amendment to subsection 18.1(1) was enacted the interpretation which had been given to that wording was known and therefore the legislator clearly intended to restrict public interest standing in subsection 18.1(1). He acknowledges that such restriction is inconsistent with the trend of the law as developed in *Thorson, Borowski* and *Finlay*. At the same time, he argues that it is clear from the wording chosen by the legislator that retraction from or restriction of those decisions was intended, in so far as subsection 18.1(1) is concerned. He notes that the

¹⁴ S. 18.1(1) of the *Federal Court Act* provides:

18.1 (1) An application for judicial review may be made by the Attorney General of Canada or by anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought.

exposant l'objet pour lequel elle a été constituée ou son intérêt. Les intérêts de ses membres ou actionnaires ne sauraient être assimilés à ceux de la requérante. On cite l'arrêt *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236.

Les membres de la société requérante sont des agriculteurs, des pêcheurs, des employés des traversiers et des écologistes résidents de l'Île-du-Prince-Édouard. Une preuve abondante montre leur intérêt individuel. À mon avis, selon mon interprétation des documents produits, il a été également établi que les objets de la société requérante comprennent, entre autres, des activités visant à faire obstacle à la construction du pont, voire se réduisent à de telles activités. À mon sens, la requérante a prouvé qu'elle a un intérêt suffisant selon les critères exposés dans les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*.

L'avocat de SCI soutient que, peu importe la nature de la qualité pour agir dans l'intérêt public définie dans les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*, quand le paragraphe 18.1(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* a été modifié par L.C. 1990, ch. 8, le législateur a choisi d'accorder la qualité pour agir seulement aux personnes «directement touchées par l'objet de la demande»¹⁴. Il affirme que le sens des mots «directement touché» est très bien défini, depuis longtemps, en common law. Ils ont été interprétés comme s'entendant de quiconque a un intérêt spécial ou particulier, distinct de celui qu'a le grand public. Il soutient que, lorsque le paragraphe 18.1(1) a été modifié, l'interprétation qui avait été donnée à ce texte était connue et que le législateur avait donc nettement l'intention de restreindre la qualité pour agir dans l'intérêt public en adoptant le paragraphe 18.1(1). Il reconnaît que cette restriction est incompatible avec la tendance du droit manifestée dans les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*. Toutefois, il affirme qu'il ressort clairement du libellé du texte de loi que le législateur voulait désavouer ou limiter ces arrêts, en ce qui a trait au paragraphe 18.1(1). Il fait remarquer que, d'ordinaire,

¹⁴ L'art. 18.1(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* est ainsi conçu:

18.1 (1) Une demande de contrôle judiciaire peut être présentée par le procureur général du Canada ou par quiconque est directement touché par l'objet de la demande.

usual terminology to provide for public interest standing is to state that a party who has a "genuine interest" may bring suit.

I am not convinced that the interpretation for which counsel contends is appropriate with respect to subsection 18.1(1). Prior to the amendments to the *Federal Court Act*,¹⁵ subsection 28(2) of that Act provided "any party directly affected" could apply for judicial review:

28. . . .

(2) Any application under subsection (1) may be made by the Attorney General of Canada or any party directly affected by the decision or order by filing a notice of the application in the Court within ten days from the time the decision or order was first communicated to the office of the Deputy Attorney General of Canada or to that party by the board, commission or other tribunal, or within such further time as the Court of Appeal or a judge thereof may, either before or after the expiration of those ten days, fix or allow. [Underlining added.]

This provision is commented upon in Thomas A. Cromwell's book *Locus Standi: A Commentary on the Law of Standing in Canada*, (Carswell, Toronto, 1986), at pages 163-164:

(B) *Who is "directly affected" under section 28(2)?* The application of this standing test requires the Court to traverse a semantic wasteland similar to that encountered in deciding who has an "interest", who suffers "special injury" or who is a "person aggrieved". Not surprisingly, even though there are only a few cases interpreting this aspect of s. 28(2), they are hard to reconcile. For example, in the *John Graham* [(1975), 68 D.L.R. (3d) 110 (F.C.A.)] case, the corporate applicant was held to have standing under s. 28 to challenge a decision of the C.R.T.C. approving the transfer of a majority share interest in a company in which it was a minority shareholder on the basis that the value and earnings for its shares could be affected by the transfer. While this was said to constitute a "direct effect", it seems to be equally arguable that it was "indirect" in that it was not the transfer itself but the possible changes in value and earnings thereafter that would affect the applicant. This direct-indirect conundrum is not resolved by comparison with the *Canadian Telecommunications Union* [(1981), 41 N.R. 243 (F.C.A.)] case. In that case, the Court held that one union did not have standing to seek judicial review of a decision of the Canada Labour Relations Board certifying a rival union as bargaining agent for a certain group of employees. The applicant union argued that the Board's decision, coupled with the creation of a new partnership of employers, placed the rival in a position to challenge the applicant's representation of a group of employees of the new partnership. The Court noted that the

¹⁵ S.C. 1990, c. 8.

le texte de loi accorde la qualité pour agir dans l'intérêt public à la personne qui a un «intérêt véritable».

a Je ne suis pas convaincue qu'il convienne d'appliquer l'interprétation que l'avocat préconise à l'égard du paragraphe 18.1(1). Avant que la *Loi sur la Cour fédérale* ne soit modifiée¹⁵, le paragraphe 28(2) de cette Loi disposait que «toute partie directement intéressée» pouvait présenter une demande de révision judiciaire:

28. . . .

