



uOttawa

ecojustice

Clinique de droit environnemental Environmental Law Clinic

Mémoire d'Ecojustice

Destinataire : La Commission du Bureau d'audiences publiques sur l'environnement

Objet : L'industrie des gaz de schiste au Québec

Date : 11 novembre 2010

Auteurs : William Amos, directeur et professeur adjoint, uOttawa-Ecojustice Clinique de droit de l'environnement (wamos@ecojustice.ca);
Estelle Hjertaas, étudiante en droit, Université d'Ottawa (hjertaas@gmail.com);
Matthew Létourneau, étudiant en droit, Université d'Ottawa (mleto074@uottawa.ca).

TABLE DES MATIÈRES

A. SOMMAIRE EXÉCUTIF :	4
A.1 LA CONTRIBUTION DE CE MÉMOIRE À LA RÉALISATION DU MANDAT DU BUREAU D'AUDIENCES PUBLIQUES SUR L'ENVIRONNEMENT (« BAPE ») D'ENQUÊTER SUR L'EXPLOITATION DES GAZ DE SCHISTE AU QUÉBEC.....	4
A.2 QU'EST-CE QUE LA CLINIQUE DE DROIT ENVIRONNEMENTALE UOTTAWA-ECOJUSTICE (« ECOJUSTICE ») ?	5
B. ANALYSE ET DISCUSSION :	7
B.1 MISE EN CONTEXTE ET INTRODUCTION DES ENJEUX	7
B.2. EXAMEN DU CADRE RÉGLEMENTAIRE ACTUEL DE L'EXPLOITATION DES GAZ DE SCHISTE AU QUÉBEC	9
<i>B.2.1 La Loi sur les mines est un régime inadéquat pour encadrer l'exploration et l'exploitation du gaz de schiste</i>	10
<i>B.2.1.1. La possession d'un claim donne un droit exclusif à l'exploration et l'exploitation</i>	11
<i>B.2.1.2 Le claim est un droit de propriété</i>	11
<i>B.2.1.3. Bail</i>	11
<i>B.2.1.4. Le bail est un droit de propriété</i>	12
<i>B.2.1.5. Le système favorise le secteur minier et le secteur gazier</i>	12
<i>B.2.1.6. Le droit d'accès reconnu au détenteur de claim</i>	12
<i>B.2.1.8. Recours possible à l'expropriation</i>	13
<i>B.2.1.9. La réglementation de l'approvisionnement de l'eau</i>	14
<i>B.2.2. La Loi sur la qualité de l'environnement (« LQE »)</i>	15
<i>B.2.2.1. L'exploration et l'exploitation gaz de schiste ne sont pas assujettis à la procédure d'évaluation des impacts sur l'environnement.</i>	15
<i>B.2.2.2. Un certificat d'autorisation n'est pas nécessaire</i>	17
<i>B.2.2.3. Les exigences du Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains doivent être clarifiées</i>	19
<i>B.2.3. Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau</i>	20
<i>B.2.3.1 L'eau comme ressource commune</i>	20
<i>B.3. Autres réglementations relatives à l'industrie du gaz de schiste</i>	21
<i>B.3.1. La Loi sur la protection du territoire agricole et des activités agricoles</i>	21
<i>B.3.2. La Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune et le Règlement sur les habitats fauniques</i>	22
<i>B.3.3. La Loi sur les forêts et le Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État</i>	22
<i>B.3.4. Loi sur l'aménagement et l'urbanisme</i>	23
<i>B.4. Les expériences d'autres juridictions ayant réglementé le gaz de schiste.</i>	23

<i>B.4.2. L'exemple de la Colombie-Britannique</i>	25
<i>B.4.2.1. L'indépendance des autorités de réglementation en Colombie-Britannique</i>	25
<i>B.4.2.2. Les membres des comités doivent varier et leurs décisions doivent avoir de la force</i>	26
<i>B.4.2.3. Le financement de l'autorité de réglementation doit garantir l'indépendance et accorder les ressources nécessaires à l'application de la loi</i>	27
<i>B.4.2.4. Protection de l'environnement</i>	27
<i>B.4.2.5. Les permis autorisant l'utilisation d'eau doivent être émis par le Ministre de l'Environnement, et non par le Ministre des ressources naturelles</i>	28
<i>B.4.2.6. La liste de produits chimiques utilisés dans la fracturation doit être mise à la consultation du gouvernement et du public</i>	28
B.5. RÉFORMES PROPOSÉES AU RÉGIME RÉGLEMENTAIRE RÉGISSANT LES GAZ DE SCHISTE AU QUÉBEC.....	29
<i>B.5.1. En quête de l'équilibre des droits miniers avec les droits des collectivités, des citoyens et de l'environnement</i>	29
<i>B.5.2. La Loi doit comporter des définitions claires qui s'appliquent uniformément</i>	30
<i>B.5.3. Les évaluations d'impact sur l'environnement sont obligatoires dans tous les cas</i>	30
<i>B.5.4. Un certificat d'autorisation est nécessaire si un risque de contamination existe</i>	31
<i>B.5.5. Le régime réglementaire québécois de protection environnementale doit s'appliquer intégralement au gaz de schiste</i>	31
<i>B.5.6. Les municipalités doivent être en mesure de contrôler les activités sur leur territoire</i>	32
<i>B.5.7. La non-conformité aux lois doit être sanctionnée</i>	32
<i>B.5.8. L'industrie de gaz de schiste a une responsabilité financière pour la restauration et pour le nettoyage de la contamination d'eau</i>	32
<i>B.5.9. Un organisme indépendant pour réglementer le secteur de gaz et de pétrole au Québec doit être créé</i>	33
C. CONCLUSION:	34

A. SOMMAIRE EXÉCUTIF :

A.1 La contribution de ce mémoire à la réalisation du mandat du Bureau d'audiences publiques sur l'environnement (« BAPE ») d'enquêter sur l'exploitation des gaz de schiste au Québec

- [1] Le ministre du Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs (« MDDEP »), M. Pierre Arcand, en conformité avec l'article 6.3. de la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹ (« LQE »), confie au BAPE le mandat d'enquêter sur l'exploitation des gaz de schiste au Québec et de faire rapport de ses constats ainsi que l'analyse qu'il en a faite.
- [2] En vertu de ce mandat, le BAPE a « créé[é] une commission d'enquête sur le développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec » chargée de « tenir des consultations (publiques) »². D'abord, la commission du BAPE doit proposer un cadre de développement durable des gaz de schiste. Ensuite, elle est tenue de « proposer des orientations pour un encadrement légal et réglementaire qui assure, pour les volets d'exploration et d'infrastructures de collecte de gaz naturel, le développement sécuritaire de cette industrie dans le respect du développement durable »³. Enfin, la commission du BAPE doit, « s'adjoindre des experts scientifiques qui évalueront tout enjeu relié au présent mandat »⁴.
- [3] Ce mémoire a pour objet de proposer à la commission du BAPE des idées afin de l'aider à réaliser son mandat, notamment en ce qui concerne l'étude des orientations pour un encadrement légal et réglementaire. Plus particulièrement, ce mémoire vise à étudier l'encadrement légal et réglementaire actuel régissant l'industrie des gaz de schiste au Québec, les régimes réglementaires de d'autres juridictions ainsi que les forces et les faiblesses du régime québécois. Une fois cette analyse accomplie, ce mémoire formule des recommandations quant à la réforme de l'encadrement légal et réglementaire de l'exploitation des gaz de schiste au Québec.

¹ L.R.Q. 2010, c. Q-2 [LQE].

² Mandat du BAPE sur l'étude des Gaz de schiste, le 18 octobre 2010, en ligne : www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/communiqués/10-09-03-Schiste.htm [Mandat du BAPE].

³ Mandat du BAPE, *ibid.*

⁴ Mandat du BAPE, *ibid.*

A.2 Qu'est-ce que la Clinique de droit environnementale uOttawa-Ecojustice (« Ecojustice ») ?

[4] Ecojustice (anciennement connu sous le nom de Sierra Legal Defence Fund) est le chef de file des organisations pancanadiennes à but non lucratif regroupant des avocats voués à la protection de l'environnement. Depuis 1990, Ecojustice a aidé des centaines de citoyens, d'organismes et de collectivités à mieux se défendre contre les contrevenants aux lois environnementales, à assurer la responsabilité et l'imputabilité des gouvernements, ainsi qu'à établir d'importants précédents juridiques qui permettent aujourd'hui une meilleure protection des citoyens et des citoyennes, et de leur environnement. Avec des bureaux à Vancouver, Calgary, Toronto et Ottawa, Ecojustice est au cœur des débats environnementaux juridiques partout au Canada, et de plus en plus au Québec. Par le passé, Ecojustice a défendu les intérêts environnementaux du Québec jusqu'à la Cour suprême du Canada (« CSC »), notamment en intervenant dans les affaires *11497 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*⁵ (« Spraytech »), *R. c. Hydro-Québec*⁶ (« R. c. Hydro-Québec »), *Cie pétrolière Impériale Ltée c. Québec (Ministre de l'Environnement)*⁷ (« Cie pétrolière ») et *Ciment du Saint-Laurent inc. c. Barrette* (« Ciment Saint-Laurent »)⁸.

[5] Ecojustice s'est investi dans le débat portant sur la réforme de la *Loi sur les mines*⁹ au Québec depuis le début. Notamment, la Clinique a rédigé le rapport *Pour que le Québec ait meilleure mine*¹⁰, en collaboration avec la coalition PQLQAMM, portant sur les faiblesses du régime minier québécois sur le plan de la protection de l'environnement¹¹. L'objectif premier de ce dernier rapport consiste à infléchir la réforme des lois et règlements qui encadrent l'exploration et l'exploitation minière au Québec, initiée par le gouvernement québécois au mois de décembre 2009 par l'entremise du *projet de loi 79*¹². Le rapport contribue à nourrir les débats publics sur les pratiques minières au Québec. Ecojustice a d'ailleurs témoigné devant la commission parlementaire qui étudie le *projet de loi 79*.

⁵ 2001 CSC 40 [*Spraytech*].

⁶ [1997] 3 R.C.S. 213 [*R. c. Hudson*].

⁷ 2003 CSC 58 [*Cie pétrolière*].

