



Évaluation environnementale stratégique sur le gaz de schiste

Description de la législation québécoise
encadrant les activités d'exploration
et d'exploitation du gaz de schiste (L2-1)



Soumis par
**Chaire de recherche du Canada
en droit de l'environnement**

Décembre 2012



UNIVERSITÉ
LAVAL

Faculté de droit

Le présent rapport a été préparé par la Chaire de recherche du Canada en droit de l'environnement (CRCDE) pour le Comité de l'évaluation environnementale stratégique dans le cadre de l'évaluation environnementale stratégique (ÉES) sur le gaz de schiste. La coordination des activités de la recherche fut réalisée par Paule Halley, professeure titulaire à la Faculté de droit de l'Université Laval et titulaire de la Chaire de recherche du Canada en droit de l'environnement. La CRCDE remercie Me Jean Baril pour la supervision des activités de recherche ainsi que Me Hugo Tremblay pour les recherches réalisées sur la législation applicable à l'industrie du gaz de schiste au Québec. La présentation des faits et les opinions exprimées dans ce document sont celles des auteurs et n'engagent aucunement le Comité de l'évaluation environnementale stratégique sur le gaz de schiste ou le ministère du Développement durable de l'Environnement, de la Faune et des Parcs.

Créée en 2002, la CRCDE de l'Université Laval a pour mission de participer au développement des connaissances juridiques en matière de protection de l'environnement et de développement durable, d'encourager le renforcement des lois et réglementations efficaces et de favoriser la formation dans le secteur du droit de l'environnement

LA LÉGISLATION QUÉBÉCOISE ENTOURANT
L'INDUSTRIE DU GAZ DE SCHISTE

TABLE DES MATIÈRES

| | |
|--|-----------|
| INTRODUCTION | 1 |
| 1. L'ADMINISTRATION PUBLIQUE | 1 |
| 1.1. Les obligations générales de l'État | 1 |
| 1.1.1. La Loi sur le développement durable | 1 |
| 1.1.2. La Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection | 4 |
| 1.2. Les orientations sectorielles | 6 |
| 1.2.1. Les principaux acteurs | 6 |
| 1.2.2. Le cadre législatif et réglementaire | 7 |
| 1.3. La planification et l'aménagement du territoire | 9 |
| 1.3.1. L'aménagement du territoire et des municipalités | 9 |
| 1.3.2. Le territoire agricole | 10 |
| 1.3.3. Les habitats naturels et la biodiversité | 10 |
| 1.4. Les orientations gouvernementales | 13 |
| 1.4.1. La stratégie énergétique | 13 |
| 1.4.2. Stratégie et Plan d'action concernant les changements climatiques | 13 |
| 2. L'INDUSTRIE | 14 |
| 2.1. Appropriation des substances minérales | 14 |
| 2.2. La phase exploratoire | 16 |
| 2.2.1. Le droit d'entrée | 16 |
| 2.2.2. Les permis | 18 |
| 2.2.2.1. La Loi sur les mines | 18 |
| i) Le permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain | 18 |
| ii) Le permis de levé géophysique | 19 |
| iii) Le permis de forage de puits | 19 |
| iv) Le permis de complétion | 20 |
| 2.2.2.2. La Loi sur la qualité de l'environnement | 22 |
| i) Le forage d'un puits et la fracturation hydraulique | 22 |
| ii) La valorisation des boues de forage | 24 |
| iii) Les prélèvements d'eau | 24 |
| iv) L'utilisation d'une torchère | 25 |

| | |
|---|-----------|
| 2.3. L'exploitation | 26 |
| 2.3.1 La réglementation des activités | 26 |
| 2.3.1.1. Les puits | 26 |
| 2.3.1.2. Les gazoducs | 27 |
| 2.3.1.3. La Loi sur la Régie de l'énergie | 27 |
| 2.3.1.4. Les routes | 28 |
| 2.3.2. La protection de l'environnement | 29 |
| 2.3.2.1 L'eau | 30 |
| i) Protection de l'environnement aquatique | 30 |
| ii) Distances séparatrices autour des sources d'approvisionnement | 30 |
| iii) Normes d'opérations | 31 |
| iv) Autorisations de prélèvement des eaux | 32 |
| v) Gestion des boues et des eaux usées | 35 |
| vi) Gestion de l'eau et participation publique | 37 |
| 2.3.2.2 L'air | 38 |
| i) Émissions atmosphériques | 38 |
| ii) Gaz à effet de serre | 39 |
| 2.4 La fermeture et l'abandon | 40 |
| 2.4.1. La fin des activités | 40 |
| 2.4.2. La restauration | 40 |
| 2.4.3. Les sites orphelins | 41 |
| 3. LA POPULATION | 41 |
| 3.1. L'accès à l'information | 41 |
| 3.2. La consultation et la participation | 45 |
| 3.2.1. Les mécanismes généraux | 45 |
| 3.2.2. La consultation des autochtones | 47 |
| 3.3. Les recours | 48 |
| CONCLUSION ET CONSTATS GÉNÉRAUX | 51 |

TABLEAU DES ACRONYMES UTILISÉS

BAPE : Bureau d'audiences publiques sur l'environnement

CIRAIG : Centre interuniversitaire de recherche sur le cycle de vie des produits, procédés et services

CPTAQ : Commission de protection du territoire agrigole du Québec

CRCDE : Chaire de recherche du Canada en droit de l'environnement

LAU : Loi sur l'aménagement et l'urbanisme

LPTAA : Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles

LRQ : Lois refondues du Québec

LQE : Loi sur la qualité de l'environnement

MDDEFP : ministère du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs

MRC : municipalité régionale de comté

MRN : ministère des Ressources naturelles

MAPAQ : ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation

RAA : Règlement sur l'assainissement de l'air

RQA : Règlement sur la qualité de l'air

RRALQE : Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement

RRQ : Règlements refondus du Québec

LISTE DES PRINCIPALES LOIS ET DES PRINCIPAUX RÈGLEMENTS

Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, L.R.Q., c. A-2.1

Loi sur l'aménagement durable du territoire forestier, L.R.Q., c. A-18.1

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

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

Loi sur les compétences municipales, L.R.Q., c. C-47.1

Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune, L.R.Q., c. C-61.1
Règlement sur les habitats fauniques, R.R.Q., c. C-61.1, r. 18

Loi sur la conservation du patrimoine naturel, L.R.Q., c. C-61.01

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

Loi sur les espèces menacées ou vulnérables, L.R.Q., c. E-12.01
Règlement sur les espèces fauniques menacées ou vulnérables et leurs habitats, R.R.Q., c. E-12.01, r. 2
Règlement sur les espèces floristiques menacées ou vulnérables et leurs habitats, R.R.Q., c. E-12.01, r. 3

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

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

Loi sur le ministère des Affaires municipales, des Régions et de l'Occupation du territoire, L.R.Q., c. M-22.1

Loi sur le ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs, L.R.Q., c. M-30.001

Loi sur le ministère des Ressources naturelles et de la Faune, L.R.Q., c. M-25.2. Note : En ce qui a trait à la faune, les fonctions et responsabilités du ministre des Ressources naturelles et de la Faune prévues à la présente loi sont confiées au ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs. Décret 877-2012 du 20 septembre 2012, (2012) 144 G.O. 2, 4872

Loi sur la protection des arbres, L.R.Q., c. P-37

Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles, L.R.Q., c. P-41.1
Règlement d'application de la loi sur la protection du territoire et des activités agricoles, R.R.Q., c. P-41.1, r. 1

Loi sur la qualité de l'environnement, L.R.Q., c. Q-2
Règlement relatif à l'application de la loi sur la qualité de l'environnement, R.R.Q., c. Q-2, r. 3

