

T-738-03  
2004 FC 1264

T-738-03  
2004 CF 1264

**CanZinco Limited** (*Applicant*)

**CanZinco Limited** (*demanderesse*)

v.

c.

**The Minister of Indian Affairs and Northern Development** (*Respondent*)

**Le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien** (*défendeur*)

*INDEXED AS: CANZINCO LTD. v. CANADA (MINISTER OF INDIAN AFFAIRS AND NORTHERN DEVELOPMENT) (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ: CANZINCO LTD. c. CANADA (MINISTRE DES AFFAIRES INDIENNES ET DU NORD CANADIEN) (C.F.)*

Federal Court, Russell J.—Toronto, June 22; Ottawa, September 16, 2004.

Cour fédérale, juge Russell—Toronto, 22 juin; Ottawa, 16 septembre 2004.

*Construction of Statutes — Nunavut Waters and Nunavut Surface Rights Tribunal Act, s. 76(1) — Company intending to shut down mine granted licence but dissatisfied with amount of security demanded to guarantee remediation — Minister approving licence in terms granted, rejecting company's request to review matter — Whether change in wording of provision from that of former statute reflected Parliament's intention to alter Minister's discretion — Proposal, at Committee stage, to clarify wording voted down — Committee apparently accepted Departmental representative's confirmation of provision's meaning — Purposive analysis, articulated by S.C.C. in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, not conclusive as good arguments on both sides — History of legislation, general scheme of Act supporting Minister's interpretation — Statutory scheme resulting in nebulous apportionment of powers.*

*Interprétation des lois — Art. 76(1) de la Loi sur les eaux du Nunavut et le Tribunal des droits de surface du Nunavut — Société désireuse de fermer une mine à qui un permis a été octroyé, mais insatisfaite du montant de la sûreté exigé pour garantir la remise en état du site — Le ministre a donné son agrément au permis selon les conditions prévues et a rejeté la demande de réexamen de la demanderesse — Il s'agissait de savoir si le libellé de la loi actuelle différant de celui de l'ancienne dénote l'intention du législateur de modifier le pouvoir discrétionnaire du ministre — On a rejeté, à l'étape de l'étude en comité, un amendement proposé pour clarifier le libellé — Le Comité a semblé donner son aval à la confirmation donnée par le représentant du ministre du sens à attribuer à la disposition concernée — L'analyse de l'objet visé, conformément aux précisions de la C.S.C. dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, n'est pas concluante puisque de bons arguments ont été avancés d'un côté comme de l'autre — L'historique du texte et l'économie générale de la Loi étaient l'interprétation faite par le ministre — Le texte législatif donne lieu à un partage de pouvoirs plutôt nébuleux.*

*Environment — Close of Nanisivik zinc, lead and silver mine — Nunavut Water Board granting licence but fixing security in amount unacceptable to mine owner — Seeking review by Minister of Indian Affairs and Northern Development — Board rejected mine owner's estimate of reclamation costs — Purpose of statutory security requirement: to prevent, mitigate, remedy adverse effects on persons, property, environment — Necessity for financial responsibility on part of licensee — That Board having jurisdiction to fix amount of security matter of importance to achieving its objects: conservation, utilization of Nunavut waters for optimum benefit of Nunavut residents, other Canadians.*

*Environnement — Fermeture de la mine de zinc, de plomb et d'argent de Nanisivik — L'Office des eaux du Nunavut a octroyé un permis, mais a fixé pour la sûreté à fournir un montant jugé inacceptable par le propriétaire de la mine — Le propriétaire a demandé un réexamen par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien — L'Office n'a pas retenu l'évaluation faite par le propriétaire des coûts de remise en état — La loi exige qu'une sûreté soit fournie afin d'empêcher, de diminuer ou de réparer tout effet négatif sur les personnes, les biens ou l'environnement — Obligation de solvabilité de la part du titulaire d'un permis — Que l'Office ait compétence pour fixer le montant d'une sûreté importe pour qu'il puisse s'acquitter de sa mission, soit veiller à la conservation et à l'utilisation des eaux du Nunavut de la façon la plus avantageuse possible pour les habitants du Nunavut et les autres Canadiens.*

This was an application for judicial review of the Minister's decision to reject a request to review the amount of financial security applicant, a mining company, was required to provide under a licence granted by the Nunavut Water Board. The Minister of Indian Affairs and Northern Development declined jurisdiction to consider the matter.

Applicant decided to close down its Nanisivik zinc, lead and silver mine but the *Nunavut Waters and Nunavut Surface Rights Tribunal Act*, section 57 requires that a water licence be secured with respect to an abandonment. The Board required a security of \$17.6 million in a form satisfactory to the Minister. It rejected applicant's reclamation cost estimates and doubted applicant's financial strength. The Minister approved the granting of the licence on the terms imposed by the Board. The Minister denied having refused to accept jurisdiction but said that he approved the licence in its entirety pursuant to section 56 of the Act. The Act, along with the *Northwest Territories Waters Regulations*, seeks to ensure that, when a mine site is to be abandoned, any resulting adverse effect on people, property or the environment be prevented or mitigated and that, as a condition of a licence being granted, the licensee must demonstrate financial responsibility sufficient to cover the restoration.

The question was whether the Minister's determination that he lacked jurisdiction, or refusal to accept jurisdiction, constituted a breach of procedural fairness or a denial of natural justice.

Applicant's argument was that the Minister had misinterpreted the statute and therefore erred in law by refusing to acknowledge and accept jurisdiction. Act, subsection 76(1) is remedial in nature, giving the applicant the benefit of review by the Minister of the amount of security that had to be provided, and it should be accorded a broad, liberal interpretation. Furthermore, the licence itself gave the Minister jurisdiction to review the amount of financial security required. Applicant further submitted that if the Minister contends that he exercised his jurisdiction by deferring to the amount proposed by the Board, such an approach contravened natural justice principles and the duty of fairness. In refusing to meet with applicant, the Minister's decision was made in the absence of relevant information. The Minister had committed error of law going to the heart of his jurisdiction.

The Minister's position was that it was the Board which had jurisdiction to issue, amend, renew and cancel a water licence as well as to fix the security required. Applicant had

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire visant la décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien de rejeter une requête présentée par la demanderesse, une société minière, en vue du réexamen du montant de la sûreté devant être fournie par celle-ci aux termes d'un permis octroyé par l'Office des eaux du Nunavut. Le ministre a refusé de se reconnaître compétent.

La demanderesse a décidé de fermer la mine de Nanisivik, une mine de zinc, de plomb et d'argent. L'article 57 de la *Loi sur les eaux du Nunavut et le Tribunal des droits de surface du Nunavut* prévoit la nécessité d'obtenir un permis d'utilisation des eaux en vue d'activités d'abandon. L'Office a exigé que la demanderesse fournisse une sûreté de 17,6 M\$ dont la forme soit jugée acceptable par le ministre. L'Office n'a pas retenu l'évaluation faite par la demanderesse des coûts de remise en état et doutait de sa stabilité financière. Le ministre a donné son agrément à l'octroi du permis aux conditions établies par l'Office. Le ministre a soutenu ne pas avoir refusé de reconnaître sa compétence, mais avoir plutôt donné son agrément au permis en son entier conformément à l'article 56 de la Loi. La Loi, de concert avec le *Règlement sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*, vise à assurer qu'en cas de fermeture d'un site minier, un mécanisme existe pour empêcher ou diminuer tout effet négatif sur les personnes, les biens ou l'environnement, et que la solvabilité du titulaire soit exigée comme condition de l'octroi d'un permis, laquelle doit être suffisante pour assurer la remise en état.

La question en litige était celle de savoir si la décision ou le refus du ministre de se reconnaître compétent constituait ou non une violation de principes d'équité procédurale ou un déni de justice naturelle.

La demanderesse a soutenu que le ministre avait mal interprété la loi et avait donc commis une erreur de droit en refusant de se reconnaître compétent. Le paragraphe 76(1) est de nature réparatrice puisqu'il prévoit au profit de la demanderesse la possibilité d'un réexamen par le ministre du montant de la sûreté à fournir; il convient donc de lui donner une interprétation large et libérale. Le permis lui-même, en outre, conférait compétence au ministre pour réexaminer le montant de la sûreté. La demanderesse a ajouté que, si le ministre prétend avoir exercé sa compétence en avalisant le montant suggéré par l'Office, cette façon d'agir enfreignait les principes de justice naturelle et l'obligation d'agir équitablement. En refusant de rencontrer la demanderesse, le ministre a pris sa décision sans disposer de renseignements pertinents. Le ministre a commis une erreur de droit qui touche sur le fond à sa compétence.

Le ministre a soutenu que c'était l'Office qui avait compétence pour délivrer, modifier, renouveler et annuler un permis d'utilisation des eaux, de même que pour établir le

availed itself of the opportunity of being heard at various stages of the licensing process. The Minister's section 56 authority was exercised by approving the licence in its entirety. The Act affords a licensee no right to be heard by the Minister. Applicant failed to appeal the Board decision to Federal Court, a remedy made available by Act, subsection 81(1). The Minister pointed out that, while under subsection 76(1) the form of security may be determined by the Board, or may be in a form satisfactory to the Minister, the amount is to be determined in accordance with the regulations. The predecessor legislation was to the same effect. There was a practical reason why the Minister was given jurisdiction as to form (as opposed to the amount) of the security: under subsection 76(1), the security is to be furnished and maintained with the Minister. Given the objects of the Board—to provide for water conservation for the optimum benefit of Nunavut residents—it was important that the Board have jurisdiction to set the amount of security. The Regulations, and the Act itself, clearly state that it is the Board which determines the amount of security to be provided by a licensee. Financial viability, estimated cost of the work and the risk assessment were all fact-based questions that the Board had to consider. The Minister accordingly argued that it would be inconsistent with the Act's objects and Board jurisdiction for him to arbitrarily change the amount of security set by a tribunal having conservation and water usage expertise.

So far as procedural fairness and natural justice was concerned, the Minister pointed out that applicant had not requested a meeting until after expiry of the time allowed the Minister to make a decision. As for the remedy of *mandamus* sought by applicant, the Minister's submission was that it does not lie to compel a particular decision from among the range available to the decision maker. The Minister lacked a specific statutory duty to determine the amount of security. He did have a discretionary power to either approve or reject a licence in its entirety.

*Held*, the application should be denied.

This case involved a narrow issue of statutory interpretation. Under subsection 76(1), "the Board may require an applicant . . . to furnish . . . security . . . in the form . . . and in an amount . . . that is satisfactory to the Minister." Subsection 76(1) is a recent provision which came into effect when the statute was proclaimed in 2002. Its wording differs from subsection 17(1) of the previous legislation—the *Northwest Territories Waters Act*—leading to the supposition

montant de la sûreté à fournir. La demanderesse avait tiré profit de l'occasion prévue d'être entendue à diverses étapes du processus conduisant à la délivrance du permis. Le ministre a exercé le pouvoir conféré par l'article 56 en donnant son agrément au permis en son entier. La Loi ne prévoit pas d'occasion pour le titulaire d'un permis d'être entendu par le ministre. La demanderesse n'a pas fait appel de la décision du Conseil devant la Cour fédérale, tel que le paragraphe 81(1) de la Loi le lui permettait. Le ministre a souligné que, bien qu'en vertu du paragraphe 76(1) la forme de la sûreté puisse être celle exigée par l'Office ou jugée acceptable par le ministre, son montant doit être conforme aux règlements. Les dispositions législatives antérieures étaient de même teneur. Il existait un fondement pratique à la compétence du ministre quant à la forme (par opposition au montant) de la sûreté; en vertu du paragraphe 76(1), le titulaire d'un permis doit fournir au ministre et maintenir une sûreté. Étant donné la mission de l'Office—veiller à la conservation des eaux du Nunavut de la façon la plus avantageuse possible pour ses habitants—, il importait que l'Office ait compétence pour fixer le montant de la sûreté. Il est clairement énoncé dans le Règlement et dans la Loi elle-même qu'il incombe à l'Office de fixer le montant de la sûreté à fournir par le titulaire d'un permis. La solvabilité, l'évaluation des frais à engager pour réaliser l'opération et les risques que celle-ci comporte constituaient des questions de fait à examiner par l'Office. Le ministre a donc soutenu qu'il serait incompatible avec l'objet de la Loi, ainsi que les pouvoirs de l'Office, qu'il ait compétence pour modifier arbitrairement le montant de la sûreté établi par un tribunal qui dispose de connaissances spécialisées dans le domaine de la conservation et de l'utilisation de l'eau.

Pour ce qui était de l'équité procédurale et de la justice naturelle, le ministre a-t-il souligné, la demanderesse n'avait pas demandé à le rencontrer avant l'expiration du délai prévu pour sa prise de décision. Pour ce qui était du *mandamus* sollicité par la demanderesse, le ministre a soutenu que ce recours ne pouvait être accordé pour forcer un décideur à prendre une décision particulière dans la gamme d'options disponibles. La Loi n'investit le ministre d'aucune fonction déterminée quant à la fixation du montant de la sûreté. Le ministre avait le pouvoir discrétionnaire de donner son agrément ou non au permis en son entier.

*Arrêt*: la demande doit être rejetée.