⁸ 2008 CSC 64 [*Ciment Saint-Laurent*].

⁹ L.R.Q. c. M-13.1 [*Loi sur les mines*].

¹⁰ Ecojustice, *Pour que le Québec ait meilleure mine : Réforme en profondeur de la Loi sur les mines du Québec*, (Toronto : Ecojustice, octobre 2009 en ligne :

<<http://www.ecojustice.ca/publications/reports/Quebec-meilleure-mine>

[*Pour que le Québec ait meilleure mine*].

¹² *Loi modifiant la Loi sur les mines*, (présenté lors de la 1^{re} sess., 39 Légis., 2010) [*Projet de loi 79*].

- [6] Ecojustice s'intéresse au litige et à la réforme du droit. Dans le but de resserrer les liens entre les organismes de défense des droits environnementaux et d'améliorer la collaboration entre le milieu universitaire et le mouvement environnemental, Ecojustice s'est associé à la Faculté de Droit de l'Université d'Ottawa afin de fonder la Clinique de droit de l'environnement uOttawa-Ecojustice. La Clinique combine les efforts d'étudiants, de professeurs et d'avocats, et travaille notamment sur la mise en place des conditions nécessaires pour inscrire dans la loi la protection de l'environnement au nom de l'intérêt public.
- [7] La Clinique a été mise sur pied en 2007 grâce aux généreux appuis financiers de la Fondation de la famille J. W. McConnell et de la Fondation du droit de l'Ontario. À chaque session, la Clinique permet aux étudiants en droit d'acquérir une expérience pratique et une formation en matière de litige et de réforme du droit environnemental d'intérêt public, et ce, dans les deux langues officielles du pays.

B. ANALYSE ET DISCUSSION:

B.1 Mise en contexte et introduction des enjeux

[8] Dans l'arrêt *Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*¹³ (« *Old Man River* »), la Cour suprême du Canada a dit que « [l]a protection de l'environnement est devenue l'un des principaux défis de notre époque. Pour y faire face, les gouvernements et les organismes internationaux ont participé à la création d'un éventail important de régimes législatifs et de structures administratives »¹⁴. Cette affirmation est au cœur de la présente discussion. Malgré l'importance considérable des régimes législatifs et administratifs, baliser l'ensemble des intérêts de la société avec la protection et la conservation de l'environnement et des ressources naturelles n'est pas toujours simple.

[9] Ainsi, le cadre analytique des activités de développements qui posent des risques possibles pour l'environnement, y compris le développement des ressources naturelles, doit être très large afin d'accommoder les intérêts de tous. Quels que soient les facteurs économiques qui militent en faveur du développement rapide des ressources de gaz de schiste, il faut prendre le temps nécessaire pour bien évaluer le potentiel positif et négatif de l'exploitation de cette ressource. De cette manière, il sera possible de mieux concevoir un encadrement juridique qui, garant de la gestion durable et sécuritaire de cette ressource, sera bénéfique pour tous les québécois et québécoises.

[10] La consommation du gaz naturel importé de l'Ouest canadien représente « 13% de la consommation énergétique totale du Québec en 2007 »¹⁵. Tandis que les gaz de schiste créent la possibilité d'atteindre une mesure accrue d'autonomie énergétique, ce désir ne peut supplanter les obligations, tant juridiques que morales, qui découlent de la gestion responsable et le développement durable de cette ressource naturelle au Québec¹⁶.

¹³ *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3 [*Old Man River*].

¹⁴ *Old Man River*, *ibid.*, au para. 1.

¹⁵ Finances Québec, « Exploitation du gaz naturel du Québec » (Présentation au Bureau d'audiences publiques sur l'environnement, 12 octobre 2010) à la p. 5, en ligne : [bape.gouv.qc.ca](http://www.bape.gouv.qc.ca) <http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DB51_Gaz_naturel_MFQ.pdf>.

¹⁶ « Dans le cadre des mesures proposées, le « développement durable » s'entend d'un développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs. Le développement durable s'appuie sur une vision à long terme qui prend en compte le caractère indissociable des dimensions environnementale, sociale et économique des activités de développement », *Loi sur le développement durable*, L.R.Q. c. D-8.1.1, art. 2.

[11] Quels sont les risques liés au développement des gaz de schiste? Le développement des gaz de schiste engendre principalement des risques de contamination des eaux souterraines, ainsi que des incertitudes relatives aux quantités d'eau requises et au traitement des eaux usagées¹⁷. Nous ne nous attarderons pas sur ces enjeux, qui ont déjà fait l'objet d'études récentes¹⁸. Notre propos portera plutôt sur l'encadrement législatif et réglementaire du développement de l'industrie du gaz de schiste. Ce qui est important c'est que, d'une façon ou d'une autre, le coût environnemental sera absorbé par le Québec, que ce soit par les sociétés elles-mêmes ou par la population québécoise. Pour cette raison, l'inaction envers le développement de la ressource de gaz de schiste n'est pas une option pour le gouvernement québécois qui cherche à se protéger contre des coûts environnementaux importants.

[12] Ultimement, l'essentiel c'est de veiller à la protection de la qualité du patrimoine naturel et de nos ressources, dont l'eau. La réaction du gouvernement du Québec envers le gaz de schiste est dyslexique : La *Stratégie énergétique du Québec 2006-2015*¹⁹ prévoit un développement des ressources pétrolières et minières, tandis que la *Politique nationale de l'eau*²⁰ vise, entre autres, à la protection de l'eau. Le problème est que le gouvernement du Québec ne semble même pas avoir tenté d'expliquer comment il entend réconcilier ces deux objectifs. Il n'y a aucune raison de se presser : le gaz naturel, s'il n'est pas développé aujourd'hui, sera toujours disponible au futur. Ce serait donc mieux que le gouvernement prenne le temps de réconcilier la *Stratégie énergétique* avec la *Politique nationale de l'eau*, et ce mémoire fait des suggestions à cet égard.

¹⁷ Ben Parfitt, « Points de Rupture: L'eau du Canada sera-t-elle protégée face à l'engouement pour le gaz de shale ? » (Toronto: Programme sur les questions de l'eau, École Munk des affaires internationales de l'Université de Toronto, 15 septembre 2010) à la p. 2 [Ben Parfitt] ; NYC Environmental Protection, « Natural Gas drilling in Marcellus Shale » (2010), en ligne : NYC Environmental Protection <http://home2.nyc.gov/html/dep/html/news/natural_gas_drilling.shtml> ; et David M. Kargbo, Ron G. Wilhelm, et David J. Campbell, « Natural Gas Plays in the Marcellus Shale : Challenges and Potential Opportunities » (2010) 44 Environ. Sci. Technol. 5679.

¹⁸ Voir, par exemple, Ben Parfitt, *ibid.* aux pp. 20 à 26.

¹⁹ Ministère des ressources naturelles et Faune du Québec, *L'énergie pour construire le Québec de demain: Stratégie énergétique du Québec 2006-2015* (Québec, 2006).

²⁰ Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs, *L'eau. La Vie. L'avenir.: Politique nationale de l'eau* (Québec, 2002).

Réformes proposées au régime réglementaire régissant les gaz de schiste au Québec

Une nouvelle loi doit incorporer les idées suivantes :

- Éclairer les lois en vertu desquelles toute obligation est créée, et de quelles lois déchainent les permis nécessaires;
- Identifier les conditions spécifiques qui s'appliquent, le cas échéant, aux activités d'exploitation de la ressource;
- Reconnaître les lois en vertu desquelles des règlements spécifiques pourront être adoptés;
- Reconnaître la nécessité d'obtenir un certificat d'autorisation et d'accomplir une étude des impacts cumulatifs sur l'environnement;
- Le régime réglementaire en protection de l'environnement doit s'appliquer au gaz de schiste, et il doit y avoir des conséquences sérieuses pour la non-conformité
- La quantité et la qualité des eaux souterraines doivent être étudiées, et la qualité de l'eau protégé
- Les municipalités doivent contrôler les activités sur leurs territoires

B.2. Examen du cadre réglementaire actuel de l'exploitation des gaz de schiste au Québec

[13] Compte tenu du contexte décrit ci-dessus, il importe de regarder de plus près le cadre réglementaire actuel de l'exploitation des gaz de schiste au Québec. Cette section de ce mémoire s'attache aux lois et règlements applicables. Il faut noter qu'il n'existe toujours pas de régime législatif ou réglementaire portant spécifiquement sur la question de l'exploration et de l'exploitation des gaz de schiste. Ceci dit, il ne fait aucun doute que le régime juridique actuel est affecté de nombreuses lacunes, que nous entendons ici identifier de façon à pouvoir proposer des solutions qui permettraient éventuellement d'y remédier.

[14] Les répercussions environnementales des processus liés à l'exploration et à l'exploitation du gaz de schiste diffèrent de façon significative des autres types d'explorations et d'exploitations minières. Ainsi, un régime réglementaire exhaustif s'intéressant aux deux phases que sont l'exploration et l'exploitation est nécessaire. Comme « la complétion, qui implique la fracturation, est l'étape principale de la phase exploratoire des gaz de shale »²¹, les règlements doivent nécessairement encadrer la phase d'exploration.