Règlement sur l'application de l'article 32 de la Loi sur la qualité de l'environnement, R.R.Q., c. Q-2, r. 2

Règlement sur le captage des eaux souterraines, R.R.Q. c. Q-2, r. 6

Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau, R.R.Q. c. Q-2, r. 3.2.1

Règlement sur la redevance exigible pour l'utilisation de l'eau, R.R.Q., c. Q-2, r. 42.1

Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, R.R.Q., c. Q-2, r. 23

Règlement sur les matières dangereuses, R.R.Q., c. Q-2, r. 32

Règlement sur l'enfouissement et l'incinération des matières résiduelles, R.R.Q., c. Q-2, r. 6.02

Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains, R.R.Q., c. Q-2, r. 37

Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers, R.R.Q., c. Q-2, r. 47.1

Règlement sur les normes environnementales applicables aux véhicules lourds, R.R.Q., c. Q-2, r. 33

Règlement sur l'assainissement de l'atmosphère, R.R.Q., c. Q-2, r. 4.1

Règlement sur la qualité de l'atmosphère, R.R.Q., c. Q-2, r. 38

Règlement sur la déclaration obligatoire de certains contaminants dans l'atmosphère, R.R.Q., c. Q-2, r. 15

Loi sur la Régie de l'énergie, L.R.Q., c. R-6.01

INTRODUCTION

Suite à l'essor important de l'industrie du gaz de schiste en Amérique du Nord et ailleurs dans le monde, des questions relatives aux particularités des méthodes d'exploration et d'exploitation de cette nouvelle industrie minière ont mis en évidence la nécessité de développer les connaissances sur les gisements de shale et de vérifier si la réglementation est adaptée à celles-ci. C'est dans cette perspective que le Québec a entrepris l'examen de ces questions et, comme plusieurs autres pays, États et provinces, les législations minière et environnementale en sont l'objet.

Faisant suite à une première étude consacrée à législation de la France, de la Pennsylvanie, de New York, de la Colombie-Britannique et de l'Alberta (L1-1), le présent document décrit l'état actuel de la législation et de la réglementation encadrant l'industrie du gaz de schiste au Québec (L2-1). Outre les droits et les obligations de l'administration publique et de l'industrie contenus dans les lois applicables, l'étude s'intéresse également à la participation du public, un acteur important du projet de développement durable. Il ne s'agit pas de seulement décrire la relation existant entre le demandeur d'une autorisation administrative et celui chargé de l'accorder, mais aussi les moyens mis à la disposition de la population pour qu'elle soit informée et puisse participer aux processus décisionnels entourant le développement de cette nouvelle industrie. Ces questions sont examinées à travers les exigences et les conséquences des régimes d'autorisation applicables aux différentes phases d'activité de l'industrie, c'est-à-dire de l'appropriation des droits sur la ressource jusqu'à la fermeture ou l'abandon du puits.

Au-delà de cette description, une évaluation qualitative est faite des mécanismes législatifs en place en termes d'efficacité et d'effectivité. Il s'agit d'évaluer comment les moyens retenus et leur application concourent à l'atteinte des différents objectifs annoncés par l'État. Le développement durable représentant le mode de gestion de l'administration publique québécoise, les seize principes juridiques de la *Loi sur le développement durable*¹ sont utilisés à titre de grille d'analyse. Cette évaluation qualitative prend la forme de « Constats et commentaires » insérés à la fin des sections correspondantes.

1. L'ADMINISTRATION PUBLIQUE

1.1. Les obligations générales de l'État

1.1.1. La *Loi sur le développement durable*

La *Loi sur le développement durable*, adoptée en 2006, transpose en droit québécois des principes développés par le droit international de l'environnement depuis plus de 20 ans. La *Loi* s'applique à l'ensemble de l'administration publique québécoise. Elle a pour objet « d'instaurer un nouveau cadre de gestion au sein de l'Administration afin que l'exercice de ses pouvoirs et de ses responsabilités s'inscrive dans la recherche d'un développement durable » et « vise à réaliser le virage nécessaire au sein de la société face aux modes de développement non viable, en intégrant davantage la recherche d'un

¹ *Loi sur le développement durable*, L.R.Q., c. D-8.1.1.

développement durable, à tous les niveaux et dans toutes les sphères d'intervention, dans les politiques, les programmes et les actions de l'Administration »².

La Cour supérieure a conclu au caractère normatif de la loi pour toutes les décisions de l'administration et dans l'interprétation de la législation forestière :

Cette loi définit les grands principes sur lesquels s'appuient les mesures pour protéger l'environnement et assurer la pérennité de la forêt privée.

La notion de « développement durable » n'est pas qu'une figure de style ni un vœu pieux. C'est un changement fondamental de philosophie sociétale³.

Plus récemment, la Cour d'appel a rappelé « [...] l'importance que le législateur québécois accorde à la notion de développement durable et à la nécessité que ce concept se reflète dans les législations à caractère environnemental »⁴.

Les décisions des ministères et des organismes qui interviennent dans le développement de l'industrie du gaz de schiste doivent tenir compte de cette loi et des principes de développement durable qu'elle prescrit. La *Loi* définit le développement durable comme suit :

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 développement⁵.

Afin d'intégrer la recherche d'un développement durable dans ses sphères d'intervention, la loi prescrit à l'administration publique de prendre en compte l'ensemble des 16 principes qu'elle énonce dans le cadre de ses différentes actions. Ce sont d'ailleurs ces principes qui ont guidé l'analyse réalisée par le BAPE sur l'industrie du gaz de schiste au Québec⁶. Le Comité d'évaluation environnementale stratégique sur les gaz de schiste a résolu que l'analyse de cette filière doit s'inscrire dans une perspective de développement durable⁷. Par conséquent, ces principes sont pris en compte tout au long de l'analyse des mécanismes législatifs et réglementaires encadrant au Québec l'industrie du gaz de schiste :

² *Loi sur le développement durable*, art. 1.

³ *9034-8822 Québec inc. c. Sutton (Ville de)*, 2008 QCCS 1839, par. 12 et 13, confirmée par la Cour d'appel, (2010) QCCA 858.

⁴ *Wallot c. Québec (Ville de)*, 2011 QCCA 1165, par. 38.

⁵ *Loi sur le développement durable*, art. 2.

⁶ Voir Bureau d'audiences publiques sur l'environnement (BAPE), *Guide pour la considération des principes de développement durable dans les travaux des commissions d'enquête du Bureau d'audiences publiques sur l'environnement*, Québec, 2009, en ligne :

[http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/documentation/Guide_consideration_principes_DD_BAPE.pdf] (consulté le 1^{er} octobre 2012), et BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz des schistes au Québec*, Rapport 273, Québec, février 2011, p. 9, en ligne : [<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/rapports/publications/bape273.pdf>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