On soulève en l'espèce une question bien circonscrite d'interprétation législative. En vertu du paragraphe 76(1), «L'Office peut exiger du demandeur [. . .] qu'il fournisse au ministre [. . .] une sûreté dont [. . .] la forme et le montant sont [. . .] jugés acceptables par ce dernier». Le paragraphe 76(1) est assez récent et n'est entré en vigueur qu'au moment de la promulgation de la Loi en 2002. Son libellé diffère de celui du paragraphe 17(1), la disposition équivalente de la loi

that the altered wording reflected an adjustment to the scope of the Minister's discretion. The question was whether use of the word "is" in the final line qualified only "form" or also "amount". The provision is indeed ambiguous. In fact, this very issue had arisen in Parliament at the Committee stage but a proposed amendment to the wording was voted down. The proponent of the amendment had foreseen the issue herein. But, before the Committee, the Departmental spokesman had confirmed that "No one's contesting that it's the board that sets the amount of the security, and no one's suggesting that it's other than the Minister who deals with the form of the security". The Court was inclined to conclude that the Committee had accepted this assurance regarding the meaning of this subsection. A purposive analysis, as articulated by the Supreme Court in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, of the provision failed to yield an entirely clear result, for there were good arguments on both sides. But the legislation's history along with the general scheme of the Act supported the Minister's position on the issue of discretion as to the quantum of security. Certainly, the wording of this subsection cries out for clarification.

Still, a statutory scheme that reserves the fixing of the amount of security to the Board yet gives the Minister power to disapprove a licence if the amount of security is insufficient results in a rather nebulous apportionment of powers as to who has the final say on the amount of security. It was, however, accepted that the Board did have the duty to fix the amount of security and that the amount provided for in a licence was not a mere suggestion subject to Ministerial approval. Giving the Minister power to disapprove a licence was not the same as giving him power to set the amount of security as part of the negotiations and hearings leading to the Board's granting of a licence. Applicant was not entitled to a repetition of the process that had taken place before the Board by involving all of the parties in negotiations with the Minister.

The scope of the Minister's section 56 powers were not here at issue and it was not applicant's submission that the Board decision was in any way suspect.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18 (as am by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26).

antérieure, la *Loi sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*. L'on pourrait alors croire qu'on a voulu, par la modification du libellé, rajuster la portée du pouvoir discrétionnaire du ministre. Il s'agissait de savoir si le verbe «*is*» à la dernière ligne de la version anglaise se rapportait uniquement à la «*forme*» ou s'il visait aussi le «*montant*». La disposition est véritablement ambiguë. Ce problème particulier a d'ailleurs été soulevé lors de l'examen en comité parlementaire, mais un amendement qu'on avait alors suggéré d'apporter au paragraphe concerné a perdu aux voix. L'auteur de l'amendement avait prévu le problème rencontré en l'espèce. Le représentant du ministère a toutefois confirmé ce qui suit devant le Comité: «*Personne ne conteste que c'est l'Office qui établit le montant de la sûreté et personne ne préconise que quiconque, outre le ministre, décide de la forme que prendra la sûreté*» La Cour était encline à conclure que le Comité jugeait acceptables les assurances données quant au sens à prêter au paragraphe en cause. Une analyse de l'objet visé par le paragraphe, conformément aux précisions de la Cour suprême dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, ne conduisait pas à un résultat parfaitement clair, puisque de bons arguments avaient été avancés d'un côté comme de l'autre. Toutefois, l'historique du texte et l'économie générale de la Loi étayaient la position du ministre quant au pouvoir discrétionnaire dont ce dernier dispose relativement au montant de la sûreté. Le libellé du paragraphe gagnerait assurément à être clarifié.

Malgré tout, un texte législatif qui confie à l'Office le rôle d'établir le montant de la sûreté à fournir tout en conférant au ministre le pouvoir de rejeter un permis si ce montant ne suffit pas donne lieu à un partage de pouvoirs plutôt nébuleux et fait se demander qui a le dernier mot quant au montant de la sûreté. Il a cependant été reconnu que l'Office avait bien pour responsabilité d'établir le montant de la sûreté, de sorte que le montant stipulé dans un permis ne constituait pas qu'une simple suggestion requérant l'assentiment du ministre. Attribuer au ministre le pouvoir de rejeter un permis n'équivalait pas à lui donner le pouvoir de fixer le montant de la sûreté dans le cadre des négociations et de l'enquête publique conduisant à l'octroi du permis par l'Office. La demanderesse ne disposait pas du droit à une reprise du processus—avec participation de toutes les parties à des négociations avec le ministre—déjà mené à bien par l'Office.

La portée des pouvoirs du ministre en vertu de l'article 56 n'était pas en litige en l'espèce et la demanderesse n'a nullement soutenu que la décision de l'Office était douteuse.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12.  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18 (mod. par L.C.

*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 12.  
*Northwest Territories Waters Act*, S.C. 1992, c. 39, s. 17(1).  
*Northwest Territories Waters Regulations*, SOR/93-303, s. 12.  
*Nunavut Waters and Nunavut Surface Rights Tribunal Act*, S.C. 2002, c. 10, ss. 11(1), 35, 42, 43, 56, 57, 76(1), 81, 89.

1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26).  
*Loi sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*, L.C. 1992, ch. 39, art. 17(1).  
*Loi sur les eaux du Nunavut et le Tribunal des droits de surface du Nunavut*, L.C. 2002, ch. 10, art. 11(1), 35, 42, 43, 56, 57, 76(1), 81, 89.  
*Règlement sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*, DORS/93-303, art. 12.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201.

## CONSIDERED:

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *C.U.P.E. v. Ontario (Minister of Labour)*, [2003] 1 S.C.R. 539; (2003), 226 D.L.R. (4th) 193; 50 Admin. L.R. (3d) 1; 304 N.R. 76; 173 O.A.C. 38.

## REFERRED TO:

*Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Oakwood Development Ltd. v. Rural Municipality of St. François Xavier*, [1985] 2 S.C.R. 164; (1985), 20 D.L.R. (4th) 641; [1985] 6 W.W.R. 147; 36 Man.R. (2d) 215; 18 Admin. L.R. 59; 32 M.P.L.R. 1; 61 N.R. 321; 37 R.P.R. 101; *Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd.*, [2001] 1 F.C. 647; (2000), 261 N.R. 356 (C.A.); *Echo Bay Mines Ltd. v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)* (2002), 223 F.T.R. 290 (F.C.T.D.); *Moreau-Bérubé v. New Brunswick (Judicial Council)*, [2002] 1 S.C.R. 249; (2002), 245 N.B.R. (2d) 201; 209 D.L.R. (4th) 1; 36 Admin. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 201; *Ominayak v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, [1987] 3 F.C. 174; (1987), 11 F.T.R. 75 (T.D.); *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574; 41 N.R. 257 (C.A.); *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] S.C.R. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Central Canada Potash Co. Ltd. et al. and Minister of Mineral Resources of Saskatchewan (Re)* (1972), 32 D.L.R. (3d) 107; [1973] 1 W.W.R. 193 (Sask. C.A.); aff'd (1973), 38 D.L.R. (3d) 317; [1973] 2 W.W.R.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISION APPLIQUÉE:

*Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1; *S.C.F.P. c. Ontario (Ministre du Travail)*, [2003] 1 R.C.S. 539; (2003), 226 D.L.R. (4th) 193; 50 Admin. L.R. (3d) 1; 304 N.R. 76; 173 O.A.C. 38.

## DÉCISIONS CITÉES:

*Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22; *Oakwood Development Ltd. c. Municipalité rurale de St. François Xavier*, [1985] 2 R.C.S. 164; (1985), 20 D.L.R. (4th) 641; [1985] 6 W.W.R. 147; 36 Man.R. (2d) 215; 18 Admin. L.R. 59; 32 M.P.L.R. 1; 61 N.R. 321; 37 R.P.R. 101; *Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd.*, [2001] 1 C.F. 647; (2000), 261 N.R. 356 (C.A.); *Echo Bay Mines Ltd. c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (2002), 223 F.T.R. 290 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, [2002] 1 R.C.S. 249; (2002), 245 R.N.-B. (2d) 201; 209 D.L.R. (4th) 1; 36 Admin. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 201; *Ominayak c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1987] 3 C.F. 174; (1987), 11 F.T.R. 75 (1<sup>re</sup> inst.); *Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574; 41 N.R. 257 (C.A.); *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] R.C.S. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Central Canada Potash Co. Ltd. et al. and Minister of Mineral Resources of Saskatchewan (Re)* (1972), 32 D.L.R. (3d) 107; [1973] 1 W.W.R. 193 (C.A. Sask.); conf. (1973), 38 D.L.R. (3d)

672 (S.C.C.); *Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1999), 181 D.L.R. (4th) 404; 3 C.P.R. (4th) 1; 252 N.R. 72 (F.C.A.); *Schwarz Hospitality Group Ltd. v. Canada (Minister of Canadian Heritage)* (2001), 32 Admin. L.R. (3d) 113; 37 C.E.L.R. (N.S.) 295; 201 F.T.R. 85 (F.C.T.D.); *Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1986] 3 F.C. 386; (1986), 30 D.L.R. (4th) 157; 26 C.R.R. 152 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Canada. Parliament. House of common Standing Committee on Aboriginal Affairs, Northern Development and Natural Resources. *Evidence*, 1st Sess., 37th Parl., October 30, 2001.

APPLICATION for judicial review of a decision by the Minister of Indian Affairs and Northern Development denying a mining company's request for a review of the amount of financial security to be provided with respect to a mine closure pursuant to a licence granted by the Nunavut Water Board. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Douglas Hamilton* for applicant.  
*Anusha Aruliah* and *Jennifer M. Roy* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*McCarthy Tétrault*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*The following are the reasons for order and order rendered in English by*

[1] RUSSELL J.: This is an application for judicial review of a decision of the Minister of Indian Affairs and Northern Development (Minister). By letter dated April 11, 2003 (decision), the Minister rejected the applicant's request for review and consideration of the amount of financial security to be provided by the applicant pursuant to licence NWB1NAN0208 (licence) granted by the Nunavut Water Board (Board) to the applicant under the *Nunavut Waters and Nunavut Surface Rights*

317; [1973] 2 W.W.R. 672 (C.S.C.); *Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1999), 181 D.L.R. (4th) 404; 3 C.P.R. (4th) 1; 252 N.R. 72 (C.A.F.); *Schwarz Hospitality Group Ltd. c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien)* (2001), 32 Admin. L.R. (3d) 113; 37 C.E.L.R. (N.S.) 295; 201 F.T.R. 85 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Kahlon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 3 C.F. 386; (1986), 30 D.L.R. (4th) 157; 26 C.R.R. 152 (C.A.).

## DOCTRINE

Canada. Parlement. Chambre des communes, Comité permanent des affaires autochtones du développement du Grand Nord et des ressources naturelles. *Témoignages*, 1<sup>re</sup> Sess., 37<sup>e</sup> Légis., 30 octobre 2001.

DEMANDE de contrôle judiciaire visant la décision par laquelle le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien a rejeté la requête présentée par une société minière en vue du réexamen du montant de la sûreté devant être fournie relativement à la fermeture d'une mine aux termes d'un permis que l'Office des eaux du Nunavut lui a octroyé. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Douglas Hamilton*, pour la demanderesse.  
*Anusha Aruliah* et *Jennifer M. Roy*, pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*McCarthy Tétrault*, Toronto, pour la demanderesse.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE RUSSELL: Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire visant une décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien (le ministre). Par lettre en date du 11 avril 2003 (la décision), le ministre a rejeté la requête présentée par la demanderesse en vue du réexamen du montant de la sûreté devant être fournie par la demanderesse aux termes du permis NWB1NAN0208 (le permis) que lui a octroyé l'Office des eaux du Nunavut (l'Office) en vertu de la *Loi sur les*

*Tribunal Act* [S.C. 2002, c. 10] (Act). Specifically, in the Decision, the Minister refused to accept jurisdiction for the applicant's request for review and consideration of the amount of financial security to be provided.

## BACKGROUND

[2] The applicant is a wholly owned subsidiary of Breakwater Resources Ltd., a mining company that has owned and operated the Nanisivik Mine since late 1997. The Nanisivik Mine is an underground zinc, lead and silver mine.

[3] In order to operate a mine in Nunavut, subsection 11(1) of the Act requires that a water licence be issued for water use as well as water disposal that may affect water.

[4] In October 2001, the applicant announced the permanent closure of productive operations of the Nanisivik Mine, to be implemented by September 30, 2002.

[5] Section 57 of the Act requires that a water licence is required for abandonment activities to cover use of water and disposal of waste and the subsequent closure of the mine property.

[6] During the years that the applicant operated the mine, it failed to comply with some of the conditions outlined in its 1997 licence. The main non-compliance issue referred to in the 2002 compliance report was applicant's failure to provide a \$1 million security deposit increase required in Part B, Item 2 of the 1997 licence, before the July 31, 2002 due date.

[7] The applicant applied to the Board for a renewal of its water licence for the Nanisivik Mine to cover closure and reclamation activities. The Board has jurisdiction to issue the appropriate water use licences in Nunavut.

[8] On June 5, 2002, the Board held a pre-hearing meeting in Arctic Bay, to discuss the scope of the

*eaux du Nunavut et le Tribunal des droits de surface du Nunavut* [L.C. 2002, ch. 10] (la Loi). Plus spécifiquement, le ministre a refusé dans la décision de se reconnaître compétent pour réexaminer le montant de la sûreté à fournir.

## CONTEXTE

[2] La demanderesse est une filiale en propriété exclusive de Breakwater Resources Ltd., société minière qui, depuis la fin de 1997, possède et exploite la mine Nanisivik, une mine souterraine de zinc, de plomb et d'argent.

[3] La Loi, en son paragraphe 11(1), exige qu'un permis d'utilisation des eaux soit délivré pour autoriser l'utilisation de l'eau et l'élimination des déchets qui peuvent affecter l'eau.

[4] En octobre 2001, la demanderesse a annoncé la cessation définitive des activités de production de la mine Nanisivik, devant se produire d'ici au 30 septembre 2002.

[5] L'article 57 de la Loi prévoit la nécessité d'obtenir un permis d'utilisation des eaux en vue d'activités d'abandon, permis qui doit viser l'utilisation de l'eau et l'élimination des déchets ainsi que la fermeture ultérieure de la mine.