²¹ Communiqué de presse "Précisions sur l'encadrement des activités liées à l'exploration des gaz de shale" « <http://www.mddep.gouv.qc.ca/infuseur/communiqu.asp?no=1772> » [Communiqué de presse : Précisions sur l'encadrement des activités]; et Ministère des ressources naturelles et Faune du Québec, « Processus d'exploration pétrolière et gazière au Québec: Cadre législative et

B.2.1 La *Loi sur les mines*²² est un régime inadéquat pour encadrer l'exploration et l'exploitation du gaz de schiste

- [15] La *Loi sur les mines* du Québec ne fait aucune mention particulière du gaz de schiste. Or, comme il n'existe à l'heure actuelle aucune loi régissant de façon spécifique l'exploitation du gaz naturel et du pétrole au Québec, les dispositions pertinentes de la *Loi sur les mines* trouvent application. Cette loi régit notamment les « permis de recherche, [les] permis de levé géophysique (sismique, géomagnétique), [les] permis de complétion et de modification de puits, ainsi que les baux d'exploitation et les ententes de gré à gré avec le propriétaire des droits de surface »²³.
- [16] Les droits tréfonciers appartenant à la Couronne québécoise, il lui est loisible de conférer à celui qui acquiert un claim un droit réel sur les ressources minérales du sous-sol, y compris sur les gaz de schiste. Par conséquent, le régime réglementaire adopté sous l'égide de la *Loi sur les mines* est, du moins à l'heure actuelle, pertinent à la gestion des gaz de schiste. L'universalité des droits d'accès aux ressources minérales promue par la *Loi sur les mines* caractérise donc également le secteur des gaz de schiste, posant ainsi le risque d'une exploitation irresponsable à défaut d'un régime réglementaire visant spécifiquement les gaz de schiste.
- [17] Le régime réglementaire mis en place dans le cadre de la *Loi sur les mines* est distinct des autres régimes portant sur les droits tréfonciers au Québec, comme celui régissant l'eau souterraine. Depuis tout récemment, l'eau est reconnue au Québec comme étant « une ressource faisant partie du patrimoine commun de la nation québécoise »²⁴. Cette clarification du statut de l'eau comme ressource commune et des obligations de l'État en ce qui concerne sa protection et sa gestion engendre des obligations importantes pour le gouvernement au regard de la protection de l'eau. Puisque l'exploitation des gaz de schiste peut affecter l'eau souterraine, en plus des eaux municipales à travers le traitement des eaux usagées, les obligations juridiques découlant de la *Loi affirmant le caractère*

réglementaire » par Jean-Yves Laliberté, (Présentation au Bureau d'audiences publiques sur l'environnement, 5 octobre 2010) à la p. 13, en ligne : [bape.gouv.qc.ca](http://www.bape.gouv.qc.ca) : « http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DB5.pdf » [Jean-Yves Laliberté].

²² *Loi sur les mines*, supra note 9.

²³ Ministère des Ressources naturelles et Faune du Québec, « Le développement du gaz de schiste au Québec » Document technique. (15 septembre 2010) à la p. 11. http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/PR3.pdf [Document technique du MRNF].

²⁴ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, L.R.Q. c. C-6.2 au préambule [*Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*].

collectif des ressources en eau de 2009 affecteront la gestion du gaz de schiste. En outre, le régime régissant les ressources hydriques diffère de celui prévu par la *Loi sur les mines*. En effet, la facilité d'accès aux ressources minières garantie par cette dernière loi favorise les intérêts économiques au détriment de la dimension collective de la ressource des gaz de schiste et des impacts environnementaux qu'engendre leur exploitation sur les collectivités²⁵.

B.2.1.1. La possession d'un claim donne un droit exclusif à l'exploration et l'exploitation

[18] Tel que mentionné ci-dessus, la *Loi sur les mines* favorise les intérêts économiques de l'exploitation minière en facilitant l'obtention d'un claim minier pour tout minerai, le gaz de schiste y compris. En effet, « [l']obtention du claim est extrêmement aisée, puisqu'à partir du moment où le formulaire de désignation est rempli correctement et où aucun autre titre minier n'existe sur le terrain convoité, le claim est acquis »²⁶.

B.2.1.2 Le claim est un droit de propriété

[19] Une fois le formulaire dûment rempli et le claim obtenu, son titulaire acquiert un droit d'accès au territoire ainsi qu'un droit exclusif aux ressources tréfoncières et l'exploitation de celles-ci²⁷. Il en résulte que le détenteur d'un claim sur un gisement de gaz de schiste possède, en vertu de l'article 8 de la *Loi sur les mines*, un droit réel immobilier, et ce peu importe la nature des droits portant sur la surface et les ressources d'eau adjacentes.

B.2.1.3. Bail

[20] Lorsqu'un minerai ou un gisement exploitable est découvert, un bail d'exploitation, accordé pour une période de 20 ans, est requis afin d'entamer l'extraction de la ressource. Ce bail est renouvelable après l'écoulement de cette période pour la durée de vie de la mine²⁸. Afin d'obtenir un bail minier, il suffit pour le requérant de démontrer la présence d'un gisement rentable sur un plan économique. Par surcroît, l'entrepreneur minier est tenu de soumettre un plan de réaménagement du site minier, ainsi qu'une garantie financière, avant que les

²⁵ Tel que noté par Ecojustice, « [L]a *Loi sur les mines* facilite l'accès à la ressource et garantit la sécurité du titre minier. En d'autres termes, l'investisseur se voit offert une garantie de retour sur ses investissements via des droits exclusifs d'exploration (article 64) et d'exploitation (articles 100 à 105) », *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 3.

²⁶ *Ibid* ; Voir aussi les conditions pour renouveler les claims de la *Loi sur les mines*, supra note 9, art. 61, 62 et 101.

²⁷ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 4.

²⁸ *Ibid.*, aux articles Document technique du MRNF, note 23 à la p. 12.

travaux ne débutent. Cependant, ces garanties, toujours inadéquates en attendant la promulgation du projet de loi 79, ne permettent pas de minimiser le risque supporté par l'État et le public lié aux coûts additionnels de restauration des futurs sites miniers contaminés²⁹.

B.2.1.4. Le bail est un droit de propriété

[21] En ce qui concerne la nature du bail, répétons que les « permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain et les bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel » sont des droits réels immobiliers³⁰ qui confèrent un droit de « propriété distincte »³¹.

B.2.1.5. Le système favorise le secteur minier et le secteur gazier

[22] La facilité d'acquisition d'un permis, d'un claim ou d'un bail³², et les droits qui y sont rattachés, consacrent un régime qui favorisent les détenteurs de claims et de permis, et non pas les propriétaires privés, les municipalités ou les autres acteurs intéressés³³. C'est ainsi que le système fait pencher la balance en faveur de l'exploitation des gaz de schiste : des droits plus puissants sont conférés à ceux qui voudraient explorer et exploiter cette ressource en opposition aux intérêts des propriétaires individuels et des municipalités susceptibles d'être affectées plus directement par la dégradation de l'environnement.

B.2.1.6. Le droit d'accès reconnu au détenteur de claim

[23] Il ne faut pourtant pas croire qu'il n'existe aucune obligation envers les propriétaires de droits fonciers lorsqu'est jalonné un claim sur les ressources du sous-sol. Sous le *Code civil du Québec*³⁴ (« C.c.Q. »), le détenteur du claim (comme une société visant l'exploitation des gaz de schiste) doit négocier avec les propriétaires de surface pour avoir accès au territoire³⁵. Or, malgré ces dispositions, il ressort de l'article 26 de la *Loi sur les mines* que ni un propriétaire privé, ni une instance locale ou régionale ne puisse refuser l'accès au détenteur du claim. Il en va de même pour la plupart des nations autochtones du Québec.

²⁹ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 aux pp. 5-6 ; *Loi sur les mines* note 9, art. 101, 232.1 à 232.4 ; *Règlement sur les substances minérales autres que le pétrole, le gaz naturel et la saumure* c. M-13.1, r.2, art. 111.

³⁰ *Loi sur les mines*, supra note 9, art. 8.

³¹ *Ibid*, art. 9.

³² *Ibid*, art. 22.

³³ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 5.

³⁴ C.c.Q. [C.c.Q.]

³⁵ Art. 10, 947, 952, et 1399 C.c.Q. Voir le Document technique du MRNF, supra note 23 à la p. 12.

B.2.1.8. Recours possible à l'expropriation

- [24] Le détenteur d'un claim minier peut avoir recours à l'expropriation en vertu de l'article 36 de la *Loi sur l'expropriation*³⁶ dans l'éventualité où un accord avec le propriétaire s'avère impossible. Ce droit ne semble toutefois pas avoir été exercé jusqu'à présent au Québec. Or, le détenteur de claim explorant le gaz de schiste peut toujours, si le propriétaire foncier refuse, négocier avec un voisin pour avoir accès au territoire adjacent : il pourra ainsi obtenir un accès souterrain aux terres du propriétaire qui a refusé³⁷.
- [25] Un propriétaire de droit foncier ne peut guère arrêter l'exploitation des gaz de schiste sur son terrain (ou sur un terrain adjacent). La loi ne prévoit aucune garantie de compensation. Au plus grand détriment du propriétaire, son refus de collaborer peut entraîner l'expropriation de son terrain. Ainsi, le propriétaire est exposé à tous les risques, sans aucune protection ni remède.
- [26] Un premier exemple des lacunes du système actuel est celui d'Odelle et Rolland Larin, « un couple de Saint-Louis-de-Richelieu, sur la Rive-Sud, [qui] a choisi de se dresser devant le rouleau compresseur des compagnies gazières [Gastem et Forest Oil] en intentant une poursuite [...] Ils réclament 75 000\$ pour perte de jouissance et perte de valeur de l'immeuble ainsi qu'une injonction permanente pour que cessent tous les travaux ou, à tout le moins, pour que ceux-ci soient limités durant la journée entre 8 h 30 et 17 h 30 »³⁸. Les compagnies gazières ont commencé à forer à 250m de leur domicile en 2007. Pendant trois mois, elles ont travaillé jour et nuit, sept jours par semaine. La pollution, selon les Larin, était si grave qu'ils ne pouvaient pas sortir de chez eux. N'ayant aucun recours sous le régime réglementaire, les Larin n'ont eu aucun choix que de saisir les tribunaux afin de protéger leurs intérêts.
- [27] Il faut donc conclure qu'en ce qui concerne l'élaboration d'un régime réglementaire de gestion des gaz de schiste, il sera primordial de mieux concilier les effets préjudiciables subis par les titulaires de droit foncier avec les intérêts économiques des détenteurs de claims miniers, ou d'autres permis analogues. Avec le système actuel, les troubles de voisinage risquent de se multiplier.

³⁶ *Loi sur l'expropriation*, L.R.Q. c. E-24, art. 36.

³⁷ Document technique du MRNF, *supra* note 23 à la p. 21.

³⁸ Jessica Nadeau, « Un couple de retraités a décidé de résister à la puissante industrie gazière » (7 novembre 2010), en ligne : *Rue Frontenac*
<<http://ruefrontenac.com/nouvelles-generales/environnement/29728-un-couple-de-retraites-a-decidede-resister-a-la-puissante-industrie-gaziere>>.