⁷ Voir Comité de l'évaluation environnementale stratégique sur les gaz des schistes, *Plan de réalisation de l'évaluation environnementale stratégique sur les gaz des schistes*, version finale, avril 2012, p. 14, 17, 18, 20 à 22,

a) « *santé et qualité de vie* » : les personnes, la protection de leur santé et l'amélioration de leur qualité de vie sont au centre des préoccupations relatives au développement durable. Les personnes ont droit à une vie saine et productive, en harmonie avec la nature;

b) « *équité et solidarité sociales* » : les actions de développement doivent être entreprises dans un souci d'équité intra et intergénérationnelle ainsi que d'éthique et de solidarité sociales;

c) « *protection de l'environnement* » : pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement;

d) « *efficacité économique* » : l'économie du Québec et de ses régions doit être performante, porteuse d'innovation et d'une prospérité économique favorable au progrès social et respectueuse de l'environnement;

e) « *participation et engagement* » : la participation et l'engagement des citoyens et des groupes qui les représentent sont nécessaires pour définir une vision concertée du développement et assurer sa durabilité sur les plans environnemental, social et économique;

f) « *accès au savoir* » : les mesures favorisant l'éducation, l'accès à l'information et la recherche doivent être encouragées de manière à stimuler l'innovation ainsi qu'à améliorer la sensibilisation et la participation effective du public à la mise en œuvre du développement durable;

g) « *subsidiarité* » : les pouvoirs et les responsabilités doivent être délégués au niveau approprié d'autorité. Une répartition adéquate des lieux de décision doit être recherchée, en ayant le souci de les rapprocher le plus possible des citoyens et des communautés concernés;

h) « *partenariat et coopération intergouvernementale* » : les gouvernements doivent collaborer afin de rendre durable le développement sur les plans environnemental, social et économique. Les actions entreprises sur un territoire doivent prendre en considération leurs impacts à l'extérieur de celui-ci;

i) « *prévention* » : en présence d'un risque connu, des actions de prévention, d'atténuation et de correction doivent être mises en place, en priorité à la source;

j) « *précaution* » : lorsqu'il y a un risque de dommage grave ou irréversible, l'absence de certitude scientifique complète ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir une dégradation de l'environnement;

k) « *protection du patrimoine culturel* » : le patrimoine culturel, constitué de biens, de lieux, de paysages, de traditions et de savoirs, reflète l'identité d'une société. Il transmet les valeurs de celle-ci de génération en génération et sa conservation favorise le caractère durable du développement. Il importe d'assurer son identification, sa protection et sa mise en valeur, en tenant compte des composantes de rareté et de fragilité qui le caractérisent;

l) « *préservation de la biodiversité* » : la diversité biologique rend des services inestimables et doit être conservée pour le bénéfice des générations actuelles et futures. Le maintien des espèces, des écosystèmes et des processus naturels qui entretiennent la vie est essentiel pour assurer la qualité de vie des citoyens;

m) « *respect de la capacité de support des écosystèmes* » : les activités humaines doivent être respectueuses de la capacité de support des écosystèmes et en assurer la pérennité;

n) « *production et consommation responsables* » : des changements doivent être apportés dans les modes de production et de consommation en vue de rendre ces dernières plus viables et plus responsables sur les plans social et environnemental, entre autres par l'adoption d'une approche d'écoefficiente, qui évite le gaspillage et qui optimise l'utilisation des ressources;

o) « *pollueur payeur* » : les personnes qui génèrent de la pollution ou dont les actions dégradent autrement l'environnement doivent assumer leur part des coûts des mesures de prévention, de réduction et de contrôle des atteintes à la qualité de l'environnement et de la lutte contre celles-ci;

p) « *internalisation des coûts* » : la valeur des biens et des services doit refléter l'ensemble des coûts qu'ils occasionnent à la société durant tout leur cycle de vie, de leur conception jusqu'à leur consommation et leur disposition finale⁸.

1.1.2. La Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection

Le 11 juin 2009, l'Assemblée nationale a adopté à l'unanimité la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*⁹, ci-après appelée « *Loi sur l'eau* ». Pour la première fois, le législateur déclare que les ressources en eau, tant superficielles que souterraines, sont des ressources collectives (*res communes*) « qui font partie du patrimoine commun de la nation québécoise »¹⁰. Parce que ces ressources sont essentielles à la vie et que leur usage est commun à tous, le législateur attribue explicitement à l'État le rôle de « gardien des intérêts de la nation dans la ressource eau »¹¹.

La *Loi sur l'eau* reconnaît à tout citoyen le droit d'accéder à l'eau potable pour son alimentation et son hygiène et que tout ce qui concerne la protection, la restauration, la mise en valeur et la gestion de l'eau est d'intérêt général et concoure au développement durable¹².

⁸ *Loi sur le développement durable*, art. 6.

⁹ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, L.R.Q., c. C-6.2.

¹⁰ *Id.*, art. 1.

¹¹ *Id.*, Préambule et art. 8.

¹² *Id.*, art. 2 et 3.

La loi introduit également une série de principes, formulés en termes de droits et de devoirs, conférant à l'eau un statut particulier, et qui trouvent application dans le développement de l'industrie du gaz de schiste : le **principe utilisateur-payeur** aux termes duquel l'utilisateur de l'eau doit en assumer les coûts de protection, de restauration, de mise en valeur et de gestion; le **principe de prévention** en vertu duquel chacun a la responsabilité de prévenir ou de limiter les atteintes à l'eau et de contribuer à leur protection; le **principe de réparation** qui prescrit à toute personne le devoir de réparer les dommages qu'elle cause à l'eau; et, enfin, le **principe de transparence et de participation** établissant à la fois le droit d'accès de la population à toute information relative à l'eau que détiennent les autorités publiques et le droit de participer aux décisions prises par ces autorités en matière d'eau¹³. En matière de gouvernance de l'eau, la loi énonce que la « gestion des ressources en eau doit être réalisée de manière intégrée et concertée dans les unités hydrographiques désignées » (bassins versants) et tenir compte des principes du développement durable¹⁴.

La *Loi sur l'eau* investit l'État de nouveaux pouvoirs et responsabilités relativement à la protection et à la gestion de l'eau, définissant ainsi le rôle de « gardien de la ressource eau ». Il en va ainsi de l'introduction d'un nouveau régime de responsabilité environnementale sans égard à la faute, applicable lorsque des dommages sont causés à l'eau. Le Procureur général du Québec se voit reconnaître le droit d'entreprendre une action en justice, de nature civile, lui permettant de poursuivre, au nom de la collectivité, quiconque cause des dommages à l'eau, et cela sans égard à la présence ou non d'une faute, afin d'obtenir réparation par le biais d'une remise en l'état, de mesures compensatoires ou le versement d'une indemnité¹⁵.

La loi a également modifié la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁶ (LQE) pour y introduire un nouveau régime d'autorisation des prélèvements en eau¹⁷. En vertu de ces nouvelles dispositions, le gouvernement et le ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs sont tenus « d'assurer la protection des ressources en eau, notamment en favorisant une gestion durable, équitable et efficace de ces ressources ainsi qu'en prenant en compte le principe de précaution et les effets du changement climatique ». Ils sont en outre tenus de « satisfaire en priorité les besoins de la population en matière de santé, de salubrité, de sécurité civile et d'alimentation en eau potable ». Enfin, ils doivent aussi « concilier les besoins des écosystèmes aquatiques avec ceux des activités humaines »¹⁸.

Les dispositions de la loi encadrent l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs et du gouvernement au regard des autorisations de prélèvement d'eau. Ce cadre législatif s'inscrit dans une perspective de mise en œuvre du développement durable en prévoyant que leurs décisions doivent tenir compte, non seulement des impacts proprement environnementaux des prélèvements d'eau (comme c'est le cas pour les autres autorisations délivrées en vertu de la LQE, dont l'article 22), mais aussi leurs conséquences à court, moyen et long terme sur les droits d'utilisation des personnes et des municipalités eu égard à la

¹³ *Id.*, art. 4, 5, 6 et 7.

¹⁴ *Id.*, art. 13.

¹⁵ *Id.*, art. 8.

¹⁶ *Loi sur la qualité de l'environnement*, L.R.Q., c. Q-2.

¹⁷ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, art. 19.