(2) Le procureur général du Canada ou toute partie directement intéressée par la décision ou l'ordonnance peut présenter la demande visée au paragraphe (1) en déposant à la Cour un avis en ce sens dans les dix jours qui suivent la première communication, par l'office fédéral, de la décision ou ordonnance au bureau du sous-procureur général du Canada ou à la partie concernée, ou dans le délai supplémentaire que la Cour d'appel ou un de ses juges peut, avant ou après l'expiration de ces dix jours, fixer ou accorder. [Non souligné dans le texte original.]

Dans son ouvrage *Locus Standi: A Commentary on the Law of Standing in Canada*, Carswell, Toronto, 1986, aux pages 163 et 164, Thomas A. Cromwell fait les observations qui suivent au sujet de cette disposition:

[TRADUCTION] (B) *Qui est une partie «directement intéressée» au sens du paragraphe 28(2)?* L'application de ce critère de la qualité pour agir oblige la Cour à combler un vide sémantique comme celui devant lequel se trouve le tribunal qui doit décider qui a un «intérêt», qui subit un «dommage particulier» ou qui est une «personne lésée». Comme on pouvait s'y attendre, bien qu'un nombre peu élevé de précédents portent sur l'interprétation de cet aspect du par. 28(2), ils sont difficiles à concilier. Par exemple, dans l'arrêt *John Graham* [(1975), 68 D.L.R. (3d) 110 (C.A.F.)], la Cour a jugé que la société appelante avait qualité pour contester, en vertu de l'art. 28, une décision du C.R.T.C. approuvant le transfert de la majorité des actions d'une société dont elle était une actionnaire minoritaire parce que cette décision pouvait influencer sur la valeur de ses actions et sur les gains en découlant. Certes, la Cour a tenu cela pour un «effet direct», mais il semble aussi qu'on puisse soutenir que l'effet était «indirect» car ce n'était pas le transfert lui-même, mais la modification de la valeur et des gains par la suite qui toucherait la requérante. La comparaison avec l'arrêt *Le Syndicat canadien des télécommunications* [(1981), 41 N.R. 243 (C.A.F.)] ne permet pas de sortir du dilemme qui oppose effet direct et effet indirect. Dans cette affaire, la Cour a décidé qu'un syndicat n'avait pas qualité pour demander l'examen judiciaire d'une décision du Conseil canadien des relations du travail accréditant un syndicat concurrent comme agent négociateur d'un certain groupe d'employés. Le syndicat requérant

¹⁵ S.C. 1990, ch. 8.

applicant had been denied the status of an intervenor by the Board and found that it was affected only indirectly by the Board's order. Its desire to protect its competitive position with the other union was not sufficient to give it standing under s. 28. It is not apparent how this effect is indirect while that in *John Graham* is direct. At best, the distinction seems to be one of degree rather than type.

An interesting approach to standing under s. 28(2) was proposed by LeDain J. in the *Canadian Telecommunications Union* case. In his view, the issue of whether the Board's decision directly affected the applicant

involves . . . a determination whether that decision directly affected an interest which the court should recognize as sufficient for standing. The recognition of standing, at least where the interest on which it rests cannot be clearly defined in terms of legal right or obligation, is a matter of judicial discretion. . . .

In the light of this background, I cannot conclude that when Parliament amended the *Federal Court Act* to redress some of the difficulties which had been created by the earlier division of jurisdiction between the Trial Division and the Appeal Division (by sections 18 and 28 respectively) that it intended to limit judicial review under subsection 18.1(1) to the pre-*Thorson, Borowski, Finlay* test. I think the wording in subsection 18.1(1) allows the Court discretion to grant standing when it is convinced that the particular circumstances of the case and the type of interest which the applicant holds justify status being granted. (This assumes there is a justiciable issue and no other effective and practical means of getting the issue before the courts.) In this case, the applicant has demonstrated such interest and the issue is clearly justiciable.

It is argued that the applicant should not be given standing, at least, with respect to the constitutional issue, because there are other ways of getting that issue before the Court. It is argued that the provincial government can bring suit and that it has expressly reserved this right under the Federal-Provincial

a soutenu qu'en raison de la décision du Conseil, conjuguée à la création d'une nouvelle association d'employeurs, le concurrent était mieux placé pour contester le droit de représentation, par le requérant, d'un groupe d'employés de la nouvelle association. La Cour a fait observer que le requérant s'était vu refuser la qualité d'intervenant par le Conseil et a conclu qu'il n'était touché qu'indirectement par la décision du Conseil. Sa volonté de protéger sa position par rapport au syndicat concurrent n'était pas suffisante pour lui donner la qualité pour agir en vertu de l'art. 28. Ce qui fait que cet effet est indirect, alors que l'intérêt dans l'arrêt *John Graham* était direct, ne coule pas de source. La distinction semble être une différence de degré plutôt que de nature.

Le juge LeDain a exprimé un point de vue intéressant sur la question de la qualité pour agir en vertu de l'art. 28(2) dans l'arrêt *Syndicat canadien des télécommunications*. À son avis, la question de savoir si la décision du Conseil touchait directement le requérant

comporte . . . une détermination quant à savoir si cette décision a directement affecté un intérêt que la Cour devrait reconnaître comme suffisant pour que soit reconnue la qualité pour agir. La reconnaissance de la qualité pour agir, du moins dans les cas où l'intérêt sur lequel elle se fonde ne peut être clairement défini en termes d'obligations ou de droits légaux, est une question relevant de la discrétion judiciaire.