[6] Pendant les années d'exploitation de la mine, la demanderesse n'a pas observé certaines conditions de son permis de 1997. L'inobservation la plus importante mentionnée dans le rapport de conformité de 2002 concernait le défaut d'augmenter de 1 M\$, avant l'échéance du 31 juillet 2002, le montant de la sûreté déposée, tel que l'exige l'article 2 de la partie B du permis de 1997.

[7] La demanderesse a présenté, à l'Office, une demande de renouvellement du permis d'utilisation des eaux pour la mine Nanisivik, relativement aux activités de fermeture et de remise en état. L'Office a compétence pour délivrer les permis d'utilisation des eaux au Nunavut.

[8] Le 5 juin 2002, l'Office a tenu à Arctic Bay une réunion préalable à l'enquête publique de juillet 2002,

application and various procedural matters in preparation for the July 2002 hearing. The applicant, the Minister, the Government of Nunavut, the Department of Fisheries and Oceans Canada (DFO), Environment Canada, and Nunavut Tunngavik Incorporated all submitted written interventions prior to the public hearing. Both the applicant and the Minister provided reclamation cost estimates to the Board as part of their written submissions.

[9] The Board held a public hearing on July 22, 23, and 24, 2002 in Arctic Bay. The Board heard evidence from the applicant, the Minister, the Government of Nunavut, DFO, Environment Canada, Nunavut Tunngavik Incorporated, the Hamlet of Arctic Bay and several citizens of Arctic Bay.

[10] The Board allowed additional submissions and undertakings to be submitted before it made its final decision on the application. The applicant was given the opportunity to submit a final rebuttal of all written interventions filed with the Board and the applicant filed a final rebuttal on August 30, 2002.

[11] On October 10, 2002, the Board granted the applicant's renewal request for the licence pursuant to subsection 56(2) of the Act.

[12] The Board required the applicant to provide a security in the amount of \$17.6 million. The Board also provided written reasons for its decision.

[13] The renewal was granted in connection with the closure and reclamation activities to be undertaken at the Nanisivik Mine.

[14] In granting the licence, the Board imposed a number of conditions on the applicant. Specifically, condition 2 of Part B of the licence stipulates that the applicant must provide the respondent with security in a form that is satisfactory to the Minister:

The Licencee shall within thirty (30) days of issuance of the Licence, furnish and maintain a security in the amount of \$17.6 million dollars in the form and nature in accordance with the Regulation or that is satisfactory to the Minister.

afin qu'il soit discuté de la portée de la demande et de diverses questions de procédure. La demanderesse, le ministre, le gouvernement du Nunavut, le ministère des Pêches et des Océans (MPO), Environnement Canada et Nunavut Tunngavik Incorporated ont chacun présenté à l'Office une intervention écrite avant la tenue de l'enquête publique. La demanderesse et le ministre ont tous deux joint à leur document une évaluation des coûts de remise en état.

[9] L'enquête publique devant l'Office s'est déroulée les 22, 23 et 24 juillet 2002, à Arctic Bay. L'Office a entendu la preuve de la demanderesse, du ministre, du gouvernement du Nunavut, du MPO, d'Environnement Canada, de Nunavut Tunngavik Incorporated, du hameau d'Arctic Bay et de plusieurs citoyens d'Arctic Bay.

[10] L'Office a permis que d'autres observations et engagements lui soient présentés avant qu'il ne rende sa décision finale sur la demande. La demanderesse a eu l'occasion de présenter une réfutation finale à l'encontre de toutes les interventions écrites soumises à l'Office, ce qu'elle a fait le 30 août 2002.

[11] Le 10 octobre 2002, l'Office a accordé à la demanderesse le renouvellement de son permis en vertu du paragraphe 56(2) de la Loi.

[12] L'Office a exigé de la demanderesse qu'elle fournisse une sûreté de 17,6 M\$. Il a également motivé par écrit sa décision.

[13] Le permis accordé visait les activités de fermeture et de remise en état de la mine Nanisivik.

[14] L'Office a soumis l'attribution du permis à un certain nombre de conditions à remplir par la demanderesse, tout particulièrement la condition 2 de la partie B du permis, selon laquelle la demanderesse doit fournir au défendeur une sûreté dont la forme est jugée acceptable par le ministre:

[TRADUCTION] Le titulaire du permis doit, dans les trente (30) jours suivant la délivrance, fournir et maintenir une sûreté de 17,6 M\$ dont la forme et la nature sont conformes au règlement ou jugées acceptables par le ministre.



[15] In determining the amount of security, the Board rejected the applicant's estimates and relied on a modified version of the Minister's reclamation cost estimates. In setting the total at \$17.6 million, the Board noted that it still had doubts about the financial strength of the applicant and its parent company, Breakwater. More specifically, the Board was concerned with the applicant's non-compliance with the requirement (from the preceding licence) of a payment of a \$1 million security by July 31, 2002.

[16] On November 19, 2002, the Minister informed the Board that he had approved the licence, pursuant to subsection 56(2) of the Act. The Minister noted with approval the consideration that the Board gave to the various issues that were raised during the licence renewal process. The record before the Minister included both the licence and the reasons for the Board's decision.

[17] Although the applicant made three requests for a meeting with the Minister, these requests were made after the Minister approved the licence.

[18] Subsection 56(2) of the Act provides that the Minister shall make a decision on whether to approve a licence within 45 days of the Minister receiving the licence. The licence was issued by the Board on October 10, 2002. It was only on December 11, 2002, after the 45 days had expired, that the applicant first wrote to the Minister requesting a discussion regarding the amount of security.

[19] The applicant has not appealed the decision of the Board pursuant to the appeal process outlined at section 81 of the Act.

[20] From the outset, the applicant has taken the position that the suggestion made by the Board concerning the amount of security to be provided was inappropriate. Accordingly, the applicant contacted the Minister on numerous occasions to schedule a meeting to explain why the amount of security suggested by the

[15] L'Office, pour fixer le montant de la sûreté, n'a pas retenu l'évaluation de la demanderesse et s'est plutôt fondé sur une version modifiée de l'évaluation des coûts de remise en état du ministre. Lorsqu'il a fixé le montant à 17,6 M\$, l'Office a souligné qu'il lui restait certains doutes quant à la stabilité financière de la demanderesse et de sa société mère, Breakwater. L'Office s'est dit inquiet plus particulièrement de l'inobservation par la demanderesse de l'obligation (prévue dans le permis antérieur) de verser une sûreté de 1 M\$ avant le 31 juillet 2002.

[16] Le 19 novembre 2002, le ministre a informé l'Office qu'il avait donné son agrément au permis, en application du paragraphe 56(2) de la Loi. Le ministre a souligné avec approbation l'examen par l'Office des diverses questions soulevées pendant le processus de renouvellement du permis. Le dossier présenté au ministre comprenait à la fois le permis et les motifs de la décision de l'Office.

[17] La demanderesse a demandé à trois reprises de rencontrer le ministre; ces demandes ont toutefois été faites une fois que le ministre eût donné son agrément au permis.

[18] Le paragraphe 56(2) de la Loi prévoit que le ministre doit décider s'il y a lieu d'agréer ou non un permis dans un délai de 45 jours à partir du moment où il est saisi de la question. L'Office a délivré le permis le 10 octobre 2002. Ce n'est que le 11 décembre 2002, soit une fois expiré le délai de 45 jours, que la demanderesse a écrit pour la première fois au ministre, en vue de pouvoir discuter avec lui du montant de la sûreté.

[19] La demanderesse n'a pas interjeté appel de la décision de l'Office conformément à la procédure d'appel précisée à l'article 81 de la Loi.

[20] La demanderesse était d'avis d'entrée de jeu que le montant de la sûreté à fournir suggéré par l'Office ne convenait pas. La demanderesse a donc communiqué avec le ministre à de nombreuses occasions pour pouvoir le rencontrer et lui expliquer pourquoi le montant suggéré ne convenait pas et pourquoi il devrait décider

Board was not appropriate and why the Minister should determine it to be unsatisfactory. The Minister declined to meet with the applicant.

#### DECISION UNDER REVIEW

[21] The applicant submits that, by letter dated April 11, 2003, the Minister refused to accept jurisdiction to review and consider the amount of financial security to be provided by the applicant under the licence. It is this letter that gives rise to the present application for judicial review.

[22] The Minister submits that, in his letter of April 11, 2003, he did not “refuse to accept jurisdiction,” as alleged by the applicant. Rather, he approved the licence in its entirety pursuant to section 56 of the Act.

#### PERTINENT LEGISLATION

[23] Subsection 76(1) of the Act provides as follows:

76. (1) The Board may require an applicant, a licensee or a prospective assignee to furnish and maintain security with the Minister in the form, of the nature, subject to such terms and conditions and in an amount prescribed by, or determined in accordance with, the regulations or that is satisfactory to the Minister.

[24] The security established by subsection 76(1) of the Act, together with the criteria in the applicable *Northwest Territories Waters Regulations* [SOR/93-303] (Regulations), ensures that there is a mechanism in place “to prevent, counteract, mitigate or remedy any resulting adverse effect on persons, property or the environment” (subsection 89(1)). Where such adverse effects are found, subsection 89(1) of the Act allows the security to be used to remedy them. Consistent with this purpose, paragraph 57(b) of the Act requires “financial responsibility” as a condition for the issuance of licences, and the financial responsibility must be adequate for satisfactory maintenance and restoration in the event of mine site closure or abandonment.

#### ISSUES

[25] The applicant raises the following issues:

en ce sens. Le ministre a refusé de rencontrer la demanderesse.

#### DÉCISION À L'EXAMEN

[21] La demanderesse soutient qu'au moyen d'une lettre en date du 11 avril 2003, le ministre a refusé de reconnaître qu'il avait compétence pour réexaminer le montant de la sûreté que la demanderesse doit fournir aux termes du permis. Cette lettre est la raison de la présente demande de contrôle judiciaire.

[22] Le ministre soutient que, dans sa lettre du 11 avril 2003, il n'a pas [TRADUCTION] «refusé de reconnaître sa compétence» comme l'allègue la demanderesse. Il a plutôt donné son agrément au permis en son entier conformément à l'article 56 de la Loi.

#### DISPOSITIONS LÉGISLATIVES APPLICABLES

[23] Le paragraphe 76(1) de la Loi prévoit ce qui suit:

76. (1) L'Office peut exiger du titulaire, du demandeur ou du cessionnaire éventuel d'un permis qu'il fournisse au ministre et maintienne une sûreté dont la nature, les conditions, la forme et le montant sont conformes aux règlements ou jugés acceptables par ce dernier.

[24] La sûreté prévue au paragraphe 76(1) ainsi que les critères applicables énoncés au *Règlement sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest* [DORS/93-303] (le Règlement) visent à assurer l'existence d'un mécanisme «pour empêcher, neutraliser, atténuer ou réparer tout effet nuisible sur les personnes, les biens ou l'environnement» (paragraphe 89(1)). Si de tels effets se produisent, le paragraphe 89(1) de la Loi permet d'utiliser la sûreté afin d'y remédier. En accord avec cet objectif, l'alinéa 57b) de la Loi exige la «solvabilité» comme condition de la délivrance d'un permis, laquelle doit être suffisante pour assurer l'entretien des lieux et leur remise en état en cas d'abandon ou de fermeture d'un site minier.

#### QUESTIONS EN LITIGE

[25] La demanderesse soulève les questions suivantes:

Did the Minister err in his interpretation of the Act by determining that he lacked jurisdiction to review or consider the amount of financial security to be provided?

Le ministre a-t-il interprété la Loi erronément en décidant qu'il n'avait pas compétence pour réexaminer le montant de la sûreté à fournir?

Did the Minister err in refusing to accept jurisdiction, under the terms of the licence, to review and consider the amount of financial security to be provided?

Le ministre a-t-il commis une erreur en refusant de reconnaître qu'il avait compétence, aux termes du permis, pour réexaminer le montant de la sûreté à fournir?

Did the Minister's refusal to accept jurisdiction to review and consider the amount of financial security to be provided, either under the Act or pursuant to the licence, amount to a breach of procedural fairness and a denial of natural justice?

Le refus du ministre de reconnaître sa compétence pour réexaminer le montant de la sûreté à fournir, soit en vertu de la Loi ou aux termes du permis, constitue-t-il une violation de principes d'équité procédurale ou un déni de justice naturelle?

## ARGUMENTS

### Applicant

#### General

[26] The applicant says that the Minister has jurisdiction to review and consider the amount of financial security to be provided by the applicant. The Minister's refusal to acknowledge and accept this jurisdiction, through a misinterpretation of an enabling statute, amounts to an error of law.

[27] The applicant says there is no ambiguity in the wording of subsection 76(1) of the Act and the clear wording of the section (granting jurisdiction to the Minister) should be given effect.

[28] Subsection 76(1) of the Act is remedial in nature in that it provides the applicant with the benefit of the Minister's review and consideration of the amount of financial security to be provided. As a remedial provision, it must be given a broad and liberal interpretation (*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, section 12).

[29] In addition, the applicant says that the Minister has been granted jurisdiction pursuant to the licence to review and consider the amount of financial security to be provided by the applicant. The Minister has refused to accept this grant of jurisdiction. The words in the licence are as follows:

## ARGUMENTS DES PARTIES

### Demanderesse

#### Arguments généraux

[26] La demanderesse soutient que le ministre a compétence pour réexaminer le montant de la sûreté qu'elle doit fournir. Constitue une erreur de droit, à ce titre, le refus du ministre de se reconnaître compétent par suite de l'interprétation erronée d'une mesure habilitante.

[27] Selon la demanderesse, le paragraphe 76(1) de la Loi ne présente aucune ambiguïté, son libellé est clair—il confère compétence au ministre—et on doit lui donner son plein effet.