¹⁸ *Id.*, art. 31.76.

disponibilité de la ressource et de l'évolution prévisible du milieu¹⁹. La loi accorde au décideur le pouvoir de « prescrire toute condition, restriction ou interdiction qu'il estime indiqué », y compris des exigences plus sévères que celles prévues par règlement si cela est « nécessaire pour assurer une protection accrue de l'environnement », et de refuser son autorisation, ou la modifier d'office, **pour des motifs d'intérêt public**²⁰. La loi autorise également le gouvernement et le ministre à modifier ou à faire cesser, en tout temps, tout prélèvement d'eau qui « présente un risque sérieux pour la santé publique ou pour les écosystèmes aquatiques », et cela, sans aucune indemnité de la part de l'État et sans égard à la loi qui a autorisé le prélèvement, notamment la *Loi sur les mines*²¹. Ces nouvelles dispositions attribuent des pouvoirs d'intervention publique qu'on ne retrouve pas actuellement dans les autres régimes d'autorisation environnementale de la LQE (articles 22, 32, 48, 70.1, etc.).

Constats et commentaires

L'encadrement juridique de l'industrie du gaz de schiste fut élaboré avant l'adoption de la Loi sur le développement durable, en 2006, et n'a pas fait l'objet de révision ou de mise à jour destinée à intégrer ses objectifs et principes directeurs. Aussi, nous constatons tout au long de notre étude, comme l'a fait le BAPE ainsi que le Commissaire au développement durable du Québec²², que les régimes juridiques et les ministères concernés prennent peu en compte les principes du développement durable. Ces principes étant consacrés par la loi, ils doivent guider l'évaluation et l'application des mécanismes juridiques québécois touchant l'industrie du gaz de schiste

Adoptée en 2009, la Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection a aussi une portée importante sur l'encadrement juridique de l'industrie du gaz de schiste. Elle modifie les règles de gestion des ressources en eau ainsi que les obligations de l'administration publique en la matière. L'encadrement juridique actuel de cette industrie ne prend pas pleinement en compte les nouveaux principes juridiques introduits par la Loi sur l'eau, dont ceux d'utilisateur-payeur, de transparence et de participation et celui relatif à la gestion intégrée et concertée par bassin versant.

1.2. Les orientations sectorielles

1.2.1. Les principaux acteurs

Les rôles et les responsabilités en matière de mise en valeur du gaz de schiste sont répartis entre plusieurs acteurs gouvernementaux. Le ministère des Ressources naturelles (MRN) et le ministère du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs (MDDEFP) sont les deux principaux acteurs, car leurs interventions sont déterminantes pour le développement de ce secteur. Le gouvernement fédéral n'a pas de compétence législative sur les activités d'exploration et d'exploitation gazière en milieu terrestre au Québec²³.

¹⁹ *Id.*, art. 31.77.

²⁰ *Id.*, art. 31.79.

²¹ *Id.*, art. 31.85 et 31.86.

²² Le Commissaire au développement durable a recommandé d'intégrer ces principes à une éventuelle Loi sur les hydrocarbures : *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.83.

²³ Ministère du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs (MDDEFP), *Les enjeux environnementaux de l'exploration et de l'exploitation gazière dans les Basses-terres du Saint-Laurent*, octobre 2010, p. 44.

Parmi les responsabilités assumées par le MRN, mentionnons les suivantes :

- accorder et gérer des droits de propriété et d'usage des ressources minérales et énergétiques du domaine de l'État;
- gérer les ressources énergétiques, y compris les hydrocarbures;
- favoriser la connaissance des ressources énergétiques ainsi que leur mise en valeur;
- assurer la sécurité de l'approvisionnement en énergie dans une perspective de développement durable;
- élaborer et coordonner la politique gouvernementale en matière d'énergie;
- favoriser l'exploration minière, pétrolière et gazière²⁴.

En ce qui concerne le MDDEFP, il exerce les responsabilités suivantes :

- développer et mettre en œuvre des politiques, des lois, des règlements et des programmes visant notamment :
 - la prévention ou la réduction de la contamination de l'eau, de l'atmosphère et du sol;
 - la lutte contre les changements climatiques et l'adaptation à ceux-ci;
- contrôler l'application des lois et des règlements en matière de protection de l'environnement, notamment par l'analyse des demandes d'autorisation et des permis, des inspections et des enquêtes ainsi que par l'utilisation des recours judiciaires et administratifs²⁵.

De plus, si un projet est situé en zone agricole, la Commission de protection du territoire agricole du Québec (CPTAQ) doit délivrer une autorisation d'utilisation du territoire à une fin autre que l'agriculture. Enfin, d'autres acteurs sont également interpellés, tel que le ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation du Québec (MAPAQ) et le ministère des Affaires municipales, des Régions et de l'Occupation du territoire (MAMROT).

1.2.2 Le cadre législatif et réglementaire

En plus de la *Loi sur le développement durable*, plusieurs lois et règlements, relevant de plusieurs ministères et organismes, encadrent les activités de mise en valeur du gaz de schiste.

La *Loi sur les mines*²⁶ et son *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*²⁷ encadrent l'octroi des claims, des permis de recherche, des permis de levé géophysique (sismique, géomagnétique), des permis de forage, des 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. Cette loi relève du MRN.

²⁴ *Loi sur le ministère des Ressources naturelles et de la Faune*, L.R.Q., c. M-25.2, art. 11.1-12.1. Voir aussi, *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.20.

²⁵ *Loi sur le ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs*, L.R.Q., c. M-30.001, art. 10-13.1. Voir aussi *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.21.

²⁶ *Loi sur les mines*, L.R.Q., c. M-13.1.

²⁷ *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, R.R.Q., c. M-13.1, r. 1.

La *Loi sur la qualité de l'environnement* et ses règlements d'application encadrent les prélèvements d'eau, les activités de forage dans le shale et de fracturation, la gestion des fluides de forage et des eaux usées et la valorisation des boues, l'utilisation d'une torchère pour le brûlage du gaz naturel lors des essais de production, ainsi que la construction éventuelle d'un gazoduc ou d'autres équipements. Elle énonce aussi des règles relatives à la qualité de l'air et à la diminution des gaz à effet de serre. L'application de cette loi relève du MDDEFP.

La *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*²⁸ encadre l'utilisation du territoire agricole à des fins autres qu'agricoles et relève du MAPAQ.

La *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune*²⁹ et le *Règlement sur les habitats fauniques*³⁰ encadrent les activités de pompage d'eau dans l'habitat du poisson et gèrent la réalisation de certains travaux d'exploration dans les habitats fauniques et relèvent du MDDEFP.

La *Loi sur les forêts*³¹ et le *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*³² encadrent les autorisations de coupe de bois et d'aménagement des chemins d'accès forestiers dans les forêts du domaine de l'État et relèvent du MRN.

La *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*³³ peut restreindre ou interdire certaines activités de mise en valeur du gaz de schiste dans des aires protégées. Elle est sous la responsabilité du MDDEFP.

Constats et commentaires

Au Québec, les premières activités de développement du gaz de schiste furent réalisées en se fondant sur les lois générales applicables à l'exploration et l'exploitation pétrolière et gazière, lesquelles n'offrent pas de guichet unique ni n'énoncent de régime spécifique à cette industrie gazière. Suivant cette législation, les compétences en matière minière et environnementale sont administrées de manière sectorielle par le MRN et le MDDEFP et centralisées, en ce qu'elle concentre entre les mains du gouvernement provincial les pouvoirs décisionnels touchant les redevances et l'octroi des droits sur les ressources. Le promoteur étant responsable d'obtenir les autorisations et les permis requis, selon l'évolution de son projet, l'arrimage idéal entre les régimes d'autorisation miniers et environnementaux apparaît difficile, notamment entre l'autorisation de forage et de fracturation du MDDEFP et le bail minier d'exploitation du MNR.