B.2.1.9. La réglementation de l'approvisionnement de l'eau

[28] La *Loi sur les mines* reconnaît aux titulaires de droits miniers des droits importants sur les cours d'eau et le drainage. L'article 237 permet de « détourner ou drainer l'eau et enlever les boues couvrant un terrain submergé par un marécage, un lac ou un cours d'eau »³⁹. L'article 238 prévoit, entre autre, qu'il soit possible de « prendre de l'eau à toute source d'approvisionnement en respectant les droits de toute autre personne sur cette source »⁴⁰. Ensemble, ces droits confèrent aux titulaires de droits miniers un contrôle considérable sur les cours d'eaux sans véritable système de poids et de contrepois entre les divers intérêts privés, publics et environnementaux.

[29] Le *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*⁴¹ qui, ne comportant aucune exemption pour le secteur minier, s'applique donc au gaz de schiste :

«[Il] a pour objet d'assurer une meilleure connaissance et une meilleure protection de l'environnement en permettant au gouvernement, par la déclaration de la quantité des prélèvements d'eau, d'évaluer la répercussion de ces prélèvements sur les ressources en eau et sur les écosystèmes et de lui permettre d'établir les moyens de prévenir les conflits d'usage de cette ressource »⁴².

En particulier, ce règlement s'applique à ceux qui prélèvent 75 m³ ou plus d'eau par jour⁴³. Il est nécessaire de déclarer ces prélèvements d'eaux et de les inscrire dans un registre. Les amendes pour les contraventions sont de 2000\$ à 100,000\$⁴⁴. Bref, cette loi ne limite pas et ne contrôle pas les prélèvements d'eaux ; elle oblige tout simplement la surveillance et la collecte d'informations sur ces prélèvements⁴⁵. Ce régime réglementaire pour les prélèvements d'eaux risque de pouvoir vite s'avérer inadéquat pour rencontrer les problèmes créés par le développement rapide de l'industrie de gaz de schiste, car ce développement exigera le prélèvement d'énormes volumes d'eau. Le régime tel que conçu à l'heure actuelle n'est pas en mesure d'assurer un contrôle effectif des prélèvements d'eaux. Ainsi, toute activité d'exploration ou d'exploitation de gaz

³⁹ *Loi sur les mines*, supra note 9, art. 237.

⁴⁰ *Loi sur les mines*, *ibid.*, art. 238.

⁴¹ *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, c. Q-2, r. 3.2.1 pris en application de la *LQE*, supra note 1, art. 46, 109.1 et 124.1.

⁴² *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, *ibid.*, art. 1.

⁴³ *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, *ibid.*, art. 3.

⁴⁴ *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, *ibid.*, art. 19.

⁴⁵ Pour de plus amples renseignements à cet égard, voir Ben Parfitt, supra note 17 à la p. 35.

de schiste qui a le potentiel d'affecter la qualité d'eau devrait être assujettie à une étude préalable d'impact environnemental.

B.2.2. La Loi sur la qualité de l'environnement (« LQE »)⁴⁶

[30] La *LQE* garantit que “[t]oute personne a droit à la qualité de l'environnement, à sa protection et à la sauvegarde des espèces vivantes qui y habitent”⁴⁷. La loi encadre plusieurs activités liées au gaz de schiste, telles que « les activités de forage en milieu humide, les prélèvements d'eau, le gaz brûlé à la torchère ainsi que la disposition des fluides de forage et de fracturation »⁴⁸. Ce sont là des enjeux environnementaux cruciaux.

[31] Idéalement, une loi particulière devrait être adoptée afin de clarifier quels sont les permis nécessaires pour entamer l'exploitation des gaz de schiste et pour l'assujettir cette dernière à un cadre réglementaire spécifique. Une telle loi préciserait :

- les lois en vertu desquelles toute obligation est créée;
- les conditions spécifiques qui s'appliquent, le cas échéant, aux activités d'exploitation de la ressource;
- les lois en vertu desquelles des règlements spécifiques pourront être adoptés;
- la nécessité d'obtenir un certificat d'autorisation et d'accomplir une étude des impacts sur l'environnement;
- les permis nécessaires pour permettre l'usage des ressources d'eau faisant partie du processus d'exploitation dans le contexte particulier de l'exploitation des gaz de schiste.

B.2.2.1. L'exploration et l'exploitation gaz de schiste ne sont pas assujettis à la procédure d'évaluation des impacts sur l'environnement.

[32] En ce moment, l'exploration et exploitation du gaz de schiste ne sont pas soumises à une étude sur les impacts environnementaux. Aucun projet d'exploration minière et seule une minorité de projets d'exploitation minière sont, en pratique, soumis à l'évaluation publique des impacts sur l'environnement, prévue par la *Loi sur la qualité de l'environnement*⁴⁹.

⁴⁶ *LQE*, supra note 1.

⁴⁷ *LQE*, *ibid.*, art. 19.1.

⁴⁸ Jean-Yves Laliberté, supra note 21 à la p. 21.

⁴⁹ *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement*, c. Q-2, r.9, art 2 p), tel que cité dans *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 6 [*Règlement sur l'évaluation*].

[33] Malgré que l'article 31.1 de la *LQE* exige une étude d'impacts sur l'environnement avant « [d']entreprendre une construction, un ouvrage, une activité ou une exploitation ou exécuter des travaux suivant un plan ou un programme, dans les cas prévus par règlement du gouvernement », ceci ne s'applique pas à l'exploration et l'exploitation du gaz de schiste. Seuls les projets de mine comportant une capacité minimale de production de 500 tonnes métrique de minéraux par jour sont assujettis au processus d'examen et d'évaluation des impacts environnementaux. Ce seuil arbitraire, par ailleurs extrêmement élevé, n'est que très rarement franchi dans la pratique⁵⁰. En plus, pour le gaz de schiste, la production est calculée en mètre cube, ce qui fait qu'une conversion soit nécessaire avant même de savoir si le seuil est franchi.

[34] Les règlements adoptés sous le régime de la *LQE* affectent en aval des projets d'exploitation de ressources naturelles, mais pas sur l'exploration et l'exploitation des gaz de schiste directement. Il n'y a « aucune disposition de prévue à cet effet dans le *Règlement sur l'évaluation* »⁵¹ Le libellé de l'article 2 de ce règlement prévoit que certains travaux, activités et autres :

« Sont assujettis à la procédure d'évaluation et d'examen des impacts sur l'environnement prévue à la section IV.1 de la [*LQE*] et doivent faire l'objet d'un certificat d'autorisation délivré par le gouvernement en vertu de l'article 31.5 de la [*LQE*] »⁵².

Cependant, aucune des dispositions du *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement* ne traite directement des gaz de schiste :

- Les alinéas 2(j) et (n) du *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement* désignent des accoutrements de l'industrie de gaz naturel, comme des usines ou une installation de gazéification du gaz naturel, mais ne disent rien par rapport à l'exploitation primaire ;
- L'alinéa 2(p) mentionne l'ouverture et l'exploitation d'une mine, mais « exclu[t] les travaux assujettis au *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel, la saumure et les réservoirs souterrains* (D. 1539-88, 88-10-12), et qui ne sont pas autrement visés par le présent règlement »⁵³. Ce règlement exempte le gaz de schiste de l'obligation générale de mener une étude d'impact sur l'environnement⁵⁴.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 17.

⁵² *Règlement sur l'évaluation*, supra note 49, art. 2.

⁵³ Supra, note 29, al. 2(p).

⁵⁴ Maintenant connu comme le *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, R.R.Q., c. M-13.1, r.1.

[35] Ceci veut donc dire que l'étude d'impacts sur l'environnement n'est pas nécessaire pour toute exploitation de gaz de schiste qui n'atteint pas le seuil de prélèvements d'eaux applicables en vertu du règlement, ce qui sera probablement les cas de l'ensemble des projets dans ce secteur.

[36] Tout développement de gaz de schiste devrait être assujéti à une étude d'impacts sur l'environnement. Le régime, tel qu'aménagé par un règlement, devrait s'appliquer de façon générale sans exemption liée à la grandeur du site ou à l'intensité de la production. Une étude d'impacts sur l'environnement devrait être accomplie pour chaque puits et projet de développement de gaz de schiste. En plus, les effets cumulatifs de la combinaison des projets de gaz de schiste devraient être considérés.

B.2.2.2. Un certificat d'autorisation n'est pas nécessaire

[37] L'industrie de gaz de schiste est aussi exemptée de l'obligation d'obtenir un certificat d'autorisation du ministre du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs. L'article 22 de la *LQE* prévoit que :

« [n]ul ne peut [...] entreprendre l'exploitation d'une industrie quelconque, [...] s'il est susceptible d'en résulter une émission, un dépôt, un dégagement ou un rejet de contaminants dans l'environnement ou une modification de la qualité de l'environnement, à moins d'obtenir préalablement du ministre un certificat d'autorisation»⁵⁵.

[38] Cependant, les articles 1 et 2 du *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement* exemptent « les travaux de jalonnement d'un claim et les levés géophysiques, géologiques ou géochimiques, autorisés en vertu de la *Loi sur les mines* »⁵⁶ et les « travaux de forage autorisés en vertu de la *Loi sur les mines* »⁵⁷ de l'article 22 de la *LQE*, assurant effectivement qu'une grande majorité de ces travaux d'exploration ne soient pas soumis à l'obtention d'un certificat d'autorisation environnementale de la part du MDDEP. La *Directive 019 sur les industries minières*, qui encadre l'accord des certificats d'autorisation, ne s'applique pas au pétrole et au gaz naturel⁵⁸.

⁵⁵ *LQE*, supra note 1, art. 22.

⁵⁶ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, 1993 G.O.Q. 2, 7766 au para. 1(2).

⁵⁷ Ceci constitue une exemption du premier alinéa de l'article 22 seulement. *Ibid.*, au para.2(6).

⁵⁸ "La Directive 019 s'applique à toute nouvelle exploitation minière, c'est-à-dire aux travaux de mise en valeur, d'extraction et de traitement du minerai, à l'exception de la tourbe, du pétrole, du gaz naturel et des substances visées par le *Règlement sur les carrières et les sablières* (R.R.Q.,Q-2,r.2)."