[28] Le paragraphe 76(1) est de nature réparatrice puisqu'il prévoit au profit de la demanderesse le réexamen par le ministre du montant de la sûreté à fournir. En tant que tel, il convient de lui donner une interprétation large et libérale (*Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, article 12).

[29] La demanderesse soutient qu'en outre, le permis lui-même confère compétence au ministre pour réexaminer le montant de la sûreté. Le ministre a refusé de reconnaître la compétence ainsi conférée. Voici le libellé du permis:

The Licencee shall within thirty (30) days of issuance of the Licence, furnish and maintain a security in the amount of \$17.6 million dollars in the form and nature in accordance with the Regulation or that is satisfactory to the Minister.

[TRADUCTION] Le titulaire du permis doit, dans les trente (30) jours de la délivrance, fournir et maintenir une sûreté de 17,6 M\$ dont la forme et la nature sont conformes au règlement ou jugées acceptables par le ministre.

[30] The applicant goes further and says that, if the Minister contends that he has exercised his jurisdiction to review and consider the amount of financial security to be provided by the applicant, and that the exercise was completed by simply deferring to the amount suggested by the Board, such a decision was made contrary to the principles of natural justice and the duty of fairness for the following reasons:

[30] La demanderesse ajoute que, si le ministre prétend avoir exercé sa compétence quant au réexamen du montant de la sûreté à fournir et qu'il a bel et bien exercé cette compétence en avalisant simplement le montant suggéré par l'Office, la décision du ministre a enfreint les principes de justice naturelle et l'obligation d'agir équitablement pour les raisons suivantes:

1. the Minister rejected requests by the applicant to meet with the Minister in order to provide information directly relevant to the Minister's decision;
2. the applicant was denied the opportunity to be heard by the Minister prior to his decision; and
3. in denying the applicant's request to meet, the Minister has rendered a decision in the absence of relevant information.

1. le ministre a rejeté les demandes faites par la demanderesse en vue de le rencontrer pour lui communiquer de l'information d'intérêt direct pour la décision à prendre;
2. le ministre n'a pas donné à la demanderesse l'occasion de se faire entendre avant de prendre sa décision;
3. en refusant de rencontrer la demanderesse, le ministre a pris sa décision sans disposer de renseignements pertinents.

See *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817 and *Oakwood Development Ltd. v. Rural Municipality of St. Francois Xavier*, [1985] 2 S.C.R. 164.

Se reporter à *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817 et à *Oakwood Development Ltd. c. Municipalité rurale de St. Francois Xavier*, [1985] 2 R.C.S. 164.

#### Standard of review

[31] The applicant says that the standard of review to be applied in the present case is correctness. The Minister is obligated to correctly interpret a provision that serves, in part, as his enabling statute. The Minister's error amounts to an error in law that goes to the heart of his jurisdiction (*Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd.*, [2001] 1 F.C. 647 (C.A.); *Echo Bay Mines Ltd. v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)* (2002), 223 F.T.R. 290 (F.C.T.D.); *Moreau-Bérubé v. New Brunswick (Judicial Council)*, [2002] 1 S.C.R. 249).

#### Norme de contrôle judiciaire

[31] La demanderesse déclare que la norme de contrôle judiciaire applicable en l'espèce est celle de la décision correcte. Le ministre est tenu d'interpréter correctement une disposition qui tient lieu à son endroit, partiellement, de mesure habilitante. L'erreur du ministre équivaut à une erreur de droit qui touche sur le fond à sa compétence (*Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd.*, [2001] 1 C.F. 647 (C.A.); *Echo Bay Mines Ltd. c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (2002), 223 F.T.R. 290 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, [2002] 1 R.C.S. 249.

## Respondent

General

[32] The Minister points out that these proceedings are styled by the applicant as “an application for judicial review in respect of a decision by the Respondent, the Minister of Indian Affairs and Northern Development, . . . [refusing] to accept jurisdiction for the Applicant’s request for review and consideration of the amount of financial security to be provided [as a condition of the issuance of water licence NWB1NAN028].” As identified by the applicant, this purported exercise of discretionary powers occurred on April 11, 2003, when the Minister wrote a letter to the applicant, rejecting the applicant’s request to meet.

[33] Contrary to the position of the applicant, the Minister says that no discretionary powers were being exercised on April 11, 2003 when the applicant was advised that “unless and until the security posting requirements of the Licence’s Part B are altered by an authority with appropriate jurisdiction, they are in force and binding.”

[34] The jurisdiction to issue, amend, renew and cancel a water licence resides with the Board pursuant to sections 42 and 43 of the Act. Pursuant to subsection 76(1) of that Act, the Board also has the jurisdiction to determine the amount of security required from the applicant. In issuing a licence, the Act provides a licensee with the opportunity to be heard at several stages in the licensing process. The applicant was heard at all of the stages.

[35] Any discretionary powers residing in the Minister relevant to the issues raised in this application are found in section 56 of the Act which states that the “issuance, amendment, renewal and cancellation of a type . . . B licence [is] subject to the approval of the Minister.”

[36] The Minister approved the licence in its entirety, pursuant to his authority to approve or reject the licence under section 56 of the Act. The Act does not provide for the opportunity for a licensee to be heard by the

## Défendeur

Arguments généraux

[32] Le ministre souligne que la demanderesse désigne la présente instance comme [TRADUCTION] «une demande de contrôle judiciaire visant la décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien [. . .] [de refuser] de se reconnaître compétent à l’égard de la demande par la demanderesse d’un réexamen du montant de la sûreté devant être fournie [comme condition préalable de la délivrance du permis d’utilisation des eaux NWB1NAN028]». Tel que le précise la demanderesse, ce soi-disant exercice de pouvoirs discrétionnaires s’est produit le 11 avril 2003, lorsque le ministre a informé par lettre la demanderesse qu’il rejetait sa demande d’une rencontre.

[33] Le ministre soutient que, contrairement à ce que prétend la demanderesse, aucun pouvoir discrétionnaire n’a été exercé le 11 avril 2003 lorsqu’on a informé cette dernière que [TRADUCTION] «à moins qu’une autorité compétente ne modifie les exigences de la partie B du permis concernant le dépôt d’une sûreté, celles-ci demeurent en vigueur et obligatoires».

[34] C’est l’Office qui, en vertu des articles 42 et 43 de la Loi, a compétence pour délivrer, modifier, renouveler et annuler un permis d’utilisation des eaux. Aux termes du paragraphe 76(1) de la Loi, l’Office a également compétence pour établir le montant de la sûreté devant être fournie par la demanderesse. La Loi prévoit pour le titulaire d’un permis l’occasion d’être entendu à plusieurs étapes du processus conduisant à la délivrance du permis. La demanderesse a été entendue à chacune de ces étapes.

[35] Tout pouvoir discrétionnaire dont dispose le ministre relativement aux questions visées par la présente demande découle de l’article 56 de la Loi, qui prévoit que «[s]ont subordonnés à l’agrément du ministre la délivrance, le renouvellement, la modification et l’annulation d’un permis de type [. . .] B».

[36] Le ministre a donné son agrément au permis en son entier, en vertu du pouvoir conféré par l’article 56 de la Loi d’accorder ou de refuser son agrément. La Loi ne prévoit pas d’occasion pour le titulaire d’un permis

Minister. Rather, the Act provides at subsection 81(1) that the licensee may appeal the decision of the Board to the Federal Court on a question of law or a question of jurisdiction. If it is not a question of law or jurisdiction, the issue can be reviewed through section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26] of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [s. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14)]. No appeal or request for review was filed.

[37] If this Court were to review the Minister's decision to approve the licence on its merits, it is the Minister's position that the decision should be reviewed on a standard of reasonableness *simpliciter*, and that the exercise of discretion in this case was reasonable.

[38] The respondent submits that, in the event the application is successful, the Court does not have jurisdiction to grant the applicant's desired remedy of *mandamus*.

#### The Minister did not err in his interpretation of the Act

[39] The applicant submits that the Minister erred in his interpretation of the Act.

[40] The Minister says that he did not err in his interpretation of the Act. Subsection 76(1) of the Act gives the Board the jurisdiction to determine the amount of the security. It is within the Minister's discretion to require a licensee to provide the amount of security, determined by the Board, in a form or nature that is satisfactory to the Minister.

[41] Subsection 76(1) of the Act provides for the amount to be "prescribed by, or determined in accordance with, the regulations." It also provides that the form of security may be determined by the Board, or may be in a form that is satisfactory to the Minister.

[42] Purposive analysis is the governing principle of statutory interpretation. It is the basis for the provision in the *Interpretation Act* that reads "[e]very enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and

d'être entendu par le ministre. Il est plutôt prévu au paragraphe 81(1) de la Loi que le titulaire peut faire appel de la décision de l'Office devant la Cour fédérale lorsque se soulève une question de droit ou une question de compétence. Les questions autres que de droit ou de compétence peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire en vertu de l'article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26] de la *Loi sur les Cours fédérales* (L.R.C. (1985), ch. F-7 [art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14)]). Aucun appel n'a été interjeté ni aucune demande de contrôle n'a été présentée.

[37] Le ministre est d'avis que, si la Cour devait examiner au fond sa décision de donner agrément au permis, la norme de contrôle applicable devrait être celle de la décision raisonnable *simpliciter*, et que le pouvoir discrétionnaire exercé en l'espèce avait un caractère raisonnable.

[38] Le défendeur ajoute que, si la demanderesse devait avoir gain de cause, la Cour n'a néanmoins pas compétence pour lui accorder un *mandamus*, la mesure de redressement souhaitée.

#### Le ministre n'a pas interprété la Loi erronément

[39] La demanderesse soutient que le ministre a fait erreur dans son interprétation de la Loi.

[40] Le ministre affirme pour sa part ne pas avoir mal interprété la Loi. Le paragraphe 76(1) de la Loi confère compétence à l'Office pour établir le montant de la sûreté. Il relève du pouvoir discrétionnaire du ministre d'exiger du titulaire d'un permis qu'il fournisse le montant de la sûreté, établi par l'Office, en une forme et une nature que le ministre juge acceptables.

[41] Le paragraphe 76(1) prévoit que le montant de la sûreté doit être «[conforme] aux règlements», et que sa forme peut être celle exigée par l'Office ou jugée acceptable par le ministre.

[42] L'analyse fondée sur l'objet visé constitue le principe directeur en matière d'interprétation des lois. C'est là le fondement de l'article suivant de la *Loi d'interprétation*: «Tout texte est censé apporter une

liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects” (section 12).

[43] The Supreme Court of Canada accepted this principle of purposive analysis in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at paragraph 22 stating:

I also rely upon s. 10 of the *Interpretation Act*, R.S.O. 1980, c. 219, which provides that every Act “shall be deemed to be remedial” and directs that every Act shall “receive such fair, large and liberal construction and interpretation as will best ensure the attainment of the object of the Act according to its true intent, meaning and spirit”.

[44] The provisions of a statute must be interpreted consistently with the purpose of the statute in question. Both legislative evolution and a comprehensive reading of the Act are relevant factors to consider in determining the meaning of subsection 76(1) of the Act.

#### Consistent with predecessor legislation

[45] The Minister’s discretion with respect to the form of security, and not the amount of security, is consistent with the Act’s predecessor legislation, the *Northwest Territories Waters Act*, S.C. 1992, c. 39, subsection 17(1), of which reads as follows:

17. (1) The Board may require an applicant for a licence, a licensee or a prospective assignee of a licence to furnish and maintain security with the Minister, in an amount specified in, or determined in accordance with, the regulations made under paragraph 33(1)(g) and in a form prescribed by those regulations or a form satisfactory to the Minister.

[46] While the form of security may be determined by either the Board or the Minister, it is clear that the Board has jurisdiction to determine the amount in accordance with the Regulations. These same Regulations also govern the assessment of the amount of security in the successor Act:

12. (1) The Board may fix the amount of security required to be furnished by an applicant under subsection 17(1) of the Act in an amount not exceeding the aggregate of the costs of

solution de droit et s’interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet» (article 12).

[43] La Cour suprême du Canada a sanctionné ce principe de l’analyse fondée sur l’objet visé dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, au paragraphe 22:

Je m’appuie également sur l’art. 10 de la *Loi d’interprétation*, L.R.O. 1980, ch. 219, qui prévoit que les lois «sont réputées apporter une solution de droit» et doivent «s’interpréter de la manière la plus équitable et la plus large qui soit pour garantir la réalisation de leur objet selon leurs sens, intention et esprit véritables».

[44] On doit interpréter les dispositions d’une loi d’une manière conforme à son objet. Tant l’historique de la Loi que l’examen de ses dispositions dans leur ensemble sont pertinents aux fins du sens à attribuer à son paragraphe 76(1).

#### Conformité avec les dispositions législatives antérieures

[45] Le pouvoir discrétionnaire du ministre s’attachant à la forme, et non au montant, de la sûreté ou garantie a son écho dans les dispositions législatives qui ont précédé les dispositions pertinentes de la Loi, soit le paragraphe 17(1) de la *Loi sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*, L.C. 1992, ch. 39, dont voici le libellé:

17. (1) L’Office peut exiger du titulaire ou du demandeur de permis, ou d’un éventuel cessionnaire d’un permis, qu’il fournisse une garantie au ministre et qu’il la maintienne en permanence au même montant, pour le montant prévu par les règlements d’application de l’alinéa 33(1)g) ou déterminé en conformité avec ceux-ci et en la forme prévue par ces règlements ou que le ministre juge acceptable.