Dans l'ensemble, le cadre législatif applicable à cette industrie fait intervenir plusieurs régimes d'autorisation. Cet aménagement compliqué est peu aisé à appréhender pour les promoteurs et cela peut nuire également à l'efficacité des interventions de l'administration publique.

²⁸ *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, L.R.Q., c. P-41.1.

²⁹ *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune*, L.R.Q., c. C-61.1.

³⁰ *Règlement sur les habitats fauniques*, R.R.Q. c. C-61.1, r. 18.

³¹ *Loi sur les forêts*, L.R.Q., c. F-4.1.

³² *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*, R.R.Q., c. F-4.1, r. 7.

³³ *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*, L.R.Q., c. C-61.01.

1.3. La planification et l'aménagement du territoire

1.3.1. L'aménagement du territoire et des municipalités

En matière d'aménagement du territoire et d'urbanisme, le législateur québécois délègue aux instances municipales et régionales plusieurs responsabilités et pouvoirs de réglementation. Ainsi, la *Loi sur les compétences municipales* accorde aux municipalités le pouvoir d'adopter des règlements afin de veiller à la protection du bien-être général de leur population³⁴. Elles peuvent aussi adopter des règlements en matière d'environnement et régir dans cette perspective les activités se déroulant sur leur territoire³⁵. Dans une décision récente, la Cour d'appel du Québec, après avoir fait référence à l'article 19.2 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*, à la *Loi sur le développement durable*, de même qu'à la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau visant à renforcer leur protection*, a souligné l'importance que le législateur québécois accorde à la notion de développement durable et à la nécessité que ce concept se reflète dans les législations à caractère environnemental. La Cour retient que « [l]es dispositions pertinentes de la *Loi sur les compétences municipales* s'inscrivent dans cette approche et confèrent aux municipalités le pouvoir d'adopter des normes contraignantes dont la finalité vise la protection de l'environnement en général et la protection des sources d'eau potable en particulier »³⁶.

Quant aux municipalités régionales de comté (MRC), elles ont le devoir de maintenir en vigueur un schéma d'aménagement et de développement applicable à l'ensemble de leur territoire³⁷. Cette délégation de pouvoir va dans le sens du principe de subsidiarité reconnu par la *Loi sur le développement durable* et la Cour suprême du Canada. La Cour a indiqué que ce principe veut que ce soit le niveau de gouvernement le plus près de la population qui est le mieux placé pour adopter et mettre en œuvre des législations³⁸. Divers autres mécanismes de planification du développement du territoire visent à mettre en œuvre ce principe au Québec³⁹.

Toutefois, la législation minière du Québec est conçue de manière à donner préséance aux activités minières sur les instruments régionaux et locaux d'aménagement du territoire et d'urbanisme. De fait, les titulaires de titres miniers bénéficient d'un statut privilégié accordé à l'article 246 de la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme* :

Aucune disposition de la présente loi, d'un plan métropolitain, d'un schéma, d'un règlement ou d'une résolution de contrôle intérimaire ou d'un règlement de zonage, de lotissement ou de construction ne peut avoir pour effet d'empêcher 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*.

³⁴ *Loi sur les compétences municipales*, L.R.Q., c. C-47.1, art. 85.

³⁵ *Id.*, art. 4 et 19.

³⁶ *Wallot c. Québec (Ville de)*, 2011 QCCA 1165, par. 38.

³⁷ *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*, L.R.Q., c. A-19.1, art. 3, 5, 6 et 7.

³⁸ *114977 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, par. 3.

³⁹ Parmi ceux-ci, les plans quinquennaux de développement régional, préparés par les conférences régionales des élus (CRÉ), définissent les objectifs généraux et particuliers auxquels les intervenants régionaux adhèrent et les plans régionaux de développement intégré des ressources naturelles et du territoire, produits par les commissions régionales des ressources naturelles et du territoire, visent à partager une même vision du développement avec le plus grand nombre d'acteurs régionaux. Ces commissions sont prévues par la *Loi sur le ministère des Affaires municipales, des Régions et de l'Occupation du territoire*, L.R.Q., c. M-22.1, art. 21.17.1 à 21.17.3.

1.3.2. Le territoire agricole

Les projets d'exploration ou d'exploitation gaziers situés dans une zone agricole doivent obtenir une autorisation pour utiliser un terrain à des fins autres que l'agriculture de la part de la Commission de la protection du territoire agricole (CPTAQ), conformément à l'article 62 de la *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles* (LPTAA). Cette autorisation est habituellement valide pour une période de trois ans. Le processus d'autorisation prévoit une analyse de la demande par des experts de la CPTAQ en fonction des dispositions de la LPTAA, l'obtention d'une résolution de la municipalité autorisant la réalisation du projet sur son territoire et la tenue de rencontres publiques, si une demande est formulée à cet effet. Le délai moyen de traitement des demandes est de 90 jours. En octobre 2010, 29 décisions de ce genre avaient été rendues concernant l'industrie du gaz de schiste, sans aucun refus⁴⁰. Les autorisations de la CPTAQ sont assorties de mesures d'atténuation et de remise en état des lieux dont la réalisation doit être confirmée par un rapport d'expertise agroforestière. Le non-respect de ces conditions expose l'opérateur à des sanctions prévues par la LPTAA.

Contrairement à ce qu'affirme le document *Projet type concernant les activités liées au gaz de schiste*⁴¹, les autorisations accordées par la CPTAQ ne couvrent pas seulement la période exploratoire et ne sont pas réévaluées lors de la mise en exploitation du puits. Au contraire des demandes portant sur des puits individuels, les demandes portant sur des sites avec puits multiples comportent à la fois un volet d'autorisation pour l'exploration et l'exploitation⁴².

En vertu de l'article 58.5 de cette loi, « une demande est irrecevable si la Commission a reçu un avis de non-conformité au règlement de zonage de la municipalité locale ou, le cas échéant, aux mesures de contrôle intérimaire ». Cependant, les titulaires de titres miniers bénéficient d'une exception à cette règle en vertu de l'article 246 de la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme* qui fait en sorte que la CPTAQ ne tient pas compte dans ses décisions d'un avis de non-conformité d'une municipalité pour l'établissement et l'exploitation d'un site de forage⁴³.

1.3.3. Les habitats naturels et la biodiversité

En vertu de la *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*, l'exploitation gazière est interdite sur les terres du domaine de l'État comprises dans le plan d'une réserve aquatique, d'une réserve de biodiversité ou d'une réserve écologique projetée. Y sont aussi interdites, sous réserve des mesures les autorisant et prévoyant leurs conditions de réalisation dans le plan de conservation, les activités d'exploration gazière ou pétrolière, de recherche de saumure ou de réservoir souterrain, de prospection, de fouille ou de sondage, lorsque ces activités nécessitent du décapage, du creusage de tranchées, de l'excavation ou du déboisement⁴⁴. Lorsque ces trois types d'aires protégées ont un statut permanent de protection, l'exploitation minière, gazière ou pétrolière et les activités d'exploration minière, gazière ou pétrolière, de recherche de saumure ou de réservoir souterrain, de prospection, de fouille ou de sondage y sont interdites⁴⁵. Dans le cas d'une réserve écologique, toute activité de nature industrielle y est

⁴⁰ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 44

⁴¹ CIRAIG, *Projet type concernant les activités liées au gaz de schiste au Québec*, août 2012, p. 8.

⁴² CPTAQ, dossier 364485, 21 octobre 2009, par. 27 et 28. Dans ce cas précis, Talisman Energy inc. s'est engagé à remettre un rapport de remise en état des lieux au plus tard un an après la fin de l'exploitation du gisement.

⁴³ Voir les décisions de la CPTAQ concernant les dossiers 362865, 362866 et 364485.