[39] Cette exemption n'est pas acceptable dans le contexte de l'exploitation des gaz de schiste. La menace de modifications importantes de la qualité de l'environnement résultant des activités d'exploration et d'exploitation des gaz de schiste nécessite que des certificats d'autorisation soient accordés par le ministre.

[40] Dans un communiqué de presse intitulé « Les Précisions sur l'encadrement des activités liées à l'exploration des gaz de shale » du 6 octobre 2010, le gouvernement québécois :

« confirme la nature de l'assujettissement des travaux de complétion des puits gaziers, en regard à l'obtention préalable d'un certificat d'autorisation en vertu de l'article 22 de la *Loi sur la qualité de l'environnement* (LQE). Rappelons que la complétion, qui implique la fracturation, est l'étape principale de la phase exploratoire des gaz de shale. Par cet assujettissement, le MDDEP sera en mesure d'exiger un contrôle et d'obtenir davantage d'information, notamment sur les aspects suivants :

- la nature et la quantité des produits chimiques utilisés;
- les analyses de l'eau usée en vue de son traitement;
- l'étanchéité des surfaces de travail et d'entreposage pour prévenir une contamination des sols et des eaux souterraines;
- les méthodes proposées pour la gestion des boues de forage et des matières résiduelles;
- la manipulation et l'entreposage des matières dangereuses;
- les nuisances comme le bruit;
- le processus de fracturation »⁵⁹.

Quoique l'exigence d'un certificat d'autorisation soit importante en soi⁶⁰, elle s'avère néanmoins insuffisante en elle-même. Une étude d'impact sur l'environnement en bonne et due forme s'impose afin que la décision d'octroyer ou non un certificat d'autorisation soit prise de façon éclairée, en toute

Ministère du Développement durable, Environnement et Parcs, « Bilan annuel de conformité environnementale / Secteur minier 1997 » à Chapitre II : La directive 019 sur les industries minières, en ligne : [mddep.gouv.qc.ca](http://www.mddep.gouv.qc.ca)

〈http://www.mddep.gouv.qc.ca/milieu_ind/bilans/mines97/chapitre_2.htm〉.

⁵⁹ Communiqué de presse "Précisions sur l'encadrement des activités liées à l'exploration des gaz de shale", en ligne : www.mddep.gouv.qc.ca

〈<http://www.mddep.gouv.qc.ca/infuseur/communique.asp?no=1772>〉.

⁶⁰ <http://www.cyberpresse.ca/environnement/dossiers/gaz-de-schiste/201010/05/01-4329562-schiste-quebec-annonce-une-nouvelle-mesure-deja-prevue-dans-la-loi.php>

UOttawa-Ecojustice Clinique de droit de l'environnement

35 rue Copernicus, Ottawa, ON, Canada K1N 6N5

Tel: 613.562.5800 ext 3382 Fax: 613.562.5319

connaissance des impacts, notamment des impacts cumulatifs, de l'exploitation des gaz de schiste.

[41] Ecojustice a conclu dans son rapport précédent que:

« Face à ces constats, il apparaît donc hautement anormal que les travaux d'exploration ne soient soumis à aucun processus d'étude d'impacts sur l'environnement. Il est encore plus anormal qu'une grande majorité des ces travaux d'exploration ne soient pas soumis à l'obtention d'un certificat d'autorisation environnementale de la part du MDDEP. Un tel certificat d'autorisation est normalement exigible, suivant l'article 22 de la *Loi sur la qualité de l'environnement* [...] [Il n'y a] aucune disposition de prévue à cet effet dans le *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement* »⁶¹.

B.2.2.3. Les exigences du *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* doivent être clarifiées

[42] Le *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*⁶² encadre les permis de levé géophysique, les permis reliés au forage de puits, la complétion de puits, les permis de recherche de pétrole et de gaz naturel, le bail d'utilisation de gaz naturel et le bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel. En ce qui concerne le gaz de schiste en particulier, l'article 71 rallonge « la période d'essai pour l'extraction de [...] gaz naturel » de 60 jours à 1 an pour le gaz de schiste. Le titulaire de permis de recherche doit indiquer, parmi d'autres informations, « les renseignements géologiques, géophysiques, pétrophysiques et hydrostatiques, de même que les résultats de forage justifiant les essais projetés »⁶³ certifié par un ingénieur. L'article 86 précise le contenu nécessaire d'une demande d'un bail d'exploitation de gaz naturel, dont des précisions de nature géologiques. Il paraît donc que ce règlement prévoit au moins un minimum d'études sur les eaux souterraines. Pourtant, cette obligation n'est pas très claire, surtout en ce qui regarde les gaz de schiste. Ainsi, il revient au législateur de clarifier l'obligation de fournir des renseignements sur la nappe d'eau souterraine avant d'obtenir le permis d'exploitation des gaz de schiste.

⁶¹ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 17.

⁶² *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, R.R.Q., c. M-13.1, r. 1.

⁶³ *Ibid.*, art. 71, alinéa 2.

B.2.3. Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau

[43] L'exploitation du gaz de schiste requiert des quantités importantes d'eau (environ 100,000 L pour le forage d'un puits⁶⁴). Pour cette raison, la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*⁶⁵ devrait affecter la réglementation des gaz de schiste. Elle enchâsse en droit les concepts de l'utilisateur-payeur⁶⁶ et le principe de prévention⁶⁷ en plus de constituer l'État en tant que gardien de la ressource commune de l'eau.

B.2.3.1 L'eau comme ressource commune

[44] Par ailleurs, la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau* reconnaît au gouvernement le devoir d'agir à titre de gardien de la ressource commune de l'eau⁶⁸, ce qui impose à l'État une obligation sur l'état de protéger l'eau. Ce régime confère à l'eau un statut spécial en rapport aux autres ressources naturelles, lesquelles appartiennent à la Couronne et non pas à la collectivité. Dû au statut unique des ressources d'eaux, l'accord de permis pour l'usage responsable des eaux et les dispositions pour la protection des eaux souterraines et superficielles sont inextricablement liés à cette loi.

[45] Le risque de contamination de l'eau qui survient lors du développement du gaz de schiste est sérieux. Le caractère collectif de l'eau est affirmé en droit, et la responsabilité de gardien requiert des protections élevées pour l'eau. Les protections prévues par cette loi doivent insuffler le développement du régime de réglementation qui est établi pour le gaz de schiste. Par exemple, la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau* crée généralement « un recours de nature civile permettant au Procureur général d'exiger la réparation de tout préjudice écologique subi par les ressources en eau, entre autres par une remise en l'état initial ou par le versement d'une indemnité financière »⁶⁹.

[46] Dans ce contexte, les permis pour les prélèvements d'eaux devraient exiger :

- Une étude des impacts sur l'environnement à l'endroit prévu ;

⁶⁴ Chiffre estimé selon les chiffres donnés pour les puits en C.-B. Ben Parfitt, *supra* note 17 à la p. 20.

⁶⁵ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*, *supra* note 24.

⁶⁶ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*, *supra* note 24 au para. 4(1).

⁶⁷ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*, *supra* note 24 au para. 4(2).

⁶⁸ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*, *supra* note 24 au préambule et à l'art. 1.

⁶⁹ Notes explicatives, *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau*, en ligne; <<http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=5&file=2009C21F.PDF>>.

- Une étude des impacts cumulatifs sur l'environnement de tous les prélèvements d'eaux dans la table d'eau ;
- Une étude des données scientifiques sur la répartition des eaux souterraines.

[47] Par ailleurs, il semble que le rôle d'État-gardien oblige d'accomplir de la recherche sur la nappe d'eau souterraine. Par exemple, à notre connaissance il n'existe aucun plan hydrologique complet des eaux souterraines du Québec. La création d'un tel plan serait bénéfique dans l'effort de prévenir des problèmes de contamination d'eaux. Donc, dans le contexte des gaz de schiste, le gouvernement québécois doit tenir compte de ses obligations sous la *Loi sur le caractère collectif des ressources en eau* et agir en conformité avec elles.

B.3. Autres réglementations relatives à l'industrie du gaz de schiste

B.3.1. La *Loi sur la protection du territoire agricole et des activités agricoles*⁷⁰

[48] La *Loi sur la protection agricole*⁷¹ contrôle l'usage temporaire des terres agricoles pour des fins non agricoles⁷². Les ressources de gaz de schiste au Québec se trouvent en majeure partie dans des territoires agricoles. Un permis est alors nécessaire pour utiliser des terres situées en zone agricole pour une fin non-agricole. Le permis, d'une durée de trois ans, est accordé par la Commission de la protection du territoire agricole (« CPTAQ »). Ce processus exige qu'une résolution municipale autorisant le projet sur le territoire soit adoptée au préalable⁷³.

[49] La *Loi sur la protection agricole* semble donc exiger que, pour s'appliquer dans un territoire agricole, les permis accordés en application de cette loi doivent être obtenus au préalable. Cette obligation est très importante dans le contexte québécois, car de nombreux gisements de gaz de schiste se trouvent en-dessous de terres agricoles.

⁷⁰ *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, L.R.Q. c. P-41.1 [*Loi sur la protection agricole*].

⁷¹ *Loi sur la protection agricole*, *ibid.*

⁷² Jean-Yves Laliberté, *supra* note 21 à la p. à 23.

⁷³ Document technique du MRNF, *supra* note 23 à la p. 21.

B.3.2. La Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune⁷⁴ et le Règlement sur les habitats fauniques⁷⁵

[50] La *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune* et le *Règlement sur les habitats fauniques* « encadre[nt] les activités de pompage d'eau dans l'habitat du poisson et gère la réalisation de travaux d'exploration dans les habitats fauniques »⁷⁶. Le gaz de schiste est exempté du règlement, en vertu des articles 9 et 10, mais normalement ce règlement affecterait le gaz de schiste si l'exploration ou l'exploitation se déroulait près d'un habitat d'une espèce faunique menacée ou vulnérable⁷⁷. Ce résultat n'est pas désirable. En ce qui concerne la conservation de la faune, des protections législatives s'imposent à toute étape du développement industriel des ressources naturelles en raison de l'interdépendance entre la faune et l'environnement.

B.3.3. La Loi sur les forêts⁷⁸ et le Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État⁷⁹

[51] Le ministre se garde le pouvoir d'ordonner la cessation de travaux miniers « dans les limites du territoire d'un écosystème forestier exceptionnel » pour des raisons de conservation biologique, selon l'article 24.9 de la *Loi sur les forêts*⁸⁰.