[46] Tandis que la forme de la garantie peut être prescrite soit par l’Office soit par le ministre, c’est manifestement l’Office qui a compétence pour en fixer le montant en conformité avec le Règlement. C’est encore le Règlement qui régit l’évaluation du montant de la garantie aux termes de la Loi qui nous occupe et qui a remplacé la précédente:

12. (1) L’Office peut fixer le montant de la garantie exigée du demandeur en vertu du paragraphe 17(1) de la Loi, lequel ne doit pas excéder la somme des coûts:

- |   |  |
|---|--|
| <p>(a) abandonment of the undertaking;</p> <p>(b) restoration of the site of the undertaking; and</p> <p>(c) any ongoing measures that may remain to be taken after the abandonment of the undertaking.</p> <p>(2) In fixing an amount of security pursuant to subsection (1), the Board may have regard to</p> <p>(a) the ability of the applicant, licensee or prospective assignee to pay the costs referred to in that subsection; or</p> <p>(b) the past performance by the applicant, licensee or prospective assignee in respect of any other licence.</p> <p>(3) Security referred to in subsection (1) shall be in the form of</p> <p>(a) a promissory note guaranteed by a bank in Canada and payable to the Receiver General;</p> <p>(b) a certified cheque drawn on a bank in Canada and payable to the Receiver General;</p> <p>(c) a performance bond approved by the Treasury Board for the purposes of paragraph (c) of the definition "security deposit" in section 2 of the <i>Government Contract Regulations</i>;</p> <p>(d) an irrevocable letter of credit from a bank in Canada; or</p> <p>(e) cash.</p> | <p>a) de l'abandon de l'entreprise;</p> <p>b) de la restauration de l'emplacement de l'entreprise;</p> <p>c) des mesures permanentes qu'il resterait à prendre après l'abandon de l'entreprise.</p> <p>(2) Pour fixer le montant de la garantie en vertu du paragraphe (1), l'Office peut prendre en considération les facteurs suivants:</p> <p>a) la capacité du demandeur, du titulaire de permis ou du cessionnaire éventuel de payer les coûts visés à ce paragraphe;</p> <p>b) la conduite antérieure du demandeur, du titulaire de permis ou du cessionnaire éventuel à l'égard de tout autre permis.</p> <p>(3) La garantie visée au paragraphe (1) est sous l'une ou l'autre des formes suivantes:</p> <p>a) un billet à ordre garanti par une banque au Canada et établi à l'ordre du receveur général;</p> <p>b) un chèque visé tiré sur une banque au Canada et établi à l'ordre du receveur général;</p> <p>c) un cautionnement d'exécution approuvé par le Conseil du Trésor pour l'application de l'alinéa c) de la définition de «dépôt de garantie» à l'article 2 du <i>Règlement sur les marchés de l'État</i>;</p> <p>d) une lettre de crédit irrévocable émise par une banque au Canada;</p> <p>e) de l'argent comptant.</p> |
|---|--|

[47] The respondent says that there are many links between these two statutes, both in their stated purpose, and in each individual section. The continuity of the Regulations between the two statutes, however, provides direct proof of their correlation. The respondent says that where there is any question regarding the successor legislation, the previous legislation should be used to inform the interpretation of the successor legislation.

[48] The use of applicable regulations to interpret a statute is an appropriate and often necessary practice, as stated by the Supreme Court of Canada in *C.U.P.E. v. Ontario (Minister of Labour)*, [2003] 1 S.C.R. 539, at paragraph 29:

In the clearest of cases, the criteria constraining the exercise of a discretion will be spelled out in the legislation itself. In other cases, the relevant factors to consider will be specified in regulations or guidelines.

[47] Le défendeur affirme qu'il existe de nombreux liens entre ces deux lois, tant pour ce qui est de leur objet explicite que des dispositions de l'un et l'autre article pertinent. Le lien direct entre les deux lois se dénote toutefois par le rôle continu des règlements. Selon le défendeur, s'il existe la moindre ambiguïté dans la loi remplaçante, il y a lieu de recourir à la loi antérieure pour la résoudre.

[48] Il est approprié et souvent nécessaire de recourir aux règlements d'application pour interpréter une loi, tel que la Cour suprême du Canada l'a déclaré dans *S.C.F.P. c. Ontario (Ministre du Travail)*, [2003] 1 R.C.S. 539, au paragraphe 29:

Dans les cas les plus évidents, la loi elle-même énumère les critères qui limitent l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire. Dans d'autres cas, des règlements ou des lignes directrices précisent les éléments pertinents qui doivent être considérés.



Consistent with the Act as a whole

[49] The Minister points out that there is a practical basis for the Minister's jurisdiction with respect to the form of the amount of security set by the Board that does not exist with respect to the amount of security. Pursuant to subsection 76(1) of the Act, the security must be "furnish[ed] and maintain[ed] . . . with the Minister." Since it is the Minister, and not the Board, that holds the security, it follows as a practical matter that any discretion as to the form of that security must lie with the Minister.

[50] That the Minister has discretion with respect to the form of security posted, and not the amount, is consistent with the intent of the Act itself, section 56 of which limits the Minister's authority to the "approval" of the "the issuance, amendment, renewal and cancellation of a type . . . B licence."

[51] The Minister takes the position that the Board's jurisdiction to determine the appropriate amount of security is a matter of significant importance in the Act. The purpose of the security is to ensure that the objects of the Board can be achieved.

[52] In this case, the objects of the Board, and in its predecessor legislation, the *Northwest Territories Waters Act*, read as follows:

35. The objects of the Board are to provide for the conservation and utilization of waters in Nunavut, except in a national park, in a manner that will provide the optimum benefit from those waters for the residents of Nunavut in particular and Canadians in general.

[53] The objects of the Board are to provide for the conservation, development and utilization of waters in a manner that will provide the optimum benefit for all Canadians in general and, in particular, for the residents of any part of the Northwest Territories for which the board is authorized to issue licences.

[54] As the Board noted in its reasons for decision, the "primary purpose of the Board's security requirement is ' . . . to prevent, counteract, mitigate or remedy any resulting adverse effect on persons, property or the environment'". This stated purpose is a necessary

Conformité avec la Loi dans son ensemble

[49] Le ministre souligne qu'il existe un fondement pratique à sa compétence quant à la forme de la sûreté dont le montant est fixé par l'Office, fondement qui n'existe pas eu égard à ce montant. En vertu du paragraphe 76(1) de la Loi, le titulaire d'un permis doit «fourni[r] au ministre et maint[enir] une sûreté». Puisque c'est le ministre, et non l'Office, qui détient la sûreté, il s'ensuit que c'est le ministre qui doit, en pratique, disposer des pouvoirs discrétionnaires requis quant à sa forme.

[50] Le fait que le ministre jouisse d'un pouvoir discrétionnaire quant à la forme de la sûreté déposée, et non quant à son montant, est conforme à l'esprit même de la Loi, son article 56 restreignant les pouvoirs du ministre à l'«agrément» de la «délivrance, le renouvellement, la modification et de l'annulation d'un permis de type [. . .] B».

[51] Le ministre est d'avis que la compétence qu'a l'Office d'établir le montant de la sûreté revêt une grande importance dans l'économie de la Loi. On vise à assurer avec la sûreté la réalisation par l'Office de sa mission.

[52] Voici la mission de l'Office selon l'article de la Loi qui nous occupe, ainsi que la *Loi sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest* qui l'a précédée:

35. L'Office a pour mission de veiller à la conservation et à l'utilisation des eaux du Nunavut—à l'exclusion des parcs nationaux—de la façon la plus avantageuse possible pour les habitants du Nunavut en particulier et les Canadiens en général.

[53] L'Office a ainsi pour mission de veiller à la conservation, à l'exploitation et à l'utilisation des eaux de la façon la plus avantageuse possible pour les habitants de toutes les parties des Territoires du Nord-Ouest en particulier, et les Canadiens en général, à qui l'Office est autorisé à délivrer des permis.

[54] Tel que l'Office l'a souligné dans les motifs de sa décision, [TRADUCTION] «l'objet premier de l'obligation, imposée par l'Office, de fournir une sûreté consiste à "[. . .] empêcher, neutraliser, diminuer ou réparer tout effet négatif sur les personnes, les biens ou

corollary of the objects of the Board. In order to provide for the optimum benefit of conservation of waters to Nunavut residents, it falls to the Board to prevent adverse effects to that same population. The security posted by an applicant is used to prevent any such adverse effects.

[55] Section 57 of the Act outlines in some detail the assessments the Board must make prior to the issuance of the licence. The most important for this case are the following:

57. The Board may not issue a licence unless the applicant satisfies the Board that

(a) any waste produced by the appurtenant undertaking will be treated and disposed of in a manner that is appropriate for the maintenance of the water quality standards and effluent standards that are prescribed by the regulations or, in the absence of such regulations, that the Board considers acceptable; and

(b) the financial responsibility of the applicant, taking into account the applicant's past performance, is adequate for

- (i) the completion of the appurtenant undertaking,
- (ii) such measures as may be required in mitigation of any adverse impact, and
- (iii) the satisfactory maintenance and restoration of the site in the event of any future closing or abandonment of that undertaking.

[56] In addition to preconditions for the issuance of the licence, the Board must ensure that its determination of the amount of security is in keeping with the Regulations.

[57] The Act sets out clear standards to determine the amount of security that the licensee is to provide. The Regulations, and the Act itself, clearly state that it is the Board who determines the amount of security to be provided by the licensee.

[58] There is a factual underpinning to the determination of the amount of security that the Board is required to investigate. The question of financial viability, estimating the cost of the completion of the

l'environnement'». Cet objet explicite constitue une conséquence directe de la mission de l'Office. Pour que les habitants du Nunavut tirent profit des eaux de la façon la plus avantageuse possible, il incombe à l'Office d'empêcher tout effet négatif pour ceux-ci. La sûreté déposée par un demandeur vise à empêcher tout effet négatif de cette nature.

[55] L'article 57 de la Loi décrit de manière assez détaillée ce dont l'Office doit être convaincu avant de délivrer un permis. Voici les dispositions de l'article 57 les plus importantes pour nos fins:

57. L'Office ne délivre le permis que si le demandeur le convainc:

a) d'une part, que le traitement et l'élimination des déchets produits par l'entreprise principale se feront de manière à respecter à la fois:

- (i) les normes réglementaires de qualité des eaux ou, à défaut, celles que l'Office juge acceptables,
- (ii) les normes réglementaires relatives aux effluents ou, à défaut, celles que l'Office juge acceptables;

b) d'autre part, que sa solvabilité est de nature, compte tenu de ses antécédents, à lui permettre:

- (i) de mener à bien l'entreprise principale,
- (ii) de prendre les mesures d'atténuation nécessaires,
- (iii) d'assurer l'entretien des lieux et leur remise en état en cas d'abandon ou de fermeture.

[56] En plus de s'assurer du respect des conditions requises pour la délivrance du permis, l'Office doit veiller à fixer le montant de la sûreté de manière conforme au Règlement.

[57] Des critères précis sont énoncés dans la Loi pour la fixation du montant de la sûreté à fournir par le titulaire d'un permis. Il est clairement énoncé dans le Règlement et dans la Loi elle-même qu'il incombe à l'Office de fixer ce montant de la sûreté.

[58] L'établissement du montant de la sûreté repose sur des considérations de fait, que l'Office est tenu de prendre en compte. Tant la question de la solvabilité, que de l'évaluation des frais à engager pour réaliser

undertaking, and the assessment of the risks involved in the operation are all fact-based queries.

[59] The Board is the entity that the Act entrusts with the responsibility of assessing all of these fact-based queries in order to reach its determination of the amount of security. The security will then be applied as against any adverse effects should they occur (see section 89 of the Act).

[60] The Minister argues that it would be completely inconsistent with the objects of the Act, and the mandate and jurisdiction of the Board, for the Minister to have jurisdiction to arbitrarily change the amount of the security decided upon by a tribunal that has expertise in the field of conservation and water usage.

The Minister did not err in refusing to accept jurisdiction under the terms of the licence

[61] The applicant asserts that the Minister has been granted jurisdiction pursuant to the licence to review and consider the amount of financial security to be provided by CanZinco.

[62] The respondent points out that the jurisdiction of the Minister is determined by reference to relevant statutes. Jurisdiction cannot be granted by way of a licence.

[63] Pursuant to the Act, it is the Board who has jurisdiction to determine the amount of security. The licence itself notes that, “[t]he Licensee shall within thirty (30) days of issuance of the Licence, furnish and maintain a security in the amount of \$17.6 million dollars in the form and nature in accordance with the Regulations or that is satisfactory to the Minister.”

The Minister’s refusal to accept jurisdiction to review and consider the amount of financial security, did not amount to a breach of procedural fairness and a denial of natural justice

[64] The applicant asserts that the Minister breached principles of natural justice and fairness in “simply deferring to the amount suggested by the Nunavut Water Board.” The applicant also states that this decision to

l’opération et des risques que celle-ci comporte, nécessitent de se pencher sur les faits.

[59] C’est à l’Office que la Loi confère la responsabilité de procéder à toutes ces appréciations de faits servant à établir le montant approprié de la sûreté. Si des effets négatifs devaient se produire, la valeur en serait alors imputée sur le montant de la sûreté (article 89 de la Loi).

[60] Le ministre soutient qu’il serait totalement incompatible avec l’objet de la Loi, ainsi que le mandat et les pouvoirs de l’Office, qu’il ait compétence pour modifier arbitrairement le montant de la sûreté établi par un tribunal qui dispose des connaissances spécialisées dans le domaine de la conservation et de l’utilisation de l’eau.

Le ministre n’a pas commis d’erreur en refusant de se reconnaître compétent en vertu du permis

[61] La demanderesse soutient que le permis confère compétence au ministre pour réexaminer le montant de la sûreté devant être fourni par CanZinco.

[62] Le défendeur rétorque que ce sont les dispositions législatives pertinentes qui confèrent sa compétence au ministre. Celle-ci ne peut être octroyée par le biais d’un permis.