Étant donné ce contexte, je ne peux pas conclure que, lorsque le législateur a modifié la *Loi sur la Cour fédérale* afin de supprimer certaines des difficultés qu'avait suscitées le partage des compétences antérieur entre la Section de première instance et la Section d'appel (établi aux articles 18 et 28), il a voulu limiter la révision judiciaire en vertu du paragraphe 18.1(1) au critère défini avant les arrêts *Thorson, Borowski* et *Finlay*. Je suis d'avis que le libellé du paragraphe 18.1(1) attribue à la Cour le pouvoir discrétionnaire de reconnaître la qualité pour agir quand elle est convaincue que les circonstances particulières de l'espèce et le type d'intérêt qu'a le requérant justifient cette reconnaissance. (À supposer bien sûr qu'il y ait une question réglable par les voies de justice et qu'il n'existe aucun autre moyen efficace et pratique de soumettre la question aux tribunaux.) En l'espèce, la requérante a montré son intérêt et la question est clairement réglable par les voies de justice.

On soutient qu'il n'y a pas lieu de reconnaître à la requérante la qualité pour agir, du moins quant à la question constitutionnelle, parce qu'il existe d'autres moyens de soumettre la question aux tribunaux. On soutient que le gouvernement provincial peut intenter une action et qu'il s'est expressément réservé ce droit

Agreement. This is not convincing. As a party to that agreement, it is highly unlikely that the provincial government would test the constitutionality of the proposed discontinuance of the ferry service. A party should not be denied standing merely because theoretically there are other ways of getting the issue before the Court. The possibility of such other actions being taken has to carry a reasonable degree of probability before standing should be refused on that basis. Such does not exist in this case. While the provincial government can, it is not likely to take action. The applicant has met the requirement that there is no other effective and practical means of getting the matter before the Court, both with respect to the constitutional and the environmental issues.

With respect to the argument that the applicant does not have standing to raise the constitutional issue because only the Government of Prince Edward Island can sue to enforce that obligation, this argument relies on past events and on comments in *R. (Prince Edward Island) v. R. (Canada)*, [1976] 2 F.C. 712 (T.D.), affirmed by [1978] 1 F.C. 533 (C.A.). In so far as past events are concerned, Prince Edward Island has on two occasions presented memorials to the federal government complaining about breaches of the Terms of Union in issue: one in 1901, another in 1912. On both occasions compensation was paid to the provincial government.¹⁶ In so far as the decision in *P.E.I. v. Canada* is concerned, it arose out of a strike of the ferry workers in 1973. This caused the Government of Prince Edward Island to again claim compensation for a breach of the Terms of Union. The province commenced an action for damages in the Federal Court. In reaching his decision that damages could not be awarded, Chief Justice Jackett wrote [at pages 555-556, note 30]:

¹⁶ *An Act to provide for a further annual allowance to the Province of Prince Edward Island*, S.C. 1901, c. 3 and *An Act to ratify and confirm a certain agreement between the Governments of Canada and Prince Edward Island, in respect of Claims for non-fulfillment of the terms of Union*, S.P.E.I. 1901, c. 3. *The Prince Edward Island Subsidy Act, 1912*, S.C. 1912, c. 42.

dans l'Entente fédérale-provinciale. Cela n'est pas convaincant. Il est improbable que le gouvernement provincial, à titre de partie à cet accord, attaque la constitutionnalité de l'abandon projeté du service de traversiers. Il n'y a pas lieu de priver une partie de la qualité pour agir simplement parce qu'en théorie, il existe d'autres moyens de soumettre la question à la Cour. Il faut que la possibilité de prendre ces autres mesures s'apparente raisonnablement à une probabilité pour que la qualité pour agir soit refusée pour cette raison. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Certes, le gouvernement provincial peut engager une poursuite, mais il y a peu de chances qu'il le fasse. La requérante a satisfait à l'exigence selon laquelle il ne doit exister aucun autre moyen efficace et pratique de soumettre la question à la Cour, par rapport tant à la question constitutionnelle qu'à la question de l'environnement.

Quant à l'argument que la requérante n'a pas la qualité pour soulever la question constitutionnelle parce que seul le gouvernement de l'Île-du-Prince-Édouard peut tenter une action pour faire respecter cette obligation, il est fondé sur des faits passés et sur des observations tirées de la décision *R. (Île-du-Prince-Édouard) c. R. (Canada)*, [1976] 2 C.F. 712 (1^{re} inst.), confirmée par [1978] 1 C.F. 533 (C.A.). En ce qui concerne le passé, l'Île-du-Prince-Édouard a déjà présenté deux mémoires au gouvernement fédéral pour se plaindre de violations des Conditions de l'adhésion en cause: en 1901 et en 1912. Les deux fois, une indemnité a été versée au gouvernement provincial¹⁶. Quant à l'affaire *Î.-P.-É. c. Canada*, elle découlait d'une grève des employés des traversiers déclenchée en 1973. Cette grève a poussé encore une fois le gouvernement de l'Île-du-Prince-Édouard à demander un dédommagement pour l'inexécution des Conditions de l'adhésion. La province a engagé une action en dommages-intérêts devant la Cour fédérale. Décidant qu'il n'y avait pas lieu d'accorder des dommages-intérêts, le juge en chef Jackett a écrit ceci [aux pages 555 et 556, note 30]:

¹⁶ *Loi prévoyant une nouvelle allocation annuelle à la Province de l'Île-du-Prince-Édouard*, S.C. 1901, ch. 3, et *An Act to ratify and confirm a certain agreement between the Governments of Canada and Prince Edward Island, in respect of claims for non-fulfillment of the terms of Union*, S.P.E.I. 1901, ch. 3. *Loi de la Subvention à la Province de l'Île-du-Prince-Édouard*, S.C. 1912, ch. 42.

³⁰ Compare *Samson v. The Queen* [1957] S.C.R. 832, per Locke J. at p. 841. As a realistic matter, it seems obvious that, just as being joined to the eastern provinces by railway was a *sine qua non* of British Columbia joining the union, so the right to be joined to the mainland by ferry service was a *sine qua non* of Prince Edward Island joining. To my mind, it is inconceivable that when such terms of union were given statutory form, the resultant rights were meant to be of such an empty nature that breach thereof would not give rise to a right to compensation.