⁷⁴ *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune*, L.R.Q. c. C-61.1.

⁷⁵ *Règlement sur les habitats fauniques*, R.R.Q., c. C-61.1, r. 18.

⁷⁶ Jean-Yves Laliberté, *supra* note 21 à la p. 24.

⁷⁷ Loi: 128.6. Nul ne peut, dans un habitat faunique, faire une activité susceptible de modifier un élément biologique, physique ou chimique propre à l'habitat de l'animal ou du poisson visé par cet habitat.

Règlement:

SECTION III : NORMES RELATIVES AUX ACTIVITÉS D'EXPLORATION MINIÈRE, GAZIÈRE, PÉTROLIÈRE ET DE RECHERCHE DE SAUMURE ET DE RÉSERVOIRS SOUTERRAINS

9. L'interdiction, établie à l'article 128.6 de la Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune (L.R.Q., c. C-61.1), de faire dans un habitat faunique toute activité susceptible de modifier un élément biologique, physique ou chimique propre à l'habitat de l'animal ou du poisson visé par cet habitat, ne s'applique pas à une personne qui effectue, pour des fins d'exploration minière, gazière, pétrolière ou de recherche de saumure ou de réservoirs souterrains, des activités de jalonnement ou de levé géologique, géochimique ou géophysique à l'exception des levés par réflexion ou réfraction sismique, sauf dans un habitat d'une espèce faunique menacée ou vulnérable autre que celui du caribou, population de la Gaspésie, eu égard à la partie du territoire de la réserve faunique des Chic-Chocs, identifiée au plan apparaissant à l'annexe 1.

10. Cette interdiction de l'article 128.6 ne s'applique pas à une personne qui effectue l'une ou l'autre des activités d'exploration minière, gazière, pétrolière ou de recherche de saumure ou de réservoirs souterrains prévues aux articles 11 à 18, dans un des habitats visés à ces articles, si elle l'effectue conformément aux conditions qui y sont prescrites.

⁷⁸ *Loi sur les forêts*, L.R.Q. c. F-4.1.

⁷⁹ *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*, R.R.Q., c. F-4.1, r. 7.

⁸⁰ *Loi sur les forêts*, *supra* note 78, art. 24.9. Lorsque le ministre est d'avis que l'exercice d'un droit minier visé à l'article 8 de la *Loi sur les mines* (chapitre M-13.1) dans les limites du territoire d'un

L'article 43 du *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État* limite les zones dans lesquelles certaines activités d'exploitation des ressources peuvent avoir lieu. Pourtant, cet article prévoit également que, « [l]e présent article ne s'applique pas à un titulaire d'un permis d'intervention pour des activités minières »⁸¹. Dans la mesure où le cadre réglementaire régissant les activités minières créé des exemptions pour l'application de l'article 43 du *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*, ces exemptions doivent être éliminées. Ces exceptions minent le pouvoir du gouvernement provincial et des municipalités de limiter le développement de gaz de schiste pour des raisons de conservation biologiques.

B.3.4. Loi sur l'aménagement et l'urbanisme

[52] Les municipalités devraient pouvoir imposer un moratoire sur l'exploration et l'exploitation du gaz de schiste sur les territoires relevant de leur juridiction. La situation actuelle est à l'opposé : l'article 246 exempte « le jalonnement ou la désignation sur carte d'un claim, l'exploration, la recherche, la mise en valeur ou l'exploitation de substances minérales et de réservoirs souterrains, faits conformément à la *Loi sur les mines*» des autres dispositions de cette loi, en plus des plans et règlements municipaux. Les municipalités n'ont aucun pouvoir de réglementation.

[53] Nous recommandons toujours, comme nous l'avons fait dans le contexte du projet de loi 79, quelles municipalités doivent non seulement être prévenues d'avance, mais devraient jouer un rôle dans la planification et l'approbation de tout développement de gaz de schiste sur leur territoire. Au minimum, dans le contexte du gaz de schiste, l'article 246 ne devrait pas s'appliquer.

B.4. Les expériences d'autres juridictions ayant réglementé le gaz de schiste.

[54] Aux États-Unis, quelques états ont réglementé le développement de l'industrie des gaz de schiste. Le gouvernement du Québec aurait tout intérêt à prendre connaissance de ces exemples afin de mieux comprendre quels problèmes peuvent survenir lors de l'exploitation des gaz de schiste. Il serait néanmoins erroné de ne pas tenir compte des différents facteurs contextuels et juridiques qui caractérisent ces juridictions.

écosystème forestier exceptionnel risque de porter atteinte à la conservation de la diversité biologique, il peut ordonner la cessation des travaux et, soit conclure une entente avec le titulaire du droit minier pour que ce dernier l'abandonne selon la procédure prévue à cette loi, soit l'exproprier conformément à la Loi sur l'expropriation (chapitre E-24).

⁸¹ *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*, supra note 79, art. 43.

B.4.1 Les États-Unis

[55] À l'issu de la ville de New York, l'état de New York a tenté de ralentir l'exploration de gaz de schiste:

« Pendant des décennies, la ville de New York a maintenu de sévères politiques de protection des bassins hydrographiques qui lui ont permis d'éviter d'avoir à investir des milliards de dollars dans des installations de traitement des eaux. Les autorités de la ville de New York craignaient que la contamination causée par le forage et la fracturation hydraulique de puits de gaz de schiste ne force la ville à faire de tels investissements. On formule les mêmes craintes du côté de Syracuse relativement à la possible nécessité de construire des usines de traitement. Le ministère de la Conservation de l'environnement de New York a évité d'interdire carrément le forage de puits de gaz de schiste dans ces bassins hydrographiques, même si certains organismes de réglementation de la ville de New York l'exigeaient. Cependant, la nouvelle réglementation exige que les sociétés désirant forer des puits dans les bassins hydrographiques mènent une évaluation des impacts environnementaux pour chaque puits proposé »⁸².

[56] À la suite de l'intervention de l'état de New York et d'autres controverses, le gouvernement fédéral américain s'est intéressé au gaz de schiste :

« [L]e secrétaire américain à l'intérieur, Ken Salazar, a fait savoir à l'industrie qu'une meilleure planification serait désormais nécessaire pour pouvoir forer et faire de la fracturation hydraulique sur les terres fédérales. La nouvelle réglementation s'applique à toutes les terres fédérales et exige une planification plus détaillée – incluant un plus grand nombre de consultations publiques avant que les terres soient louées aux sociétés de pétrole et de gaz. Aussi, les nouvelles règles rendent plus difficile l'obtention d'«exclusions catégoriques » des analyses environnementales »⁸³.

[57] En raison de similarités entre la situation du Québec et l'état de New York, ce dernier offre un exemple à suivre. Les nouveaux règlements fédéraux aux États-Unis devraient aussi servir d'inspiration. Or, l'important, c'est que le Québec s'assure de prendre le temps nécessaire pour développer un système réglementaire rigoureux afin, notamment, de protéger les ressources d'eau avant de se lancer dans l'exploitation.

⁸² Ben Parfitt, *supra* note 17 à la p. 41.

⁸³ Ben Parfitt, *ibid.* à la p. 42.

[58] Pour les municipalités québécoises où se situent les gisements de gaz de schiste, leur développement est un enjeu particulièrement important puisqu'un grand nombre de ces communautés puisent leur eau potable d'une source souterraine. Il est clair que la contamination de ces sources d'eau serait très sérieuse et pourrait nuire considérablement à de nombreuses personnes, en plus de coûter très cher aux contribuables québécois.

B.4.2. L'exemple de la Colombie-Britannique

[59] Au titre d'exemple négatif, le cadre réglementaire de l'exploitation du pétrole et du gaz naturel en Colombie-Britannique mérite d'être mentionné. Selon les analyses accomplies par Ecojustice en 2005, ce régime ne protège pas l'environnement et place les droits des compagnies pétrolières avant ceux des propriétaires, des citoyens et de l'environnement. Le régime est différent, principalement en ce qu'il est géré par un organisme particulier, soit la Commission du pétrole et du gaz. L'étude de ce régime pourrait permettre au Québec d'éviter plusieurs des problèmes dont souffre la Colombie-Britannique. Ces problèmes sont les suivants :

B.4.2.1. L'indépendance des autorités de réglementation en Colombie-Britannique

[60] L'indépendance des agences chargées de réglementer l'industrie des gaz de schiste est d'une importance fondamentale. En Colombie-Britannique, la responsabilité principale pour le secteur pétrolier et gazier incombe au Ministère de l'Énergie, des Mines et des Ressources pétrolières (Ministry of Energy, Mines and Petroleum Resources (« MEMPR »)). Le « Oil and Gas Commission » ou la Commission du pétrole et du gaz (« CPG ») est responsable pour la réglementation des opérations quotidiennes du secteur pétrolier, ce qui inclut le gaz de schiste :

« En ce qui concerne le pétrole et le gaz naturel, notamment des éléments d'exploration, de développement, de production, de pipelines et de réclamation, la CPG a consolidé virtuellement le tout de la gestion depuis sa création en 1998 »[traduction littérale]⁸⁴.

Presque tous les permis pour les activités liées à l'industrie du pétrole et du gaz naturel sont conférés par la CPG⁸⁵ qui contrôle plus que 90% des approbations, des permis et des règlements visant l'industrie⁸⁶.

⁸⁴ Sierra Legal Defence Fund, "This Land is Their Land: An Audit of the Regulation of the Oil and Gas Industry in BC" (Vancouver: Sierra Legal Defence Fund, juin 2005) à la p. 11 [Rapport d'Ecojustice sur la C.-B.].

⁸⁵ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 11.

[61] Cette situation est particulièrement problématique parce que l'indépendance de la CPG a été réduite en 2002 en vertu d'un amendement à l'article 2 de la loi habilitante de la commission, laquelle établit le Ministre de l'Énergie et des Mines comme directeur et président de la CPG à la fois, parmi d'autres changements similaires⁸⁷. Ces changements ont concentré le pouvoir entre les mains du ministre-adjoint et ultimement, entre celles de son patron, le Ministre de l'Énergie et des Mines⁸⁸.