[63] D’après les termes de la Loi, c’est l’Office qui a compétence pour fixer le montant de la sûreté. Le permis prévoit d’ailleurs lui-même que [TRADUCTION] «[l]e titulaire du permis doit, dans les trente (30) jours suivant la délivrance, fournir et maintenir une sûreté de 17,6 M\$ dont la forme et la nature sont conformes au règlement ou jugées acceptables par le ministre».

Le refus du ministre de se reconnaître compétent pour réexaminer le montant de la sûreté ne constituait pas la violation de principes d’équité procédurale non plus qu’un déni de justice naturelle

[64] La demanderesse affirme que le ministre a enfreint des principes de justice naturelle et d’équité [TRADUCTION] «en avalisant simplement le montant suggéré par l’Office des eaux du Nunavut». La

defer “den[ie]d CanZinco the opportunity to be heard by the Minister prior to his decision, and [resulted in the Minister] rendering a decision in the absence of relevant information.”

[65] The Minister acknowledges that the Minister has discretion to review the licence. Pursuant to the Act and the Board’s jurisdiction, the opportunity for the applicant to be heard is before the Board. At every stage of the process, the applicant was heard by the Board. The Act does not provide for the opportunity to be heard by the Minister.

[66] As the Minister states in his letter of April 11, 2003, the applicant is “at liberty to seek recourse by any route available under the law.” The Act provides for a right of appeal to the Federal Court on a question of law or a question of jurisdiction at subsection 81(1). If it is not a question of law or jurisdiction, the issue can be reviewed through section 18 of the *Federal Courts Act*.

[67] The Minister has jurisdiction to approve or reject the licence in its entirety on any relevant, reasonable basis, including the amount of security. Whether or not the Minister was obligated to grant a request to meet with the applicant before making his decision is not relevant since the applicant did not request a meeting with the Minister prior to the making of the decision. Indeed, the applicant did not request a meeting until after the time period for the Minister to make his decision had expired. In any event, the applicant had every opportunity to be heard in the licencing process.

#### Standard of review

[68] The respondent says that the appropriate standard of review for the Minister’s exercise of discretion in approving or rejecting the licence is “reasonableness *simpliciter*.”

demanderesse ajoute que, par suite, [TRADUCTION] «CanZinco a été privée de l’occasion d’être entendue par le ministre avant qu’il ne prenne sa décision, et ce dernier a ainsi pris sa décision sans disposer de renseignements pertinents».

[65] Le ministre reconnaît qu’il jouit du pouvoir discrétionnaire de réexaminer le permis. Conformément aux dispositions de la Loi et aux pouvoirs de l’Office, toutefois, c’est devant celui-ci que la demanderesse doit avoir l’occasion d’être entendue. Or, l’Office a entendu la demanderesse à toutes les étapes du processus. La Loi ne prévoit pas pour les intéressés l’occasion d’être entendus par le ministre.

[66] Tel que le ministre le déclare dans sa lettre du 11 avril 2003, [TRADUCTION] «Il lui est loisible [à la demanderesse] d’utiliser toute voie de recours autorisée par la loi.» Le paragraphe 81(1) de la Loi prévoit le droit de porter en appel devant la Cour fédérale les questions de droit et de compétence. Pour les questions autres que de droit et de compétence, on peut présenter une demande de contrôle judiciaire en vertu de l’article 18 de la *Loi sur les Cours fédérales*.

[67] Le ministre a compétence pour donner son agrément au permis en son entier ou pour le rejeter, pour tout motif raisonnable et pertinent, y compris le montant de la sûreté. Est sans objet la question de savoir si le ministre était tenu ou non de consentir à une demande de rencontre de la demanderesse avant la prise de sa décision, puisqu’avant qu’il ne prenne celle-ci, la demanderesse n’a pas demandé à le rencontrer. La demanderesse n’a d’ailleurs pas sollicité de rencontre avant l’expiration du délai prévu pour la prise de décision par le ministre. Quoi qu’il soit, en outre, la demanderesse a eu amplement l’occasion de se faire entendre tout au long du processus d’octroi du permis.

#### La norme de contrôle judiciaire

[68] Selon le défendeur, la norme de contrôle applicable à l’exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire de rejeter le permis ou d’y donner son agrément est celle de la décision «raisonnable *simpliciter*».

[69] The central inquiry in determining the standard of review exercisable by a court of law is the legislative intent of the statute creating the tribunal whose decision is being reviewed. More specifically, the reviewing court must ask: “[W]as the question which the provision raises one that was intended by the legislators to be left to the exclusive decision of the Board?” (see *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, at paragraph 26).

[70] The “pragmatic and functional” approach outlined by the Supreme Court of Canada in *Pushpanathan* (at paragraphs 30-38), subsequently applied in *Baker* (at paragraphs 55-62), identifies four factors that affect the determination of the appropriate standard of review:

- (a) the presence or absence of a privative clause or the right to appeal;
- (b) the relative expertise of the decision maker;
- (c) the purpose of the Act as a whole, and the provision in particular; and
- (d) the nature of the problem in question, especially whether it relates to a determination of law or fact.

[71] In the case at bar, there is no privative clause. However, the Minister has a broad and specialized expertise. The nature of the Minister’s power is discretionary. Finally, the nature of the inquiry in the case at bar is highly fact-based and contextual. In determining whether to approve or reject a licence, the Minister evaluates the evidence before him.

[72] In the aggregate, these factors signal a high degree of deference. On the spectrum between correctness and patent unreasonableness, the respondent’s submission is that the appropriate standard of review is reasonableness *simpliciter*.

[73] The Minister reviewed the amount of security in his decision to approve the licence in its entirety. The Minister’s decision under review was arrived at only

[69] La détermination de la norme de contrôle que la cour de justice doit appliquer est centrée sur l’intention du législateur qui a créé le tribunal dont la décision est en cause. Plus précisément, la cour appelée à exercer le contrôle judiciaire doit se demander: «La question soulevée par la disposition est-elle une question que le législateur voulait assujettir au pouvoir décisionnel exclusif de la Commission?» (Voir *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, au paragraphe 26.)

[70] L’analyse «pragmatique et fonctionnelle» décrite par la Cour suprême du Canada dans *Pushpanathan* (aux paragraphes 30 à 38), et ensuite appliquée dans *Baker* (aux paragraphes 55 à 62), repose sur quatre facteurs servant à établir la norme de contrôle judiciaire applicable:

- a) la présence ou l’absence d’une clause privative ou d’un droit d’appel;
- b) l’expertise relative du décideur;
- c) l’objet de la disposition en cause en particulier, et de la Loi dans son ensemble;
- d) la nature du problème en question, particulièrement s’il s’agit de droit ou de faits.

[71] Il n’y a pas de clause privative dans l’affaire qui nous occupe. Le ministre dispose toutefois d’une expertise à portée large et spécialisée. Les pouvoirs du ministre, en outre, ont un caractère discrétionnaire. La nature de ce qu’on étudie en l’espèce, enfin, est largement tributaire des faits et du contexte. Le ministre apprécie la preuve dont il est saisi aux fins de donner son agrément ou non à un permis.

[72] Ces facteurs, au total, penchent en faveur d’un degré élevé de retenue judiciaire. Le défendeur soutient qu’entre les pôles de la norme de la décision correcte et de celle de la décision manifestement déraisonnable, la norme de contrôle qui convient en l’espèce est celle de la décision raisonnable *simpliciter*.

[73] Le ministre s’est penché sur le montant de la sûreté avant de décider de donner son agrément au permis en son entier. Le ministre n’en est arrivé à la

after a full examination and consideration of the licence, and the reasons for the Board's decision.

[74] In its reasons, the Board outlined its assessment of the factual issues relating to the determination of the amount of security. The reasons included, as an Appendix, the written interventions submitted by the applicant, the Minister, the Government of Nunavut, DFO, Environment Canada, and Nunavut Tunngavik Incorporated. They also included the submissions of the public hearings of the licence renewal process, and the post-hearing submissions from the applicant.

[75] Taking into account all of these factors, the Minister submits that the Minister's decision to approve the licence in its entirety, and thus approve the amount of security, was reasonable.

#### Unavailability of *mandamus*

[76] In this application, the applicant seeks an order of *mandamus* "requiring the Minister to review and consider the amount of financial security to be provided by the applicant pursuant to the Licence," as well as a direction "that the Minister receive and consider relevant information available from the applicant."

[77] At common law, it is well established that *mandamus* does not lie against the Crown (*Ominayak v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, [1987] 3 F.C. 174 (T.D.), at pages 181-182; *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599 (C.A.), at page 601; *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] S.C.R. 278, at pages 284-286).

[78] There is one limited exception to the immunity of the Crown from *mandamus*. Courts have jurisdiction to order *mandamus* against Crown servants when they are obliged by statute to perform specific duties for the benefit of a third party. In other words, *mandamus* may be ordered against Crown servants when they are acting not as Crown agents, but in their personal capacity

décision visée par le présent contrôle qu'après examen complet et approfondi du permis et des motifs de la décision de l'Office.

[74] Dans ses motifs, l'Office a explicité son appréciation des faits ayant conduit au montant fixé de la sûreté. Il a joint en annexe à ses motifs les interventions soumises par écrit par la demanderesse, le ministre, le gouvernement du Nunavut, le MPO, Environnement Canada ainsi que Nunavut Tunngavik Incorporated. Étaient également intégrées aux motifs les observations présentées à l'enquête publique entourant le processus de renouvellement du permis ainsi que les observations produites par la demanderesse après la tenue de l'enquête.

[75] Le ministre soutient qu'était raisonnable, compte tenu de tous ces facteurs, sa décision de donner son agrément au permis en son entier ainsi que, par conséquent, au montant de la sûreté.

#### Recours en *mandamus* ne pouvant être octroyé

[76] La demanderesse sollicite dans sa demande une ordonnance en *mandamus* [TRADUCTION] «enjoignant au ministre de réexaminer le montant de la sûreté à fournir par la demanderesse en conformité avec le permis» et «enjoignant au ministre d'accepter la communication par la demanderesse des renseignements pertinents dont elle dispose et de prendre en compte ces renseignements».

[77] En common law, il est bien établi qu'on ne peut prononcer une ordonnance de *mandamus* contre la Couronne (*Ominayak c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1987] 3 C.F. 174 (1<sup>o</sup> inst.), aux pages 181 et 182; *Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599 (C.A.), à la page 601; *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] R.C.S. 278, aux pages 284 à 286).

[78] Il existe une exception, de portée restreinte, à l'immunité de la Couronne en matière de *mandamus*. Les tribunaux ont en effet compétence pour décerner une ordonnance de *mandamus* contre un fonctionnaire s'il est tenu par la loi d'exercer une fonction déterminée au profit d'un tiers. En d'autres termes, une ordonnance de *mandamus* peut être prononcée contre un fonctionnaire

pursuant to a specific legislated duty (*Ominayak; Central Canada Potash Co. Ltd. et al. and Minister of Mineral Resources of Saskatchewan (Re)* (1972), 32 D.L.R. (3d) 107 (Sask. C.A.), at pages 112-114, affd (1973), 38 D.L.R. (3d) 317 (S.C.C.)).

[79] Where there is no mandatory duty, there is no basis for *mandamus*, injunctive or declaratory relief against the Crown. While the Federal Court of Appeal has recently raised the possibility that *mandamus* may be available in exceptional circumstances such as bad faith, the current state of the law is that *mandamus* is not generally available (*Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1999), 181 D.L.R. (4th) 404 (F.C.A.)).

[80] In any event the Minister says that, while “*mandamus* may lie to compel a decision where a decision-maker has a range of choices open to him or her, it does not lie to compel a particular decision from among the range that might be available to the decision-maker” (*Schwarz Hospitality Group Ltd. v. Canada (Minister of Canadian Heritage)* (2001), 32 Admin. L.R. (3d) 113 (F.C.T.D.), at paragraph 33). In other words, while it may be possible for a court to issue *mandamus* against a Minister to require performance of a discretionary duty, it may not dictate how the Minister exercises the discretion (*Kahlon v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1986] 3 F.C. 386 (C.A.), at page 387).

[81] In the case at bar, the Minister points out that the Minister has no specific statutory duty to determine the amount of security. Rather, the Board has the jurisdiction to determine the amount of that security. The Minister does have the discretionary power to approve or reject the licence in its entirety. This discretion was exercised by the approval of the licence.

[82] As a result, the Minister takes the position that, should this honourable Court grant the application for judicial review, it cannot grant an order for *mandamus*.

lorsqu’il agit non pas à ce titre, mais plutôt à titre personnel dans l’exercice d’une fonction déterminée prévue par la loi (*Ominayak; Central Canada Potash Co. Ltd. et al. and Minister of Mineral Resources of Saskatchewan (Re)* (1972), 32 D.L.R. (3d) 107 (C.A. Sask.), aux pages 112 à 114, confirmée par (1973), 38 D.L.R. (3d) 317 (C.S.C.)).

[79] En l’absence d’une fonction prescrite par la loi, aucune ordonnance de *mandamus*, ni aucune mesure injonctive ou de redressement déclaratoire ne peut être prononcée contre la Couronne. Bien que la Cour d’appel fédérale ait récemment soulevé la possibilité que le *mandamus* puisse être accordé dans des circonstances exceptionnelles telles que la mauvaise foi, l’état actuel du droit c’est qu’une telle ordonnance ne peut généralement pas être décernée (*Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1999), 181 D.L.R. (4th) 404 (C.A.F.)).