That is not to say that an individual who happened to be an inhabitant of the Province at the time of breach has a legal claim to damages for his loss suffered as an individual. I express no opinion on that question but I must express doubt with regard thereto. I am of opinion that the “obligee” is the “Province”—i.e., the mass of inhabitants of the geographical area whoever they may be from time to time. I do not see the obligation to the Province as a joint right of the individuals or as a right held in trust for them as individuals. I see an analogy to the “booty of war” case (*Kinloch v. The Secretary of State for India in Council* (1882), 7 App. Cas. 619 (H.L.)) and to the case of reparations received by a country which is the successful party to a peace treaty.

Chief Justice Jackett dealt in that case only with the right of an individual to “claim to damages for his loss suffered as an individual.” That does not mean that individuals or corporate persons cannot bring an action seeking a declaration and a mandatory order that the constitutional obligations be complied with. The “obligee” may very well be the “Province” but the constitutional obligation is for the benefit of all the people of the province. And perhaps for the benefit also of Canadians from outside the province who wish to go to the Island. If the province alone can sue to enforce the obligation, then, the executive government of the province and the executive of the federal government can agree between themselves to alter a term of union with no recourse by the individuals affected to challenge it.

While one would assume that decisions would not be taken by the respective executive levels which did not reflect the will of their respective constituents (in this case, for example, a plebiscite was held on the Island with respect to the proposed construction of a fixed link) a principle which allows for change by the executive branches of government alone allows for

³⁰ Voir *Samson c. La Reine* [1957] R.C.S. 832, par le juge Locke à la p. 841. D'un point de vue réaliste, il paraît évident que, de même que la construction d'un chemin de fer pour relier la Colombie-Britannique aux provinces de l'Est était une condition *sine qua non* de son entrée dans l'Union, de même le droit d'être reliée au continent par un service de traversiers était une condition *sine qua non* de l'entrée de l'Île-du-Prince-Édouard. Il me paraît inconcevable que lorsque ces conditions de l'Union ont reçu la forme d'une loi, le législateur ait voulu que les droits qui en découleraient soient dénués de sens au point de ne pas donner lieu à une indemnisation.

Cela ne veut pas dire qu'une personne qui habitait la province à l'époque de l'inexécution ait un droit légal à des dommages-intérêts pour sa perte subie à titre individuel. Je n'exprime aucune opinion à ce sujet, mais quelque doute. Je suis d'avis que l'«obligataire» est la «province», c'est-à-dire la masse des habitants de la région géographique, quels qu'ils puissent être d'une époque à l'autre. Je ne vois pas l'obligation envers la province comme un droit solidaire des personnes ou comme un droit détenu en fiducie pour leur compte en tant qu'individus. Je vois ici une analogie avec le cas de «butin de guerre» (*Kinloch c. The Secretary of State for India in Council* (1882), 7 App. Cas. 619 (C.L.)) et celui des réparations accordées à un pays vainqueur dans un traité de paix.

Le juge en chef Jackett n'a traité dans cette affaire-là que du droit d'une personne «à des dommages-intérêts pour sa perte subie à titre individuel». Cela ne signifie pas que des personnes physiques ou des personnes morales ne peuvent pas tenter une action pour obtenir un jugement déclaratoire et une ordonnance ayant force exécutoire en vue de faire respecter les obligations constitutionnelles. L'«obligataire» peut bien être la «province», mais tous les habitants de la province sont les créanciers de l'obligation constitutionnelle. Et peut-être aussi tous les habitants du pays qui souhaitent se rendre dans l'Île. Si la province seule pouvait ester en justice pour faire procéder à l'exécution de l'obligation, alors le pouvoir exécutif de la province et le pouvoir exécutif du gouvernement fédéral pourraient s'entendre pour modifier une condition de l'adhésion sans que les personnes touchées aient droit de contester la décision.

Certes, on suppose que les pouvoirs exécutifs, fédéral et provincial, s'abstiendraient de prendre des décisions qui ne traduisent pas la volonté de leurs commettants (en l'occurrence, par exemple, un référendum a été organisé dans l'Île relativement au projet de construction d'un raccordement fixe), mais un principe qui autorise le pouvoir exécutif à procéder

amendments to be made which may or may not reflect the will of the people of the province.

I do not think the particular constitutional obligation could have been amended by executive agreement of the two governments before 1982. Section 146 of the *Constitution Act, 1867* gave the Terms of Union the status of a United Kingdom statute. Thus at that time, an amendment would have required an Act of the United Kingdom Legislature. I do not think the 1982 Act changed that protected status. See also, Hogg, *Constitutional Law of Canada*,¹⁷ at page 102 where he talks about the unique terms which operate as legally enforceable provisions to particular provinces.

It is argued that individual persons cannot enforce the ferry service obligation because the Federal-Provincial Agreement and the prospective contracts with SCI are not "laws". If I understand the argument correctly, it is that the Minister of Public Works, in signing the Federal-Provincial Agreement and in the proposed signing of a contract with SCI, has engaged and is about to engage in an administrative act. Subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982* states:

52. (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

In the first place subsection 52(1) does not say that it is only laws which can offend a constitutional obligation. Subsection 52(1) has two components and the first is that "[t]he Constitution of Canada is the supreme law of Canada". That alone, in my view, guarantees a constitutionally protected status to constitutional obligations. Secondly, it would be inconsistent with the principle that something which cannot be done directly cannot be done indirectly, if the two governments by executive agreement could effect an amendment to a constitutionally protected obligation. Lastly, the Minister of Public Works in signing the Federal-Provincial Agreement was acting under authority of an Order in Council. The agreement with SCI will be entered into pursuant to federal

¹⁷ (3rd ed. 1992), Carswell.

seul à des changements légitimise des modifications qui peuvent ne pas correspondre à la volonté de la population de la province.