⁴⁴ *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*, art. 34.

⁴⁵ *Id.*, art. 46.

prohibée⁴⁶. Une lisière boisée de 60 mètres doit aussi être conservée en bordure d'une réserve écologique existante ou projetée⁴⁷. De même, l'exploration gazière est interdite dans les habitats d'espèces floristiques menacées ou vulnérables, les milieux marins protégés, les parcs nationaux, les refuges d'oiseaux migrateurs ainsi que dans les réserves nationales de faune.

L'exploration n'est pas interdite dans certaines aires protégées, telles que les écosystèmes forestiers exceptionnels, les refuges fauniques et biologiques de même que dans certains habitats fauniques sous la compétence du ministère des Ressources naturelles en vertu de la *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune*⁴⁸. Ainsi, le *Règlement sur les habitats fauniques*⁴⁹ contient une section consacrée aux normes relatives aux activités d'exploration minière, gazière, pétrolière et de recherche de saumure et de réservoirs souterrains. Il détermine les travaux d'exploration qui peuvent être réalisés dans un habitat faunique ou l'habitat de certaines espèces précises. Une disposition importante pour l'industrie du gaz de schiste est celle concernant le prélèvement d'eau :

17. Dans un habitat du poisson, une personne ne peut effectuer du pompage d'eau que conformément à l'une ou l'autre des conditions suivantes :

1° dans le cas d'un cours d'eau, le prélèvement ne peut excéder 15 % du débit du cours d'eau à l'endroit où le prélèvement est effectué;

2° dans le cas d'une plaine d'inondations, le prélèvement ne peut excéder 45 000 litres par jour;

3° dans le cas d'un lac, le prélèvement ne peut abaisser le niveau de plus de 15 cm; un avis écrit doit être transmis par courrier recommandé au ministre des Ressources naturelles et de la Faune au moins 15 jours avant la date prévue pour le début du pompage d'eau; cet avis doit indiquer le nom et la localisation du lac où le pompage d'eau est projeté, sa durée prévue ainsi que la date du début de cette activité.

La *Loi sur les forêts* et le *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État* encadrent, par des autorisations administratives, les activités de coupe de bois et d'aménagement des chemins d'accès forestiers dans les forêts du domaine de l'État. La loi prévoit que le ministre délivre un permis d'intervention au titulaire d'un droit minier qui lui en fait la demande par écrit aux fins d'exercer les droits que lui confère la *Loi sur les mines*. Ce permis autorise son titulaire à réaliser, selon les modalités qui y sont prévues, les activités d'aménagement forestier requises pour l'exercice de ses droits⁵⁰.

Enfin, dans un écosystème forestier exceptionnel, au sens de la loi, lorsque le ministre est d'avis que l'exercice d'un droit minier conféré par la *Loi sur les mines* 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 la *Loi sur les mines*,

⁴⁶ *Id.*, art. 48.

⁴⁷ *Règlement sur les normes d'intervention dans les forêts du domaine de l'État*, art. 46.

⁴⁸ *Loi sur la conservation et la mise en valeur de la faune*, art. 128.6 et suiv.

⁴⁹ *Règlement sur les habitats fauniques*, art. 9 à 18.

⁵⁰ *Loi sur les forêts*, art. 20 et 21.

soit l'exproprier conformément à la *Loi sur l'expropriation*⁵¹. Cette mesure ne semble cependant jamais avoir été utilisée.

Constats et commentaires

Bien que l'objectif de la Loi sur les mines soit de favoriser les activités minières « tout en tenant compte des autres possibilités d'utilisations du territoire »⁵², elle ne comporte pas de mécanisme destiné à prendre en considération cet objectif de façon concertée avec la population, les autres usagers et les acteurs locaux et régionaux⁵³. Elle ne prend pas non plus en considération les droits constitutionnels des autochtones et le devoir de consultation de la Couronne.

De plus, la Loi sur les mines accorde des droits miniers sans égard aux mécanismes de planification territoriale et à la réglementation élaborée par les municipalités locales et régionales. La règle du « free mining » et la préséance accordée aux activités minières sur les schémas d'aménagement et de développement élaborés en vertu de la Loi sur l'aménagement et l'urbanisme se concilient difficilement avec les « autres possibilités d'utilisations du territoire », ainsi qu'avec la Loi sur le développement durable et ses principes de « participation » et de « subsidiarité » et les mécanismes de planification et d'aménagement du territoire mis de l'avant au Québec. Au vu de l'expérience récente du développement de l'industrie du gaz de schiste, les prérogatives accordées par la Loi sur les mines ne sont pas sans soulever des difficultés et des conflits d'usage étant donné que les gisements sont situés sur le territoire de nombreuses municipalités occupant les Basses-terres du Saint-Laurent.

Plusieurs recommandations ont déjà été faites à ce sujet. Dans son rapport, le BAPE a recommandé de modifier l'article 246 de la Loi sur l'aménagement et l'urbanisme afin de permettre la participation des autorités municipales au développement intégré des ressources sur leurs territoires. Le Commissaire au développement durable souligne, dans son rapport, que le développement initial de l'industrie du gaz de schiste s'est fait sans tenir compte des mécanismes de planification territoriale élaborés par les municipalités locales et régionales⁵⁴. Le retrait de l'article 357 du Projet de loi 47 – Loi sur l'aménagement durable du territoire et de l'urbanisme, qui reprenait en substance l'article 246, a aussi été réclamé par de nombreux intervenants, dont le Barreau du Québec, au cours des consultations tenues par la Commission de l'aménagement du territoire en août 2012.

Enfin, plusieurs lois et règlements introduisent des mesures de protection des habitats et de la biodiversité. Ces mesures se fondent généralement sur la distinction entre les activités d'exploration et d'exploitation minières, afin d'autoriser davantage les premières dans certaines aires protégées. Ce faisant, elles n'apparaissent pas prendre en considération les particularités des opérations de forage du shale et de fracturation réalisées par cette industrie à l'étape exploratoire. Enfin, l'abondance même de régimes différents peut nuire à la compréhension que les promoteurs ont de leurs obligations et à l'efficacité de l'application des mesures de protection.

⁵¹ *Id.*, art. 24.9.

⁵² *Loi sur les mines*, art. 17. À l'égard de la portée de cet article, plus particulièrement en matière d'exercice d'un pouvoir administratif, voir *Apella Resources inc. c. Québec (Ministère des Ressources naturelles et de la Faune)*, 2011 QCCQ 1655, par. 84 à 88.

⁵³ Barreau du Québec, Lettre adressée par Monsieur Pierre Chagnon, bâtonnier du Québec, à monsieur le ministre délégué Serge Simard, quant au projet de loi 79 – *Loi modifiant la Loi sur les mines*, le 16 avril 2010, en ligne : [\[http://www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2010/20100416-projet-loi-79.pdf\]](http://www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2010/20100416-projet-loi-79.pdf) (consulté le 1^{er} octobre 2012).

⁵⁴ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.37.

1.4 Les orientations gouvernementales

1.4.1 La stratégie énergétique

À la suite de consultations publiques entreprises en 2004, le gouvernement du Québec s'est doté d'une stratégie énergétique qui définit les buts à atteindre et les actions qu'il entend entreprendre de 2006 à 2015⁵⁵. Un des grands objectifs de la stratégie est de « renforcer la sécurité des approvisionnements en énergie » du Québec et à cette fin de « consolider et diversifier les approvisionnements en pétrole et en gaz naturel ».