B.4.2.2. Les membres des comités doivent varier et leurs décisions doivent avoir de la force

[62] Le Comité consultatif, qui s'occupe de réviser les décisions de la CPG et d'orchestrer des consultations communautaires, n'a qu'une liste limitée de membres, ne mène aucune consultation auprès des groupes publics intéressés et ne se rencontre que de façon intermittente⁸⁹. Le Comité n'a d'ailleurs pas le mandat d'ordonner la révision des décisions de la CPG⁹⁰ et le Commissaire n'a jamais accepté les recommandations du Comité⁹¹, ce qui le rend, à toutes fins pratiques, un organisme de surveillance inutile. Notons qu'en Alberta, la loi reconnaît un droit de révision interne de décisions et un droit d'appel devant la Cour d'appel de la province. En comparaison, la CPG existe virtuellement hors de la portée de la révision judiciaire, voire de tout autre recours⁹².

[63] L'idéal consisterait en un comité indépendant chargé de la protection de l'intérêt public, rassemblant non seulement des membres qui sont des anciens de l'industrie, mais aussi des universitaires et des membres du secteur des ONGs. Si un tel comité est créé au Québec, ses décisions devront comporter une force contraignante, en plus d'être assujetties, comme en Alberta, à un mécanisme de révision efficace.

⁸⁶ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 27 ; Voir aussi Ben Parfitt, *supra* note 17 à la p. 28 : « la CPG est décrite comme un « guichet unique » pour les examens et les approbations réglementaires des projets de l'industrie de l'énergie ».

⁸⁷ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.*

⁸⁸ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.*

⁸⁹ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 32.

⁹⁰ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 32.

⁹¹ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 16.

⁹² Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 33.

B.4.2.3. Le financement de l'autorité de réglementation doit garantir l'indépendance et accorder les ressources nécessaires à l'application de la loi

[64] La CPG est financée par un prélèvement imposé sur la production de pétrole et de gaz, ce qui crée un risque de partialité, en ce qu'elle pourrait être tenté d'accepter à bras ouverts toute augmentation de production, dans la mesure où ce serait bénéfique pour elle sur le plan financier⁹³. Malgré ce mode de financement discutable, le personnel à la CPG n'a pas augmenté avec la croissance de l'industrie, ce qui est à l'origine d'un manque en matière de ressources humaines. Malheureusement, le résultat de cette situation est que la majorité des sites ne sont pas inspectés annuellement⁹⁴.

[65] De plus, le taux de conformité aux normes par les acteurs industriels est à déplorer. Il faut de plus savoir que la CPG manque de ressources et d'outils nécessaires pour contrer cette tendance⁹⁵. En particulier, la CPG ne maintient pas de relevés sur le taux de conformité des sociétés et ne fait pas en sorte de les rendre accessibles au public afin d'encourager l'industrie et d'améliorer ses habitudes⁹⁶.

- Il faut aussi s'assurer qu'il y ait des ressources suffisantes pour l'application des règles;
- Ceci pourrait inclure des amendes suffisamment importantes pour être dissuasives. À l'heure actuelle, en Colombie-Britannique, l'amende minimale est de 500\$, alors que l'amende maximale est de 5000\$⁹⁷. Ceci est insuffisant pour avoir une portée dissuasive. Les amendes devraient être rehaussées pour démontrer le caractère sérieux des infractions;
- En Colombie-Britannique, les poursuites civiles constituent l'unique outil permettant d'assurer la sanction de la loi et des règlements. Or, la CPG est démunie des ressources nécessaires dans sa branche de services juridiques pour entamer de telles poursuites et de lancer les enquêtes servant à dissuader le non-respect du régime réglementaire⁹⁸.

B.4.2.4. Protection de l'environnement

[66] La tendance en Colombie-Britannique consiste à insister de façon disproportionnée sur des directives non obligatoires qui n'entraînent aucune

⁹³ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 27.

⁹⁴ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 28.

⁹⁵ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 27.

⁹⁶ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 29.

⁹⁷ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 29.

⁹⁸ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 29.

conséquence lorsqu'elles ne sont pas suivies.⁹⁹ Il faut plutôt veiller à la protection de la qualité de l'environnement par l'entremise de lois qui peuvent être appliquées vigoureusement.

B.4.2.5. Les permis autorisant l'utilisation d'eau doivent être émis par le Ministre de l'Environnement, et non par le Ministre des ressources naturelles

[67] Le secteur de l'énergie est le seul dans la province qui puisse faire confiance à son propre organisme de réglementation pour obtenir l'autorisation d'utiliser l'eau¹⁰⁰. De plus, la liste de permis d'utilisation d'eau n'est pas publiée ni accessible au public¹⁰¹.

[68] Ceci est problématique parce qu'il n'y a aucune protection telle qu'il y aurait en séparant les autorisations environnementales sous un ministère différent. Il est préférable que le Québec ne suive pas cette voie d'action. Au contraire, il serait mieux d'éviter les conflits d'intérêts et d'assurer l'autonomie des systèmes d'autorisations de prélèvements d'eau¹⁰² en rapport aux décisions portant sur le développement de l'industrie pétrolière et du Ministre des ressources naturelles. Par exemple, il s'agit peut-être de s'assurer que les prélèvements d'eaux soient autorisés par le MDDEP au lieu du Ministre des ressources naturelles, lequel autoriserait les projets d'exploration et d'exploitation des gaz de schiste.

B.4.2.6. La liste de produits chimiques utilisés dans la fracturation doit être mise à la consultation du gouvernement et du public

[69] Les produits chimiques utilisés pendant le processus de fracturation posent plusieurs risques dans la gestion de la ressource d'eau. En C.-B., « [e]n date de mi-2010, la CPG n'exigeait pas que les sociétés réalisant des fracturations hydrauliques révèlent la nature des produits chimiques compris dans leurs fluides de fracturation, un sujet qui a largement alimenté les débats aux États-Unis »¹⁰³. Le Québec exige, depuis son communiqué de presse du 6 octobre 2010, des informations d'avantage sur « la nature et la quantité de produits chimiques utilisés »¹⁰⁴. Cependant, la nature des renseignements exigés n'est pas claire. Ce qui est nécessaire est que les compagnies divulguent la liste de produits chimiques utilisés au gouvernement, avec des informations additionnelles sur la concentration et les effets des produits chimiques. Le gouvernement devrait aussi

⁹⁹ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., *ibid.* à la p. 54.

¹⁰⁰ Ben Parfitt, *supra* note 17 à la p. 28.

¹⁰¹ Ben Parfitt, *ibid.* à la p. 28.

¹⁰² Ben Parfitt, *ibid.* aux pp. 30 et 31.

¹⁰³ Ben Parfitt, *ibid.* à la p. 38.

¹⁰⁴ Communiqué de presse : Précisions sur l'encadrement des activités, *supra* note 19.

rendre publique cette liste pour que les citoyens puissent être informé de tous les enjeux.

[70] En somme, on critique les lois de protections environnementales de la Colombie-Britannique de ne pas être assez strictes. Au lieu, les lois semblent être fragmentées et bourrées de lacunes. Il est lamentable qu'en dépit du grand nombre de sociétés qui ne se conforment pas aux lois en question, aucune tentative n'est entreprise pour corriger les faiblesses inhérentes à ce régime de réglementation. La carence du gouvernement d'agir à cet égard fait en sorte de perpétuer les problèmes actuels et de favoriser les intérêts des sociétés pétrolières au lieu des intérêts de la population¹⁰⁵.

B.5. Réformes proposées au régime réglementaire régissant les gaz de schiste au Québec

[71] Le système qui existe actuellement au Québec est loin d'être idéal pour bien gérer l'exploration et l'exploitation des gaz de schiste de façon à respecter les intérêts publics, privés et environnementaux. Notamment, la *Loi sur les mines*, qui compose une grande partie du cadre réglementaire des gaz de schiste aujourd'hui, établit des exemptions de plusieurs des dispositions importantes des lois québécoises qui ont comme but de protéger le public et l'environnement. Afin de rectifier à cette situation, il importe d'élaborer le régime réglementaire sur le gaz de schiste, préférablement par le biais d'une nouvelle loi, tout en tenant compte des particularités liées à l'exploitation de cette ressource naturelle.

B.5.1. En quête de l'équilibre des droits miniers avec les droits des collectivités, des citoyens et de l'environnement

[72] Premièrement, s'il y a lieu de créer une nouvelle loi pour réglementer le développement des gaz de schiste, son objet ne doit surtout pas refléter celui de la *Loi sur les mines*, soit la préséance des droits miniers sur d'autres droits d'occupation et d'utilisation du territoire. Le fondement de ce régime est l'accès universel à la ressource minière. À notre avis, il faut contrairement à cela un objet qui viserait, de façon analogue, de rétablir les droits des citoyens, des collectivités et de l'environnement, et de les rééquilibrer avec les droits des entrepreneurs miniers.

[73] Ensuite, il est nécessaire d'établir un devoir d'informer les parties affectées par les plans d'exploitation liés à l'acquisition d'un claim ainsi qu'un devoir d'information de la part de l'industrie des gaz de schiste envers les municipalités,

¹⁰⁵ Rapport d'Ecojustice sur la C.-B., supra note 84 à la p. 54.

communautés et propriétaires ou locataires à l'étape préalable aux travaux d'explorations. Il importe également de rendre obligatoire le fait de demander au propriétaire ou locataire de consentir aux travaux d'exploration avant qu'ils ne soient déclenchés.

B.5.2. La Loi doit comporter des définitions claires qui s'appliquent uniformément

[74] Deuxièmement, un nouveau régime régissant les gaz de schiste doit clarifier la façon dont une activité d'exploration et une activité d'exploitation sont définies et le cas échéant, de faire une distinction entre les deux.

[75] Comme nous avons expliqué ci-dessus, la fracturation de la couche de schiste prend place à l'étape de l'exploration ainsi qu'à celle de l'exploitation. Cette facturation engendre plusieurs risques. Il n'y a donc aucune raison d'exempter les activités d'exploration des dispositions du régime réglementaire. Ecojustice recommande alors que la loi s'applique uniformément à toutes les étapes des activités de développement dans le secteur de pétrole et de gaz ou, le cas échéant, que les travaux d'exploration soient redéfinis et précisés dans les règlements particuliers régissant l'industrie¹⁰⁶.