Je ne pense pas que l'obligation constitutionnelle particulière aurait pu être modifiée par un accord de l'exécutif de l'un et l'autre gouvernements avant 1982. L'article 146 de la *Loi constitutionnelle de 1867* a érigé les Conditions de l'adhésion en loi du Royaume-Uni. En conséquence, à cette époque, toute modification aurait exigé l'adoption d'une loi par le Parlement du Royaume-Uni. Je ne pense pas que la Loi de 1982 ait changé cette protection. Voir aussi Hogg, *Constitutional Law of Canada*¹⁷, à la page 102, où il analyse les conditions exceptionnelles qui ont l'effet de dispositions exécutoires pour certaines provinces.

On soutient que les individus ne peuvent pas faire exécuter l'obligation concernant le service de traversiers parce que l'Entente fédérale-provinciale et les contrats futurs avec SCI ne sont pas des «règles de droit». Si je comprends bien cet argument, le ministre des Travaux publics, en signant l'Entente fédérale-provinciale et les contrats futurs avec SCI, accomplit ou se propose d'accomplir un acte administratif. Aux termes du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*:

52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Tout d'abord, le paragraphe 52(1) ne dit pas que seules des règles de droit peuvent porter atteinte à une obligation constitutionnelle. Le paragraphe 52(1) comprend deux éléments et le premier est: «La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada». Cela suffit à mon sens à garantir les obligations constitutionnelles. Ensuite, le principe qui veut qu'on ne puisse faire indirectement ce que l'on ne peut pas faire directement serait battu en brèche si le pouvoir exécutif des deux gouvernements pouvait apporter une modification à une obligation garantie par la Constitution. Enfin, le ministre des Travaux publics, en signant l'Entente fédérale-provinciale, agissait en vertu d'un décret du Conseil. L'entente avec SCI sera conclue en conformité avec une loi fédérale (la *Loi*

¹⁷ Carswell, 3^e éd., 1992.

legislation (the *Northumberland Strait Crossing Act*). Thus the discontinuance of the ferry will have been effected pursuant to laws and are governed by subsection 52(1) of the *Constitution Act, 1982*. Accordingly, in my view, the applicant has standing to seek enforcement of the constitutional obligation to provide a ferry service between Prince Edward Island and the mainland.

Discretionary Remedies and Miscellaneous Considerations

It is argued that the Court should not grant the remedies sought by the applicant in this case because: (1) the applicant delayed in coming to Court; (2) the applicant participated in many of the steps which have already been taken (the EARP Panel discussions, meetings to discuss the environmental management plan) and this lulled the respondents into a false sense of security; (3) there has been so much environmental review, already, that requiring more is just overkill; (4) the actions being challenged are not properly reviewable under subsection 18.1(1) of the *Federal Court Act*; (5) in so far as any remedies based on the constitutional argument is concerned, they are premature since it is not planned to discontinue the ferry until after the bridge is built in 1997.

I am not convinced that delay is a relevant factor. The applicant is challenging a refusal to undertake certain action. It is difficult to determine exactly when a failure to take a positive step occurs. It was open to the Department of Public Works to comply with sections 10 and 12 even as late as January 1993. Also in terms of delay, the draft environmental management plan was not available until December 21, 1992 and public comments were then expected in the early weeks of January 1993. If this process was intended to provide for meaningful public involvement, it did seem to occur with unseemly haste and at a very inconvenient time of the year. It seems that there was some expectation that by this time (i.e., before financial closing) more detailed plans of the bridge would be available for assessment.

sur l'ouvrage de franchissement du détroit de *Northumberland*). Ainsi, l'abandon du service de traversiers sera fait en conformité avec des règles de droit et est assujéti au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Par conséquent, à mon avis, la requérante a la qualité pour demander l'exécution de l'obligation constitutionnelle d'assurer un service de traversiers entre l'Île-du-Prince-Édouard et le continent.

Pouvoir d'appréciation du tribunal et arguments divers

On soutient que la Cour ne doit pas accorder la réparation demandée par la requérante en l'espèce parce que: premièrement, elle a tardé à soumettre l'affaire à la Cour; deuxièmement, la requérante a participé à nombre des étapes déjà franchies (débat de la commission dans le cadre du PÉÉE, réunions portant sur le plan de gestion de l'environnement), de sorte que les intimés se sont endormis dans une fausse sécurité; troisièmement, il y a déjà eu tellement d'évaluation environnementale qu'en exiger encore représenterait une sursaturation; quatrièmement, les actions contestées ne donnent pas lieu à révision en vertu du paragraphe 18.1(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*; cinquièmement, en ce qui concerne les demandes de réparation fondées sur l'argument constitutionnel, elles sont prématurées car on ne prévoit pas l'abandon du service de traversiers avant la fin des travaux de construction du pont en 1997.

Je ne suis pas convaincue que le retard soit un facteur pertinent. La requérante conteste le refus de prendre certaines mesures. Il est difficile de déterminer exactement à quel moment se produit l'omission d'accomplir une action. Il était loisible au ministère des Travaux publics de respecter les articles 10 et 12 même à un moment aussi tardif qu'en janvier 1993. En outre, quant au laps de temps, le plan de gestion de l'environnement n'a pu être consulté que le 21 décembre 1992 et on s'attendait à ce que le public fasse parvenir ses observations durant les premières semaines de janvier 1993. Si le but de ce processus était de permettre une participation utile du public, il semble avoir été caractérisé par la précipitation et s'être déroulé à un bien mauvais moment de l'année. Il semble que l'on se soit attendu à ce qu'à ce moment (c'est-à-dire avant la conclusion de l'accord

relatif aux conditions financières) des plans plus détaillés du pont pourraient être soumis à l'évaluation.