1.4.2 Stratégie et Plan d'action concernant les changements climatiques

En 2006, le Québec s'est doté d'un plan d'action de lutte contre les changements climatiques fixant à 20 % la cible de réduction des gaz à effet de serre d'ici 2020, avec l'année 1990 comme référence⁵⁶. En juin 2012, le gouvernement a présenté le *Plan d'action 2013-2020 sur les changements climatiques*⁵⁷ qui réitère les cibles à atteindre et propose un certain nombre de mesures de réduction des gaz à effet de serre ainsi que des mesures d'adaptation aux changements climatiques. Il a fait connaître, en même temps, sa *Stratégie gouvernementale d'adaptation aux changements climatiques 2013-2020*⁵⁸. Ces documents d'orientation et de planification stratégique soulignent l'ampleur des défis climatiques et la gravité des enjeux, particulièrement en ce qui concerne les ressources hydriques au Québec. Bien qu'aucune mention ne vise spécifiquement le développement éventuel de l'industrie du gaz de schiste, le plus récent Plan d'action indique que :

Les outils de planification et d'aide à la décision devront également être adaptés au contexte des changements climatiques. Plus particulièrement, le gouvernement prévoit renforcer la prise en compte des changements climatiques lors de l'analyse environnementale des projets. Il entend aussi actualiser les processus de contrôle environnemental en fonction des risques associés aux changements climatiques⁵⁹.

Constats et commentaires

La Stratégie énergétique du Québec laisse ouverte la possibilité de développer toute nouvelle filière énergétique, sans proposer de balises précises ou des exigences en matière d'évaluation stratégique préalable. À ce sujet, le rapport du Commissaire au développement durable souligne qu'aucune analyse des changements d'orientation ou de réglementation, que peut impliquer le développement des activités

⁵⁵ Gouvernement du Québec, *L'énergie pour construire le Québec de demain, la stratégie énergétique du Québec 2006-2015*.

⁵⁶ *Le Québec et les changements climatiques : un défi pour l'avenir, Plan d'action 2006-2012*, Juin 2006, en ligne : [http://www.mddep.gouv.qc.ca/changements/plan_action/index-mesures.htm] (consulté le 1^{er} octobre 2012). L'Assemblée nationale, de façon unanime, a aussi adopté des moyens pour atteindre ces objectifs, par la *Loi modifiant la Loi sur la qualité de l'environnement et d'autres dispositions législatives en matière de changements climatiques*, L.Q. 2009, c. 33.

⁵⁷ Gouvernement du Québec, juin 2012, en ligne : [http://www.mddefp.gouv.qc.ca/changements/plan_action/pacc2020.pdf] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

⁵⁸ Gouvernement du Québec, juin 2012, en ligne : [<http://www.quebecvert2020.gouv.qc.ca/pdf/strategie.pdf>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

⁵⁹ *Id*, p. 17.

d’exploration et d’exploitation du gaz de schiste, n’a été effectuée⁶⁰. Cela signifie que l’industrie ne s’est pas développée de manière planifiée par l’État, mais à l’initiative des entreprises du secteur en utilisant le cadre législatif minier général. L’absence de planification dans le développement d’une nouvelle filière énergétique rend plus difficile l’atteinte des objectifs en matière de développement durable.

La révision du cadre législatif applicable à l’industrie du gaz de schiste doit prendre en compte le contexte des changements climatiques et de ses objectifs de réduction. Ces préoccupations doivent également intervenir à l’occasion de l’examen des demandes d’autorisation et de permis afin de mesurer leurs impacts sur les objectifs gouvernementaux de réduction des gaz à effet de serre.

2. L’INDUSTRIE

2.1. Appropriation des substances minérales

Le cadre juridique applicable à l’exploration et à l’exploitation du gaz de schiste se retrouve essentiellement dans la *Loi sur les mines* et dans la réglementation afférente. C’est là que se trouvent les règles relatives à l’appropriation des ressources minérales contenues dans le sous-sol québécois, dont le gaz de schiste. Il convient de revenir brièvement sur l’origine de l’actuelle *Loi sur les mines*.

En 1864, le Parlement du Bas-Canada adopte l’*Acte concernant les mines d’or*⁶¹ qui précise pour la première fois le mode d’aliénation des droits miniers sur le territoire du Québec. Le gouvernement s’attribue alors le pouvoir de délimiter des « divisions aurifères » sur les territoires recelant des métaux précieux. Dans ces zones, des permis sont nécessaires pour l’exploration et l’exploitation de l’or et de l’argent. Une distinction est faite entre les territoires privés et les territoires publics. Sur les premiers, la recherche et l’extraction des minéraux sont permises, sous réserve de l’approbation du propriétaire superficiaire. Sur les terres publiques, la licence autorise notamment le prospecteur à jalonner des claims et à puiser l’eau des sources d’approvisionnement environnantes. Il s’agit de la première mention du concept de claim dans le droit québécois⁶².

En 1880, la province s’approprie l’ensemble des substances minérales sur les terres de la Couronne aliénées à des fins agricoles en adoptant l’*Acte général des mines de Québec*⁶³. Cette loi, dont l’un des objectifs est d’accélérer et de faciliter la prospection minière dans la province, met en place la domanialité du sous-sol de la province et le principe du « premier arrivé, premier servi », pour l’exploration minière, connu sous le nom de « free mining ». Même si de nombreuses modifications furent apportées au cours des années subséquentes, ces dernières lois ont introduit les fondements du droit minier en vigueur au Québec⁶⁴.

⁶⁰ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l’Assemblée nationale pour l’année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.35.

⁶¹ *Acte concernant les mines d’or*, 27 & 28 Vict., c. 9.

⁶² Sur les origines de la notion de claim, voir, P. LACASSE, *Le claim en droit québécois*, Ottawa, Éd. Université d’Ottawa, 1976.

⁶³ *Acte général des mines de Québec*, 43-44 Vict., c. 12.

⁶⁴ À ce sujet, voir Alexandre DESJARDINS, *Les gaz de schiste : nouvelle filière énergétique et nouvelles avancées dans le droit minier et dans l’évaluation environnementale au Québec*, Essai de maîtrise présenté à la Faculté de droit de l’Université Laval, 2011, p. 10.

L'actuelle *Loi sur les mines* fut sanctionnée le 23 juin 1987, mais demeure tributaire des versions précédentes⁶⁵. En effet, sont toujours présents les principes de domanialité des ressources naturelles et de divisibilité du sol et du sous-sol. De plus, l'approche de l'État envers les ressources du sous-sol – qui est de favoriser leur mise en valeur (« free mining ») – transcende toujours la pièce maîtresse du droit minier dans la province.

La *Loi sur les mines* fait une distinction entre différentes couches du sol où peuvent se trouver les substances minérales. En surface, sur une épaisseur d'environ 1 mètre, on retrouve les substances minérales du sol et de la couche arable. Celles-ci appartiennent au propriétaire du sol⁶⁶, c'est-à-dire que ce dernier peut, sous certaines réserves, les utiliser. Sous cette couche se trouve le sous-sol et c'est dans cet horizon géologique que sont situées les ressources minérales exploitables et que le principe de domanialité trouve son application. À ce sujet, la *Loi sur les mines* prévoit que : « [s]ous réserve des articles 4 et 5, le droit aux substances minérales, sauf celles de la couche arable, fait partie du domaine de l'État »⁶⁷. De plus, la loi établit une distinction entre le pétrole, le gaz naturel et la saumure d'une part, et les autres minéraux d'autre part. À ces deux catégories s'appliquent des régimes distincts pour la recherche et l'exploitation des ressources naturelles en question, bien que plusieurs règles soient communes aux deux.

Les titres sur les minéraux conférés par la *Loi sur les mines* sont des droits réels immobiliers⁶⁸. C'est le cas des claims, des permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain et du bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel⁶⁹. La Loi précise que : « tout droit minier, réel et immobilier constitue une propriété distincte »⁷⁰. Le titulaire de ces droits et le propriétaire du sol sous lequel ils sont situés peuvent être deux personnes différentes.