B.5.3. Les évaluations d'impact sur l'environnement sont obligatoires dans tous les cas

[76] Troisièmement, un nouveau régime doit éliminer l'exemption des études d'impact sur l'environnement pour le secteur de gaz de schiste¹⁰⁷. C'est-à-dire qu'il est nécessaire de faire appliquer l'article 31 de la *LQE* à la réglementation des gaz de schiste.

[77] S'il y a lieu de créer une nouvelle loi sur les gaz de schiste, elle devrait exiger une étude sur les impacts cumulatifs sur l'environnement. Cette étude devrait avoir lieu avant que l'exploration soit commencée afin de pouvoir décider, avec la participation de la communauté, s'il est souhaitable d'accorder un permis à un développeur.

[78] Des études cumulatives sont particulièrement importantes en ce qui concerne les gaz de schiste, car les risques de contamination de la table d'eau et de l'environnement augmentent avec le niveau et l'intensité de l'exploitation et du développement. Or, il est important de concevoir ces projets comme un tout

¹⁰⁶ Voir suggestions sur les redéfinitions, *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 18.

¹⁰⁷ *Pour que le Québec ait meilleure mine*, *ibid.* à la p. 19.

et non comme des projets séparés – en particulier puisqu'ils vont probablement survenir très rapidement à partir du moment de l'exploration :

« Comme il est indiqué dans un avis de sécurité publié en mai 2010 par la Commission du pétrole et du gaz (CPG) de la Colombie-Britannique, les activités de fracturation entreprises à proximité les unes des autres peuvent résulter (et résultent) en des incidents de contamination imprévisibles»¹⁰⁸.

[79] Les études d'impacts cumulatifs sur l'environnement permettront d'établir et de faire appliquer des standards uniformes sur les niveaux de contamination acceptables sur un site en cours de développement. En outre, ces études assisteront à mieux qualifier l'effort de réaménagement nécessaire, le cas échéant.

- Il faut exiger une étude sur les impacts cumulatifs sur l'environnement avant de commencer l'exploration.

B.5.4. Un certificat d'autorisation est nécessaire si un risque de contamination existe

[80] Quatrièmement, un nouveau régime devrait rendre obligatoire un certificat d'autorisation, émis par le MDDEP, pour toutes les étapes du développement du gaz de schiste où il y a un risque de contamination de l'environnement.

B.5.5. Le régime réglementaire québécois de protection environnementale doit s'appliquer intégralement au gaz de schiste

[81] D'importance primordiale, les lois du Québec sur la protection de l'environnement doivent s'appliquer au gaz de schiste et ce, de façon intégrale. Il existe déjà des protections importantes pour l'environnement dans les lois québécoises, alors il n'est question que de les appliquer ici. En particulier, la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*¹⁰⁹ et la *Loi sur le développement durable*¹¹⁰ visent à gérer le développement de façon à bénéficier toute la province et à conserver la qualité de l'environnement. Ce cadre réglementaire doit donc faire partie intégrante du régime de réglementation de gaz de schiste.

¹⁰⁸ Ben Parfitt, *supra* note 17 à la p. 12.

¹⁰⁹ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, *supra* note 24.

¹¹⁰ *Loi sur le développement durable*, L.R.Q. c. D-8.1.1.

B.5.6. Les municipalités doivent être en mesure de contrôler les activités sur leur territoire

[82] L'exemption créée par l'article 246 de la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*¹¹¹ doit être annulée dans le contexte des gaz de schiste. Les municipalités doivent pouvoir bénéficier de tous les outils législatifs nécessaires pour pouvoir soustraire les activités minières de certaines portions de leur territoire. Depuis le jugement récent de la Cour suprême du Canada dans *Spraytech*, il est clairement établi que les municipalités ont un intérêt important dans la gestion de l'environnement, et par extension, dans le domaine des gaz de schiste ; conformément à l'arrêt *Spraytech*, les pouvoirs des municipalités doivent leur permettre de promouvoir les intérêts publics.

[83] Une municipalité ou une municipalité régionale de comté (MRC) doit pouvoir soustraire toute partie de son territoire aux activités minières pour des raisons d'intérêt public ou pour le bien-être général de sa population, conformément à l'article 85 de la *Loi sur les compétences municipales* du Québec ainsi qu'aux principes énumérés à l'article 6 de la *Loi sur le développement durable* du Québec.

B.5.7. La non-conformité aux lois doit être sanctionnée

[84] Dans l'intérêt de l'efficacité gouvernementale et de la protection des droits des citoyens et de l'environnement, il doit y avoir des conséquences lorsque les lois ne sont pas respectées. Pour accomplir ce but, il faut avoir un mécanisme pour appliquer les lois et administrer les conséquences. Une possibilité consiste de créer un organisme de surveillance indépendant auprès duquel les citoyens affectés peuvent se présenter pour faire respecter les dispositions des lois. Les membres de cet organisme doivent être diverses, venant non seulement de l'industrie, mais aussi de la communauté des ONG et des universités.

B.5.8. L'industrie de gaz de schiste a une responsabilité financière pour la restauration et pour le nettoyage de la contamination d'eau

[85] En plus des conséquences sérieuses pour la violation de règlements particuliers, pour assurer l'efficacité du régime de la protection de l'environnement, toujours en conformité avec le principe du pollueur-payeur, les compagnies doivent être responsables du coût de la restauration de toute dégradation de la qualité de l'eau d'un site jusqu'à l'état naturel. Afin de faire respecter cette responsabilité, un nouveau cadre réglementaire sur les gaz de

¹¹¹ *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*, L.R.Q. c. A-19.1, art 246.

schiste doit exiger qu'avant l'étape de l'exploration ou de l'exploitation du pétrole ou du gaz naturel, les sociétés industrielles fournissent préalablement « un plan de réaménagement et une garantie financière qui assureront la restauration et la naturalisation complètes des sites miniers affectés »¹¹².

[86] Les sociétés industrielles doivent être responsables du coût des accidents causant la contamination des eaux où des activités d'exploration ou d'exploitation ont lieu :

- L'industrie des gaz de schiste et les sociétés gazières doivent être responsables du coût de la restauration de toute dégradation de la qualité de l'eau ;
- L'industrie des gaz de schiste et les sociétés gazières doivent fournir préalablement un plan de réaménagement et une garantie financière qui assureront la restauration complète des eaux contaminées ;
- Il doit avoir de la concertation entre le gouvernement québécois et les sociétés gazières de mener des études préliminaires sur la nappe d'eau souterraine, notamment sur l'étendue et la quantité d'eau, afin de mieux gérer les projets et mieux assurer la protection de la qualité d'eau ;
- Si les rejets d'eaux sont diffusés vers les systèmes de filtration d'eaux des municipalités, les systèmes de filtration vont nécessiter une mise à jour. Il revient aux sociétés gazières qui exploitent le gaz de schiste à payer pour ces mises à jour selon le concept du pollueur payeur ;
- Une garantie financière, sous forme de dépôt, doit être exigée de la part de la société avant que le projet soit déclenché. Les municipalités devraient avoir ce pouvoir : elles doivent pouvoir choisir de faire un moratoire, mais aussi de s'assurer avec une garantie financière que, s'il y a de la contamination d'eau, elle sera nettoyée.

B.5.9. Un organisme indépendant pour réglementer le secteur de gaz et de pétrole au Québec doit être créé

[87] L'idéal serait d'avoir un organisme indépendant pour protéger l'intérêt public, comprenant non seulement des anciens de l'industrie, mais aussi des académiques et des membres du secteur des ONGs. Il doit aussi être financé d'une façon qui ne compromet pas son indépendance.

¹¹² Voir notamment les recommandations dans *Pour que le Québec ait meilleure mine*, supra note 10 à la p. 30.

C. CONCLUSION:

- [88] Malgré que tous ces règlements semblent onéreux, il est nécessaire que les sociétés voulant exploiter le gaz de schiste comprennent que, pour tirer des profits des ressources naturelles du Québec, ils doivent aussi se préoccuper de protéger la qualité de l'environnement pour le bénéfice des futures générations du peuple québécois. D'une façon ou d'une autre, le coût environnemental sera absorbé par le Québec, que ce soit par les sociétés elles-mêmes ou par la population québécoise. Pour cette raison, l'inaction envers le développement de la ressource du gaz de schiste n'est pas une option pour le gouvernement québécois qui cherche à se protéger contre des coûts environnementaux importants. Le gouvernement du Québec doit réconcilier sa vision de la protection environnementale, dont la *Politique nationale de l'eau* et la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection* sont des exemples, avec son développement des ressources naturelles, comme visé par la *Stratégie énergétique du Québec 2006-2010*, en particulier les gaz de schiste. En ce moment, il ne semble avoir aucune tentative d'union entre ces deux buts qui tire le Québec en différentes directions.
- [89] Ultiment, ce qui demeure essentiel, c'est qu'on veille à la protection de la qualité du patrimoine naturel et de nos ressources – notamment l'eau dans le contexte des gaz de schiste – sur lesquelles dépendront la nation québécoise, aujourd'hui à demain. Le gaz naturel, s'il n'est pas développé aujourd'hui, sera toujours disponible au futur. Il n'y a donc aucune raison de passer rapidement au développement de cette ressource avant de comprendre toutes les conséquences et les retombées potentielles. Qui plus est, comme le prix de vente du gaz naturel est en ce moment très bas, il est logique d'attendre le rehaussement du prix. Il est à même que les profits pourraient augmenter au futur afin de permettre un réinvestissement financier qui serait en mesure de rendre le développement d'autant plus durable au long terme.
- [90] À tout le moins, le régime applicable aux gaz de schiste doit être clarifié. En Colombie-Britannique, le régime réglementaire est fragmenté et il s'avère difficile de savoir quelles lois s'appliquent aux gaz de schiste. Dans le sens contraire, le Québec devrait, en vertu d'une nouvelle loi, indiquer toutes les dispositions des autres lois qui s'appliquent aux gaz de schiste et d'indiquer quels permis sont nécessaires pour chaque phase du processus. De cette façon, il serait plus clair et plus facile pour le gouvernement, mais aussi pour les citoyens et les municipalités, de faire respecter le régime réglementaire et de promouvoir la qualité de l'environnement et le développement durable des gaz de schiste.