With respect to the allegations that the respondents will suffer prejudice if the remedies sought are granted, I am not convinced that the respondents will suffer the kind of prejudice which would justify refusing the remedies. This project has taken over seven years to reach its present stage. The respondent, SCI, points to the contractual terms for the construction of the bridge, the arrangements it has made for financing and the prejudice it will suffer if it cannot fully utilize the 1993 construction season. The Governments of Prince Edward Island and New Brunswick are concerned that if the project does not go ahead that they will lose the \$40.8 million and \$20 million respectively which has been promised to provide for development activities in the Borden and Cape Tormentine areas (for example, for upgrading the road systems). They have filed affidavit evidence which predicts that the construction of the bridge will kick-start the Maritime economy and that if the bridge is not built, the New-Brunswick and the Prince Edward Island economies will suffer. Many of these arguments assume that the bridge project will not go ahead if an environmental assessment pursuant to section 12 is ordered or if a constitutional amendment is required to effect discontinuance of the ferry service. It is not unusual to find contracts being renegotiated when circumstances arise which were not initially foreseen, or which were initially foreseen but not taken into account. The renegotiation of contracts to allow for extended completion terms especially government contracts, it seems to me, is very common. I have not been convinced that the prejudice alleged is either so obvious or so drastic as to deny the applicant the remedies it seeks.

With respect to the participation by the applicant and its members in the various public discussions which have occurred, I find counsel for the applicant's argument convincing. It would be strange to find that because members of the applicant had participated in the processes open to them, that they thereby lost their right to require that the legal proce-

^a Quant aux allégations selon lesquelles les intimés subiront un préjudice si la Cour fait droit à la demande de réparation, je ne suis pas convaincue que les intimés subiront le genre de préjudice qui justifierait le rejet de la demande. Ce projet a mis sept ans pour en arriver au présent stade. L'intimée SCI fait valoir les conditions contractuelles relatives à la construction du pont, les accords qu'elle avait conclus en matière de financement et le préjudice qu'elle subira si elle ne peut pas profiter pleinement de la saison de la construction en 1993. Les gouvernements de l'Île-du-Prince-Édouard et du Nouveau-Brunswick s'inquiètent au sujet de la perte possible des 40,8 millions de dollars et des 20 millions de dollars qui leur ont été promis pour le développement de la région de Borden et de Cape Tormentine (par exemple, pour améliorer l'infrastructure routière). Ils ont déposé une preuve par affidavit qui prédit que la construction du pont va relancer l'économie des Maritimes et que si le pont n'était pas construit, l'économie du Nouveau-Brunswick et de l'Île-du-Prince-Édouard en subirait le contrecoup. Nombre des arguments reposent sur l'hypothèse que le projet de pont ne sera pas réalisé si une évaluation environnementale faite conformément à l'article 12 est ordonnée ou si une modification à la Constitution est exigée pour l'abandon du service de traversiers. Il n'est pas inhabituel que des contrats soient renégociés quand surgissent des circonstances initialement imprévues, ou qui étaient prévues mais qui n'avaient pas été prises en considération. À mon avis, il est très courant de renégocier des contrats dans le but de stipuler la prorogation de l'exécution, surtout des marchés de l'État. On ne m'a pas convaincue que le préjudice allégué soit si évident ou si grave qu'il faille priver la requérante de la réparation demandée.

ⁱ Quant à la participation de la requérante et de ses membres aux diverses discussions publiques, je trouve l'argument de l'avocat de la requérante convaincant. Il serait étrange de conclure que, parce que les membres de la société requérante ont participé aux processus auxquels ils avaient accès, ils ont perdu ainsi leur droit d'exiger que la procédure pré-

dures established by the Guidelines Order be complied with.

I have found the third consideration the most difficult to deal with. A reading of the vast quantities of material which have been filed seems to indicate that an enormous amount of environmental study and review has already taken place. One is tempted to conclude, as the respondents argue, that all possible significant environmental effects have been identified, regardless of what the bridge design will finally be, and that these will be taken into account when the bridge is designed to ensure that they are mitigated. Also, the argument that bridges by their nature are environmentally benign is an attractive one. Counsel for the respondents contends that it would be futile and quite superfluous to require more environmental assessment than has already been done.

Counsel for the applicant argues to the contrary. He argues, for example, that baseline studies which were identified as being required in 1987 have still not been done and that features of the bridge proposal, which have only now become public, such as the spacing of the near-shore piers, have not been studied. Also, he argues that the guarantees to the public contained in the Guidelines Order are minimal: the initiating department is left with a great deal of discretion; the government can ignore an Environmental Assessment Panel's recommendation. It is argued that the public have the right to have the minimal procedural mandatory safeguards which are found in the Guidelines Order complied with.

I note that in *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3, the Trial Judge [[1990] 1 F.C. 248] had refused to grant orders of *mandamus* and *certiorari* with respect to an environmental review, on the ground that such action would be futile and repetitive in the light of the extensive environmental review which had already taken place. The Federal Court of Appeal overruled that decision [[1990] 2 F.C. 18]. This was affirmed by the Supreme Court. At page 80 of the Supreme Court decision, Mr. Justice La Forest, in speaking for the Court, stated:

vue par le Décret sur les lignes directrices soit respectée.