[80] Le ministre déclare que, quoi qu’il en soit, «un *mandamus* peut être accordé pour forcer le décideur à trancher quand il a une gamme d’options à sa disposition, mais non pour le forcer à prendre une décision particulière dans la gamme d’options disponibles» (*Schwarz Hospitality Group Ltd. c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien)* (2001), 32 Admin. L.R. (3d) 113 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 33). Autrement dit, bien qu’il puisse être possible pour une cour d’ordonner par *mandamus* à un ministre d’exécuter une fonction discrétionnaire, elle ne peut toutefois lui dicter le mode d’exécution (*Kahlon c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1986] 3 C.F. 386 (C.A.), à la page 387).

[81] Le ministre souligne qu’en l’espèce, la loi ne l’investit d’aucune fonction déterminée quant à la fixation du montant de la sûreté. C’est plutôt l’Office qui a compétence pour établir ce montant. Le ministre a pour sa part le pouvoir discrétionnaire de donner son agrément ou non au permis en son entier et, en l’espèce, il a exercé ce pouvoir en faveur de l’agrément.

[82] Le ministre soutient par conséquent que, si notre Cour devait accueillir la présente demande de contrôle judiciaire, elle ne pourrait toutefois délivrer une ordonnance de *mandamus*.

## ANALYSIS

[83] This case involves a narrow issue of statutory interpretation. The key provision is subsection 76(1) of the Act which is reproduced here for convenience:

76. (1) The Board may require an applicant, a licensee or a prospective assignee to furnish and maintain security with the Minister in the form, of the nature, subject to such terms and conditions and in an amount prescribed by, or determined in accordance with, the regulations or that is satisfactory to the Minister.

[84] The applicant is of the view that this provision makes the amount of any security required subject to the Minister's discretion. It is easy to see why the applicant should take this view. On the face of it at least, subsection 76(1) appears to say that the form, nature, terms, conditions and amount must conform with the applicable regulation or must satisfy the Minister. Also, subsection 76(1) is a fairly recent provision that came into effect when the Act was proclaimed in 2002. Its equivalent in the predecessor statute was subsection 17(1) of the *Northwest Territories Waters Act* which, for ease of comparison, is reproduced here:

17. (1) The Board may require an applicant for a licence, a licensee or a prospective assignee of a licence to furnish and maintain security with the Minister, in an amount specified in, or determined in accordance with, the regulations made under paragraph 33(1)(g) and in a form prescribed by those regulations or a form satisfactory to the Minister.

[85] Subsection 17(1) makes it clear that ministerial discretion extends only to the "form" of the security required and not the "amount." One would think, then, that the changes in wording brought in by subsection 76(1) of the Act must have some purpose and reflect some adjustment in the scope of the Minister's discretion.

[86] But as the Minister points out, there is something decidedly peculiar about the wording of subsection 76(1). To begin with, the verb "is" in the final line is singular so that it is difficult to tell how it qualifies the plural list (form, nature, terms, conditions, amount) that

## ANALYSE

[83] On soulève en l'espèce une question bien circonscrite d'interprétation législative. Voici par souci de commodité le paragraphe 76(1) de la Loi, la disposition clé pour nos fins:

76. (1) L'Office peut exiger du titulaire, du demandeur ou du cessionnaire éventuel d'un permis qu'il fournisse au ministre et maintienne une sûreté dont la nature, les conditions, la forme et le montant sont conformes aux règlements ou jugés acceptables par ce dernier.

[84] Selon la demanderesse, il découle de cette disposition qu'est assujéti au pouvoir discrétionnaire du ministre le montant de la sûreté à fournir. On comprend aisément le fondement de la position de la demanderesse. À première vue à tout le moins, le paragraphe 76(1) semble prévoir que la forme, la nature, les conditions et le montant de la sûreté doivent être conformes aux règlements applicables ou être jugés acceptables par le ministre. Le paragraphe 76(1), en outre, est assez récent et n'est entré en vigueur qu'au moment de la promulgation de la Loi en 2002. La disposition équivalente de la loi antérieure était le paragraphe 17(1) de la *Loi sur les eaux des Territoires du Nord-Ouest*, aussi reproduit ci-après par souci de commodité:

17. (1) L'Office peut exiger du titulaire ou du demandeur de permis, ou d'un éventuel cessionnaire d'un permis, qu'il fournisse une garantie au ministre et qu'il la maintienne en permanence au même montant, pour le montant prévu par les règlements d'application de l'alinéa 33(1)(g) ou déterminé en conformité avec ceux-ci et en la forme prévue par ces règlements ou que le ministre juge acceptable.

[85] Il découle clairement du paragraphe 17(1) que le pouvoir discrétionnaire du ministre ne vise que la «forme» de la garantie requise et non son «montant». L'on pourrait alors croire qu'un but quelconque était recherché par la modification de libellé au paragraphe 76(1) de la Loi et qu'on a voulu rajuster la portée du pouvoir discrétionnaire du ministre.

[86] Le ministre souligne qu'il y a toutefois quelque chose de véritablement singulier dans le libellé du paragraphe 76(1). Pour commencer, le verbe «is» à la dernière ligne de la version anglaise est au singulier, et il est donc difficile de préciser à quoi il se rapporte dans



precedes it. The Minister thinks that “is” only qualifies “form” and this is why the Minister has no discretion with regard to “amount.” In my opinion, however, on the face of the provision, there is no more reason why “is” should qualify “form” than it should qualify “amount.” The fact is that the provision bristles with ambiguities.

[87] Strangely enough, these problems concerning the precise scope of the Minister’s discretion under subsection 76(1) of the Act came up for discussion at the Committee stage of the bill when Mr. Maurice Vellacott, M.P., suggested an amendment to subsection 76(1) that would make it clear that “only the Water Board has the authority to fix the amount of the security provided by an applicant, licensee, or prospective assignee” (Canada, Parliament, Standing Committee on Aboriginal Affairs, Northern Development and Natural Resources, excerpts from *Evidence*, 37th Parliament, 1st Session (October 30, 2001) [hereinafter Standing Committee on Aboriginal Affairs]).

[88] Mr. Will Dunlop (Director, Resource Policy and Transfers Directorate, Natural Resources and Environment Branch, Indian and Northern Affairs Canada), responding to the suggested wording for the amendment said “I think the wording does the same thing as the bill. I defer to the members of the committee, but they’re both the same, I hope. They look the same. The effect is the same” (Standing Committee on Aboriginal Affairs).

[89] Mr. Vellacott had obviously seen the difficulties inherent in the wording of subsection 76(1) because he continued to push his amendment as follows (Standing Committee on Aboriginal Affairs):

Just simply, I think it makes it very clear that the Water Board is the one with the authority to fix that amount, and again, I think it is just synchronizing. It must be a bit of a headache for department officials to wonder if there are some slightly different nuances or things applying in different acts around

la liste (la forme, la nature, les conditions et le montant) qui le précède. Selon le ministre, le verbe «is» ne se rapporte qu’à la forme, de telle manière qu’il ne dispose d’aucun pouvoir discrétionnaire à l’égard du montant. Je suis cependant d’avis, en ce qui me concerne, qu’il n’y a aucun motif à la lecture de la disposition pour que le verbe «is» se rapporte davantage à la «forme» qu’au «montant». La disposition, à la vérité, n’en est pas à une ambiguïté près.

[87] Chose assez curieuse, ces problèmes évoqués quant à la portée précise des pouvoirs discrétionnaires du ministre en vertu du paragraphe 76(1) de la Loi ont fait l’objet de discussions lors de l’examen du projet de loi en comité. Le député Maurice Vellacott a alors suggéré qu’un amendement soit apporté à ce paragraphe, de façon à établir clairement que «seul l’Office des eaux a le pouvoir de fixer le montant de la sûreté que doit fournir un demandeur, un titulaire de permis ou un cessionnaire éventuel» (Canada, Parlement, Comité permanent des affaires autochtones, du développement du Grand Nord et des ressources naturelles, extraits tirés de *Témoignages*, 37<sup>e</sup> Législature, 1<sup>re</sup> Session (30 octobre 2001) [ci-après comité permanent des affaires autochtones]).

[88] En réponse au libellé proposé de l’amendement, M. Will Dunlop (directeur, Direction de la politique des ressources et des transferts, Direction générale de l’environnement et des ressources naturelles, Affaires indiennes et du Nord Canada) a déclaré: «Je pense que ce libellé a le même effet que le projet de loi. Je m’en remets aux membres du comité, mais les deux formulations vont dans le même sens. Elles sont analogues. L’effet est le même» (Comité permanent des affaires autochtones).

[89] M. Vellacott avait manifestement compris les problèmes découlant du libellé du paragraphe 76(1), puisqu’il a continué d’insister en vue de l’adoption de l’amendement qu’il avait proposé (Comité permanent des affaires autochtones):

Je pense que la proposition précise très clairement que seul l’Office des eaux est habilité à fixer ce montant. Encore une fois, il s’agit simplement d’une question d’harmonisation. Ce doit être un cauchemar pour les fonctionnaires du ministère de se demander s’il y a des nuances légèrement différentes dans

the country. I would think that by making it conform to those acts, we get some expeditious use of department time, as they know they're dealing with the same situation and they can cross-reference, and there's precedent or whatever in other contexts as well. So I would appeal on that basis.

As the department official indicated, it's not undermining anything there, it's certainly doing no worse, and it's as good. I would still maintain that it's probably a good and wise move and a prudent thing to do.

[90] But Mr. Vellacott's warnings seem not to have been as persuasive as Mr. Dunlop's hopes. The suggested amendment was voted down. This is a pity because, in light of this application, Mr. Vellacott's concerns look downright prescient. The applicant and the Court are now left to ponder those "slightly different nuances" that so troubled him.

[91] Mr. Dunlop himself appears to accept the meaning behind Mr. Vellacott's suggestions because he characterized the amendment suggestion as "perfectly acceptable" and went on to say that "No one's contesting that it's the board that sets the amount of the security, and no one's suggesting that it's other than the minister who deals with the form of the security" (Standing Committee on Aboriginal Affairs).

[92] In voting down the amendment, of course, we don't know if the Committee was accepting the clear distinction between "amount" and "form" that Mr. Dunlop makes or whether, in fact, they were approving the "slightly different nuances" that so troubled Mr. Vellacott. All in all, I am inclined to the view that the Committee was accepting Mr. Dunlop's assurances concerning the meaning of subsection 76(1) ("I think the wording does the same thing as the bill . . . they're both the same, I hope") and that the intention behind the provision was that the Minister would decide the "form" of the security, while the Board would decide the "amount" in accordance with the prescribed statutory and regulatory formula.

[93] Both the applicant and the Minister have taken the Court through a purposive analysis of subsection

les différentes lois en vigueur au pays. J'estime qu'en rendant notre libellé conforme à celui de ces autres mesures législatives, nous rentabilisons le temps du ministère puisque les fonctionnaires savent qu'ils sont en présence des mêmes conditions et qu'ils peuvent donc faire des références d'un cas à l'autre, notamment se prévaloir d'un précédent dans l'un ou l'autre des contextes. Voilà donc l'argument que j'invoque.

Comme le représentant du ministère l'a indiqué, la motion ne dérange rien du tout; elle n'est certainement pas pire que le libellé actuel et elle est aussi bonne. Je soutiens que c'est sans doute une initiative judicieuse et prudente que de l'adopter.

[90] Les avertissements de M. Vellacott semblent avoir toutefois été moins convaincants que le point de vue optimiste de M. Dunlop. L'amendement suggéré a perdu aux voix. Cela est bien dommage puisque, comme la présente demande de contrôle judiciaire permet de le constater, M. Vellacott a fait preuve de prescience avec ses inquiétudes. Ce sont maintenant la demanderesse et la Cour qui ont à se demander ce que veulent dire les «nuances légèrement différentes» qui préoccupaient tant le député.

[91] M. Dunlop semble avoir lui-même approuvé le but visé par les suggestions de M. Vellacott, puisqu'il a qualifié la proposition d'amendement de «tout à fait acceptable». Il a d'ailleurs ajouté: «Personne ne conteste que c'est l'Office qui établit le montant de la sûreté et personne ne préconise que quiconque, outre le ministre, décide de la forme que prendra la sûreté (Comité permanent des affaires autochtones).

[92] Nous ne savons pas bien sûr si, en rejetant l'amendement, le Comité donnait son aval à la claire distinction établie par M. Dunlop entre le «montant» et la «forme», ou plutôt aux «nuances légèrement différentes» jugées si inquiétantes par M. Vellacott. Tout bien considéré, je suis enclin à penser que le Comité jugeait acceptables les assurances données par M. Dunlop quant au sens à donner au paragraphe 76(1) («Je pense que ce libellé a le même effet que le projet de loi [. . .] L'effet est le même»), et estimait que le but visé avec la disposition, c'était que le ministre déciderait de la «forme» de la sûreté, tandis que l'Office aurait à décider de son «montant», conformément aux critères prévus par loi et par règlement.

[93] Tant la demanderesse que le ministre ont suggéré à la Cour une analyse de l'objet visé par le paragraphe

76(1) as articulated by the Supreme Court of Canada in *Rizzo*. To be blunt, such an analysis does not yield an entirely clear result. There are good arguments on both sides. On balance, however, the history of this legislation and the general scheme of the Act suggest to me that the Minister's interpretation of the Minister's discretion concerning the amount of the security that may be required by the Board pursuant to subsection 76(1) should carry the day.

[94] This is not to say that the applicant can be blamed for taking the interpretation it did. Subsection 76(1), it seems to me, is highly ambiguous on its face and cries out for clarification.