J'ai considéré le troisième argument comme le plus difficile à trancher. L'abondante documentation produite semble indiquer que de très nombreux examens et évaluations en matière d'environnement ont déjà été effectués. On serait tenté de conclure, à l'instar des intimés, que toutes les incidences environnementales importantes ont été examinées, peu importe ce que sera la conception définitive du pont, qu'elles seront prises en compte dans la conception du pont et qu'on veillera à ce qu'elles soient atténuées. En outre, l'argument que les ponts, par nature, ont peu d'effets sur l'environnement est intéressant. L'avocat des intimés prétend qu'il serait futile et tout à fait superflu d'exiger d'autres évaluations environnementales en plus de celles qui ont été réalisées.

L'avocat de la requérante affirme le contraire. Il soutient, par exemple, que des études relatives à l'axe du pont, dont la nécessité était déjà reconnue en 1987, n'ont pas encore été effectuées et que des aspects du projet de construction d'un pont, qui viennent d'être rendus publics, tels que l'espacement des piles près du rivage, n'ont pas été étudiés. De plus, il soutient que des garanties minimales sont données au public dans le Décret sur les lignes directrices: le ministère responsable a un large pouvoir d'appréciation; le gouvernement peut ne pas tenir compte de la recommandation d'une commission d'évaluation environnementale. Il affirme que le public a le droit d'exiger le respect des garanties minimales, sur le plan de la procédure, qu'offre le Décret sur les lignes directrices.

Je ferai remarquer que, dans l'arrêt *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, le juge de première instance [[1990] 1 C.F. 248] avait refusé de rendre des ordonnances de *mandamus* et de *certiorari* relativement à l'évaluation environnementale parce que cette action serait futile et répétitive étant donné les importantes études environnementales qui avaient déjà été réalisées. La Cour d'appel fédérale a infirmé cette décision [[1990] 2 C.F. 18]. La Cour suprême a confirmé son arrêt. À la page 80 de l'arrêt de la Cour Suprême, le juge La Forest, au nom de la Cour, dit ce qui suit:

In my view this was not a proper ground to refuse a remedy in these circumstances. Prerogative relief should only be refused on the ground of futility in those few instances where the issuance of a prerogative writ would be effectively nugatory. For example, a case where the order could not possibly be implemented, such as an order of prohibition to a tribunal if nothing is left for it to do that can be prohibited; see de Smith, *supra*, at pp. 427-428. It is a different matter, though, where it cannot be determined *a priori* that an order in the nature of prerogative relief will have no practical effect.

What is troubling from the Court's point of view in this case is that, while on reading the material which forms part of the record there appears to have been a great deal of general consideration of the various potential environmental concerns, one is left with the question as to whether specific design features of the bridge, not yet disclosed (or perhaps even yet decided upon) might carry with them significant environmental impacts. The difficulty I have in making a judgment as to whether adequate review has already taken place is that such a judgment requires me to enter into an assessment of the merits of the decisions which have been made, a realm which I think all parties agree is not an appropriate domain for a court on judicial review.¹⁸

I agree with counsel for the applicant's argument that the mandatory requirements should be strictly complied with. I am not persuaded that because there appears to have been a great deal of environmental study done, I should refuse the relief sought.

In so far as the arguments that this application cannot be entertained pursuant to subsection 18.1(1) because, in so far as the constitutional issue is concerned at least, the signing of the Federal-Provincial Agreement by the Minister of Public Works is not a decision or order of a federal board, commission or tribunal, I am not convinced that this is so. The words "federal board, commission or other tribunal" are defined in section 2 [as am. *idem*, s. 1] of the *Federal*

¹⁸ *Vancouver Island Peace Society v. Canada*, [1992] 3 F.C. 42 (T.D.) at p. 48; *Cantwell v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 41 F.T.R. 18 (F.C.T.D.) at p. 27, *affd* F.C.A., Court File No. A-124-91, June 6, 1991; *Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Environment)*, [1990] 1 F.C. 595 (T.D.); *affd* [1991] 1 F.C. 641 (C.A.), at p. 661.

À mon avis, ce motif ne pouvait justifier un refus dans les circonstances. La délivrance d'un bref de prérogative devrait être refusée pour motif de futilité seulement dans les rares cas où sa délivrance serait vraiment inefficace. Par exemple, le cas où l'ordonnance ne pourrait pas être exécutée, savoir une ordonnance de prohibition à l'encontre d'un tribunal s'il ne lui reste rien à faire qui puisse être interdit; voir de Smith, *op. cit.*, aux pp. 427 et 428. Ce n'est pas du tout la même situation lorsque l'on ne peut déterminer *a priori* qu'une ordonnance de la nature d'un bref de prérogative n'aura aucune incidence sur le plan pratique.

Du point de vue de la Cour, une chose est inquiétante en l'espèce: certes, il appert des documents versés au dossier que de nombreuses études à caractère général ont été effectuées sur les diverses préoccupations possibles touchant l'environnement, mais on se demande si des caractéristiques incorporées dans les plans définitifs du pont, qui n'ont pas encore été communiquées (ou qui n'ont peut-être pas encore été arrêtées), pourraient avoir des effets importants sur l'environnement. J'ai de la difficulté à me prononcer sur la question de savoir si un examen suffisant a été fait parce que cela m'oblige à évaluer le bien-fondé des décisions qui ont été prises, domaine qui, de l'aveu de tous, ne ressortit pas à la sphère d'attributions du tribunal qui est saisi d'une demande de révision judiciaire¹⁸.

Je souscris à l'argument de l'avocat de la requérante qu'il faut respecter rigoureusement les exigences obligatoires. Je ne suis pas convaincue que, parce qu'il semble que d'importantes études environnementales ont été effectuées, je doive refuser d'accorder la réparation demandée.

Quant à l'argument que la Cour ne doit pas connaître de la présente demande en vertu du paragraphe 18.1(1) parce que, du moins en ce qui concerne la question constitutionnelle, la signature de l'Entente fédérale-provinciale par le ministre des Travaux publics n'est pas une décision ou une ordonnance d'un office fédéral, je ne suis pas persuadée que cela soit le cas. Le terme «office fédéral» est défini comme suit à l'article 2 [mod., *idem*, art. 1] de

¹⁸ *Vancouver Island Peace Society c. Canada*, [1992] 3 C.F. 42 (1^{re} inst.) 42 à la p. 48; *Cantwell c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 41 F.T.R. 18 (C.F. 1^{re} inst.) à la p. 27; confirmé C.A.F., n^o du greffe A-124-91, 6 juin 1991; *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1990] 1 C.F. 595 (1^{re} inst.); confirmé [1991] 1 C.F. 641 (C.A.), à la p. 661.

Court Act as meaning “any body or any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown” [underlining added]. The Minister of Public Works in signing the Federal-Provincial Agreement fell within that definition and the proposed action of signing contracts with SCI will also fall within that definition.

It is argued that in so far as the constitutional obligation to continue a ferry service is concerned, this application is premature because that service is still running. It is not planned to discontinue it until the bridge is built, probably in 1997. What is more the *Northumberland Strait Crossing Act* is not yet law and courts are reluctant to address questions respecting the constitutionality of prospective legislation which has not been passed. This is not a convincing argument. If a constitutional amendment is needed, it is in everybody’s best interest to be aware of that now rather than later. If the applicant delayed bringing its application forward until 1997, the respondents would certainly be arguing that the Court should refuse relief because of the applicant’s delay.

Conclusion

In summary, the Department of Public Works has said that the section 12 evaluation for Guidelines Order purposes was done when the GIEE was prepared in March of 1988. It has said that it has not and does not, in the foreseeable future, intend to carry out any other section 12 review. The GIEE, on its own terms, states that it was not intended to and did not fulfil the section 12 requirements. All the documentation of that period, including SCI’s response to the proposal call, was based on the premise that a further and more specific section 12 evaluation of the final design would occur. Also, all the assessments which have been done since that time including the SCI environmental management plan, which was released in recent months have addressed the bridge project at the concept level. Thus, I think the applicant is entitled to an order requiring the Minister of Public Works to have a section 12 assessment undertaken

la Loi sur la Cour fédérale: «Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d’une prerogative royale» [soulignements ajoutés]. En signant l’Entente fédérale-provinciale, le ministre des Travaux publics tombe sous le coup de cette définition et l’action projetée, savoir la signature de contrats avec SCI, sera aussi visée par cette définition.

On soutient qu’en ce qui concerne l’obligation constitutionnelle de maintenir le service de traversiers, la présente demande est prématurée, parce que ce service est encore assuré. On ne prévoit pas l’abandonner tant que le pont ne sera pas achevé, probablement en 1997. Fait plus important, la *Loi sur l’ouvrage de franchissement du détroit de Northumberland* n’est pas encore en vigueur et les tribunaux sont peu disposés à étudier des questions relatives à la constitutionnalité de lois futures. Cet argument n’est pas convaincant. Si une modification constitutionnelle est nécessaire, il y va de l’intérêt de tous de le savoir tout de suite plutôt que dans l’avenir. Si la requérante avait retardé sa demande jusqu’en 1997, les intimés auraient sûrement prétendu que la Cour devait refuser d’accorder la réparation à cause du retard de la requérante.

Conclusion

En résumé, le ministère des Travaux publics a dit que l’évaluation conforme à l’article 12 du Décret sur les lignes directrices a été faite quand l’EEIG a été réalisée en mars 1988. Il a dit qu’il n’avait pas l’intention, et qu’il n’aurait pas l’intention, dans un avenir prévisible, d’effectuer une autre évaluation en conformité avec l’article 12. On peut lire dans l’EEIG qu’elle n’était pas censée satisfaire aux exigences de l’article 12 et qu’elle n’y satisfaisait pas. Toute la documentation de cette période, y compris la réponse de SCI à l’appel de propositions, est basée sur l’idée qu’une autre évaluation, plus détaillée, serait faite, conformément à l’article 12, à l’étape des plans définitifs. Au surplus, toutes les évaluations qui ont été réalisées depuis lors, dont le plan de gestion de l’environnement de SCI, rendu public au cours des derniers mois, ont porté sur un projet de construction d’un pont au stade conceptuel. Par conséquent, je

with respect to the specific design of the bridge which SCI plans to build before irrevocable decisions are taken.

In addition, the proposed discontinuance of the ferry service by Federal-Provincial Agreement contemplates a breach of the constitutional terms on which Prince Edward Island joined Canada. The applicant is entitled to a declaration that such discontinuance, in the absence of a constitutional amendment authorizing it, would breach a term of the *Prince Edward Island Terms of Union*.

pense que la requérante a droit à une ordonnance obligeant le ministre des Travaux publics à mener une évaluation en conformité avec l'article 12, relativement au plan détaillé du pont que SCI projette de construire, avant de prendre des décisions irrévocables.

En outre, en stipulant l'abandon du service de traversiers, les parties à l'Entente fédérale-provinciale envisagent un manquement aux conditions, inscrites dans la Constitution, de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard à la Confédération. La requérante a droit à un jugement déclaratoire portant que cet abandon, en l'absence d'une modification constitutionnelle qui l'autorise, constituerait un manquement à l'une des *Conditions de l'adhésion de l'Île-du-Prince-Édouard*.