[95] My conclusions on this point, however, do not quite settle the matters in dispute in this application. The decision or matter complained of by the applicant is the Minister's refusal to assume jurisdiction for the amount of the security under the licence and to enter into negotiations with the applicant over that amount. This refusal is contained in the Minister's letter of April 11, 2003 which reads, in part, as follows:

As you are aware, I have approved this water licence in its entirety. The approval was given pursuant to, and in conformity with, section 56 of the *Nunavut Waters and Nunavut Surface Rights Tribunal Act*—a provision and an Act which were readily available to the licensee, and also to the licensee's legal counsel. Having been so approved, the licence is fully binding as is each of the terms within it. The statement, in licence item B(2), that the licensee is to furnish security in the amount of \$17.6 million, is a binding requirement. It is not a mere suggestion from the Nunavut Water Board. The amount cannot properly be the subject of negotiations between the licensee, departmental officials and me.

It is my understanding that the preparation of the water licence was preceded by a public hearing, a technical meeting, and written submissions, and that, via these procedures, the licensee not only had extensive opportunities to present its evidence and views, but also availed itself of those opportunities. If, nevertheless, you were or are of the opinion that the process or the result was in some way flawed, you were/are at liberty to seek recourse by any route available under the law. Furthermore, pursuant to items G(21) and B(3) of the licence, if previously undiscoverable information emerges the licensee will have a periodic opportunity to

76(1), conformément aux précisions de la Cour suprême du Canada dans *Rizzo*. Pour parler net, une telle analyse ne conduit pas à un résultat parfaitement clair. De bons arguments sont avancés d'un côté comme de l'autre. Selon la prépondérance des probabilités, toutefois, l'historique du texte et l'économie générale de la Loi me donnent à croire que doit prévaloir l'interprétation du ministre quant au pouvoir discrétionnaire dont ce dernier dispose relativement au montant de la sûreté que l'Office peut exiger en vertu du paragraphe 76(1).

[94] On ne doit toutefois pas blâmer la demanderesse pour l'interprétation qu'elle a fait valoir. Il me semble en effet que le paragraphe 76(1) est très ambigu à sa face même et gagnerait à être clarifié.

[95] Cependant, mes conclusions sur ce point ne règlent pas véritablement les questions en litige dans le cadre de la présente demande. La décision ou la question dont la demanderesse se plaint, c'est le refus du ministre de se reconnaître compétent quant au montant de la sûreté à fournir en vertu du permis et d'engager des négociations avec la demanderesse au sujet de ce montant. Ce refus est exprimé dans la lettre du 11 avril 2003 du ministre, dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Comme vous le savez, j'ai donné mon agrément à ce permis d'utilisation des eaux en son entier. Je l'ai fait en vertu de l'article 56 de la *Loi sur les eaux du Nunavut et le Tribunal des droits de surface du Nunavut* et conformément à cette disposition; cet article et cette loi sont d'accès facile par le titulaire du permis ainsi que son avocat. Le permis ayant reçu agrément, chacune de ses dispositions a plein effet obligatoire. L'article 2 de la partie B du permis portant que le titulaire doit fournir une sûreté d'un montant de 17,6 M\$ a force obligatoire. Ce n'est pas une simple suggestion faite par l'Office des eaux du Nunavut. Il n'y a pas lieu que le montant de la sûreté fasse l'objet de négociations entre le titulaire du permis, les fonctionnaires du ministère et moi-même.

D'après ce que j'en sais, avant la délivrance du permis d'utilisation des eaux, une enquête publique et une réunion à caractère technique ont eu lieu et des observations écrites ont été présentées. Le titulaire n'a pas simplement eu alors amplement l'occasion de soumettre sa preuve et son point de vue, mais il a véritablement tiré profit de cette occasion. Si, malgré tout, vous étiez ou vous êtes convaincu d'une faille quelconque dans le processus ou le résultat atteint, il vous était et il vous est toujours loisible d'exercer tout recours autorisé par la loi. Aux termes de l'article 21 (partie G) et de l'article 3 (partie B) du permis, en outre, si des renseignements ne

incorporate that information into a revised estimate of restoration liability. Please note, however, that unless and until the security posting requirements of the licence's Part B are altered by an authority with appropriate jurisdiction, they are in force and binding.

[96] This letter was the culmination of a correspondence between the applicant and the Minister in which the applicant took the position that both the form and the amount of security referred to in the licence were mere suggestions by the Board and so subject to final determination by the Minister.

[97] The Minister concedes that section 56 of the Act means that "the Minister has jurisdiction to approve or reject the licence in its entirety, on any relevant, reasonable basis, including the amount of the security."

[98] In my opinion, a statutory scheme that reserves the fixing of the amount of the security to the Board but gives the Minister the power to disapprove a licence if the amount of the security is not sufficient produces a somewhat nebulous apportionment of powers between the Board and the Minister as to who has final say over the amount of the security.

[99] In the present case, the Minister approved the licence, which included the amount of the security, within the time allowed by the statute and before the applicant even requested a meeting with the Minister's representatives.

[100] I have accepted the Minister's interpretation of the Act that it is the Board's responsibility to fix the amount of the security, which means that, when that amount appears in the licence, it is not a mere suggestion that is subject to the final approval of the Minister. Giving the Minister power to disapprove a licence (even on the basis of a concern over security) is not the same thing as giving the Minister the power to fix the amount of security as part of the negotiations and hearings that lead up to the granting of the licence by the Board. And during that process in this case I am satisfied (indeed the applicant does not argue otherwise) that the applicant was given every

pouvant être connus auparavant venaient à l'être, le titulaire du permis aura périodiquement l'occasion d'en faire état dans le cadre d'une estimation révisée des obligations quant à la remise en état. Veuillez toutefois noter qu'à moins qu'une autorité compétente ne modifie les exigences de la partie B du permis concernant le dépôt d'une sûreté, celles-ci demeurent en vigueur et obligatoires.

[96] Cette lettre a été la dernière parmi celles échangées entre le ministre et la demanderesse, une correspondance dans laquelle celle-ci opinait que tant la forme que le montant de la sûreté mentionnés dans le permis constituaient de simples suggestions de l'Office, et que le ministre avait le dernier mot à cet égard.

[97] Le ministre concède qu'il découle de l'article 56 de la Loi que [TRADUCTION] «le ministre a compétence pour donner son agrément au permis en son entier ou pour le rejeter, pour tout motif raisonnable et pertinent, y compris le montant de la sûreté».

[98] À mon avis, un texte législatif qui confie à l'Office le rôle d'établir le montant de la sûreté à fournir tout en conférant au ministre le pouvoir de rejeter un permis si ce montant ne suffit pas donne lieu à un partage des pouvoirs plutôt nébuleux entre l'Office et le ministre, et fait se demander qui a le dernier mot quant au montant de la sûreté.

[99] En l'espèce le ministre a donné son agrément au permis—ce qui comprend le montant de la sûreté—dans le délai prévu par la loi et avant que la demanderesse ne demande à rencontrer des représentants du ministre.

[100] Je souscris à l'interprétation de la Loi du ministre selon laquelle c'est l'Office qui a pour responsabilité d'établir le montant de la sûreté, de sorte que le montant stipulé dans le permis ne constitue pas qu'une simple suggestion requérant l'assentiment final du ministre. Attribuer au ministre le pouvoir de rejeter un permis (même en raison d'inquiétudes liées à la sûreté) n'équivaut pas à lui donner le pouvoir de fixer le montant de la sûreté dans le cadre des négociations et de l'enquête publique qui conduisent à l'octroi du permis par l'Office. Je suis en outre convaincu (ce que la demanderesse ne conteste d'ailleurs pas) que, pendant ce processus, on a fourni à cette dernière toutes les

opportunity to make its case and be heard.

[101] The applicant's complaint is that the Minister refused to assume a jurisdiction to negotiate the amount of the security with the applicant. I believe that the Minister's interpretation of his jurisdiction to review and consider the amount of security under the licence with the applicant was correct.

[102] The applicant also says, however, that the Minister's refusal to meet with the applicant amounted to a breach of procedural fairness and a denial of natural justice. This argument is not developed by the applicant in detail. The applicant merely says that the Minister's refusal to meet with the applicant denied the applicant the opportunity to be heard before the Minister made the decision to approve the licence and meant that the Minister made a decision in the absence of relevant detail.

[103] These arguments are not particularly convincing because the Minister made a decision to approve the licence before the applicant requested a meeting. That decision was made on the basis of a review of all submissions that had been made to the Board. The purpose of this review by the Minister was merely to decide whether to approve the licence. It was not intended to give any of the parties to the licencing process yet another opportunity to argue their case before the Minister or to appeal the decision that the Board had made. The applicant had been given every opportunity to make its case on security and to respond to the positions of the other parties involved. The applicant had the right and the opportunity to legally challenge the Board's decision. The applicant chose not to do this but, instead, decided to try and negotiate the amount of the security with the Minister. For the Minister to have acceded to those negotiations would have meant involving all the other parties and, in effect, repeating the process that had already taken place before the Board. The Act clearly does not contemplate this, which is why the Minister took the position with the applicant that he lacked the jurisdiction to negotiate the amount of the security.

[104] The criteria by which, in accordance with section 56 of the Act, the Minister approves or

occasions possibles en l'espèce d'être entendue et de présenter son point de vue.

[101] La demanderesse se plaint du fait que le ministre a refusé de reconnaître qu'il avait compétence pour négocier avec elle le montant de la sûreté à fournir. J'estime correcte l'interprétation qu'a faite le ministre de son pouvoir de réexaminer avec la demanderesse le montant de sûreté à fournir en vertu du permis.

[102] La demanderesse affirme en outre, toutefois, que le refus du ministre de la rencontrer constituait une violation de principes d'équité procédurale et un déni de justice naturelle. La demanderesse ne pousse cependant pas son argumentation plus avant. Elle affirme uniquement que le refus du ministre de la rencontrer l'a privée de l'occasion d'être entendue avant qu'il ne prenne sa décision, et que le ministre a ainsi pris sa décision sans disposer de renseignements pertinents.

[103] Ces arguments ne sont pas particulièrement convaincants, étant donné que le ministre a décidé de donner son agrément au permis avant la demande d'une rencontre par la demanderesse. Cette décision se fondait sur l'examen de l'ensemble des observations présentées à l'Office. Le ministre n'a procédé à cet examen qu'en vue de décider s'il devait ou non donner son agrément au permis. L'examen n'avait pas pour objet de fournir une fois encore à l'une ou l'autre des parties l'occasion de présenter son point de vue au ministre ou de faire appel de la décision prise par l'Office. La demanderesse avait eu amplement l'occasion de faire valoir son point de vue sur la sûreté et de répliquer aux arguments des autres parties concernées. La demanderesse disposait du droit et elle a eu l'occasion de soumettre la décision de l'Office à contestation judiciaire. Elle a choisi de n'en rien faire, et a plutôt tenté de négocier avec le ministre le montant de la sûreté. Si le ministre avait accepté d'engager de telles négociations, il aurait fallu que toutes les autres parties y prennent part et, en fait, que soit repris le processus déjà mené à bien par l'Office. La Loi ne le prévoit tout simplement pas, et c'est pour ce motif que le ministre a déclaré à la demanderesse ne pas avoir compétence pour négocier le montant de la sûreté.

[104] La Loi ne précise pas les critères en vertu desquels, en application de son article 56, le ministre

disapproves a licence are not articulated in the Act. The Minister says that “the Minister has jurisdiction to approve or reject the licence in its entirety, on any relevant, reasonable basis, including the amount of security.”

[105] In my view, however, the scope and process of the Minister’s powers under section 56 are not the issue in this case. Here, the Minister approved the licence and merely refused to assume the jurisdiction to negotiate bilaterally with the applicant over the amount of the security that the Board had stipulated. There is no argument by the applicant that the decision reached by the Board was reviewable or suspect in any way, and the applicant certainly does not complain that the Minister’s decision to approve the licence should be reviewed. So the applicant’s complaint is a narrow one: the Minister should have entered into bilateral negotiations over the amount. In my opinion, the Minister was entirely correct to take the position he did. This is not a case where a decision was made without allowing the applicant to be heard or in the absence of relevant information. The applicant had been heard in full. This was merely a case where the applicant wished to renegotiate directly with the Minister over the amount of the security. As the Minister had no power under the Act to negotiate in this fashion, there was no reviewable error and no breach of procedural fairness or natural justice.

#### ORDER

THIS COURT ORDERS that:

1. The application is dismissed.
2. The respondent shall have the costs of the application.

doit ou non donner son agrément à un permis. Le ministre affirme qu’il a [TRADUCTION] «compétence pour donner son agrément au permis en son entier ou pour le rejeter, pour tout motif raisonnable et pertinent, y compris le montant de la sûreté».

[105] Je suis toutefois d’avis que la portée et le mode d’exercice des pouvoirs du ministre en vertu de l’article 56 ne sont pas en litige en l’espèce. Dans la présente affaire, le ministre a donné son agrément au permis et il a simplement refusé de se reconnaître compétent pour engager des négociations bilatérales avec la demanderesse au sujet du montant de la sûreté fixé par l’Office. La demanderesse ne soutient nullement que la décision de l’Office était douteuse ou susceptible d’examen pour quelque motif que ce soit. Et elle ne soutient assurément pas que devrait être soumise à examen la décision du ministre de donner son agrément au permis. La plainte de la demanderesse est donc d’étroite portée et consiste à dire que le ministre aurait dû engager avec elle des négociations bilatérales quant au montant de la sûreté. Je suis d’avis que la position du ministre était entièrement justifiée. En l’espèce, il n’y a pas eu de décision prise sans que la demanderesse ait eu l’occasion d’être entendue ou alors que manquaient des renseignements pertinents. On a pleinement entendu le point de vue de la demanderesse. La demanderesse désirait simplement renégocier directement avec le ministre le montant de la sûreté. La Loi ne conférant pas au ministre un tel pouvoir de négociation, il n’y a eu aucune erreur sujette à révision ni aucun manquement à l’équité procédurale ou déni de justice naturelle.

#### ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE:

1. La demande est rejetée.
2. Les dépens sont adjugés en faveur du défendeur.