Suivant cette distinction juridique, le titulaire de droits miniers n'a pas à indemniser le propriétaire du sol pour les substances extraites sous sa propriété. C'est à l'État, propriétaire des richesses du sous-sol, que sont versées les redevances sur la ressource. Par contre, pour accéder aux terres sous lesquelles sont situés les gisements, le titulaire de droits miniers devra négocier une entente avec le propriétaire superficiaire⁷¹. Dans le contexte de l'industrie du gaz de schiste, cette spécificité du droit minier québécois a une importance particulière, puisque la technique de forage horizontal permet d'atteindre, à partir d'un seul point au sol, les gisements situés sous les propriétés voisines, dans un rayon d'environ un kilomètre. Les opérateurs miniers disposent donc d'une certaine marge de manœuvre pour avoir accès à la ressource située sous les propriétés voisines.

⁶⁵ Il est à noter que deux projets de loi récents visaient à modifier la *Loi sur les mines*, sans remettre en question le « free mining », le droit à l'expropriation et le principe de domanialité des ressources naturelles. Ces lois étant mortes au feuillet, notre analyse porte toujours sur le contenu de la *Loi sur les mines* sanctionnée en 1987.

⁶⁶ *Loi sur les mines*, art. 3.

⁶⁷ *Id.*, art. 3.

⁶⁸ Selon l'article 8 de la *Loi sur les mines*, sont des droits réels immobiliers les droits miniers conférés au moyen des titres suivants : claim, permis d'exploration minière, bail minier, concession minière, permis de recherche dans les fonds marins, bail d'exploitation dans les fonds marins, permis de recherche de substances minérales de surface, bail d'exploitation de substances minérales de surface, permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain, bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel, autorisation d'exploiter de la saumure et bail d'exploitation de réservoir souterrain.

⁶⁹ Ces permis sont décrits ci-dessous, à la section 2.2.2.1.

⁷⁰ *Loi sur les mines*, art. 9.

⁷¹ Les circonstances de cette négociation sont discutées ci-dessous, à la section 2.2.1.

La domanialité et la divisibilité de la *Loi sur les mines* représentent des dérogations aux règles du droit commun touchant la propriété. En effet, selon le *Code civil du Québec* : « La propriété emporte celle du dessus et du dessous »⁷². L'inclusion de la domanialité et de la divisibilité dans le droit minier québécois accorde préséance aux activités minières afin d'atteindre l'objet principal de ce régime, qui est de « favoriser la prospection, la recherche, l'exploration et l'exploitation des substances minérales et des réservoirs souterrains, et ce, en tenant compte des autres possibilités d'utilisation du territoire »⁷³.

Constats et commentaires

Contrairement aux Etats-Unis, où les personnes morales et physiques sont propriétaires tant des droits sur les ressources de la surface que du sous-sol, le droit minier québécois se fonde sur la domanialité et la divisibilité des droits réels sur les ressources se situant dans le sous-sol et à la surface. Aussi, c'est l'État qui est propriétaire des ressources du sous-sol et qui décide, au niveau central, de l'attribution des droits miniers et reçoit les redevances de leur exploitation. Dans ce contexte, les particuliers et les acteurs locaux et régionaux concernés ne voient pas beaucoup d'avantages économiques à accueillir des industries extractives dans leur milieu.

2.2. La phase exploratoire

2.2.1 Le droit d'entrée

Les terres publiques couvrent plus de 92 % du territoire québécois et cela majoritairement dans le nord de la province⁷⁴. Lorsque les gisements miniers ou gazières sont situés sur des terres publiques, leur accès et leur mise en valeur soulèvent peu de difficulté. Toutefois, plus de 93 % de la superficie couverte par les permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain accordés pour des activités de développement du gaz de schiste touche des propriétés privées⁷⁵. Des conflits d'usages sont plus à même de survenir puisque deux acteurs privés différents, le propriétaire superficiaire et le propriétaire des droits miniers, peuvent souhaiter jouir de manière différente de leur droit de propriété sur le même espace. Le droit minier québécois retient différents moyens pour résoudre les difficultés, généralement au bénéfice du développement minier.

Le titulaire d'un permis de recherche d'hydrocarbures ou d'un bail d'exploitation d'hydrocarbures détient un droit d'accès au territoire sous lequel sont situés ses droits miniers⁷⁶. Sur des terres qui n'ont pas de vocation minière, ce droit d'accès doit être exercé conformément à l'article 235 de la *Loi sur les mines*, qui prévoit que :

Sur les terres concédées ou aliénées par l'État à des fins autres que minières, [...] le titulaire de droit minier ou le propriétaire de substances minérales peut acquérir, à l'amiable ou par expropriation, tout bien nécessaire à l'accès au terrain ou à l'exécution de ses travaux d'exploration ou d'exploitation.

⁷² *Code civil du Québec*, art. 951.

⁷³ *Loi sur les mines*, art. 17.

⁷⁴ Gouvernement du Québec, *Gros plan sur le territoire*, MRN, en ligne : [\[http://www.mrn.gouv.qc.ca/territoire/portrait/index.jsp\]](http://www.mrn.gouv.qc.ca/territoire/portrait/index.jsp), (consulté le 1^{er} octobre 2012).

⁷⁵ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 40

⁷⁶ *Loi sur les mines*, art. 170 et 200.

Deux options s’offrent au titulaire de droits miniers qui souhaite avoir accès au terrain où se situe le gisement convoité. Tout d’abord, les deux parties en présence peuvent négocier un accord prévoyant les modalités d’accès, les mesures d’atténuation et les compensations pour les pertes d’usages ainsi que les frais encourus. Ces négociations ne sont pas encadrées par la loi. Par conséquent, la teneur des accords varie en fonction des habiletés ou des moyens de chaque propriétaire superficiaire⁷⁷.

Si les négociations échouent, le titulaire des droits miniers se voit accorder le droit de recourir à l’expropriation. La procédure est régie par la *Loi sur l’expropriation*, qui soumet ce recours à l’autorisation du gouvernement⁷⁸. À ce sujet, le rapport du BAPE souligne que cette procédure est rarement utilisée, et qu’elle n’a pas été utilisée dans le cadre de forages pétroliers ou gaziers depuis 1990⁷⁹. De plus, dans le cas du gaz de schiste, des procédures d’expropriation pourront être évitées, puisque la technique de forage horizontal offre aux entreprises une certaine flexibilité quant à l’emplacement du puits de forage. En revanche, un nombre élevé de forages sur un territoire relativement restreint pourrait mener à de conflits d’usages.

Le recours à l’expropriation peut donner lieu à des contestations judiciaires, ce qui milite en faveur de la conclusion d’une entente de gré à gré. Le propriétaire peut contester le recours à l’expropriation en s’adressant à la Cour supérieure, dont la décision est susceptible d’appel. Celui qui conteste uniquement l’indemnité ou les conditions de l’expropriation s’adresse au Tribunal administratif du Québec, dont la décision peut être soumise à une révision judiciaire par la Cour supérieure. Cette dernière décision peut faire l’objet d’un appel à la Cour d’appel du Québec, puis à la Cour suprême du Canada.

Constats et commentaires

Afin de stimuler les activités minières, la législation québécoise se fonde sur la règle du « free mining » et accorde la préséance aux activités d’exploration minière sur celles relatives à l’aménagement du territoire ainsi que le pouvoir d’utiliser l’expropriation aux titulaires de droits miniers (de l’article 235 de la Loi sur les mines). Il s’agit de privilèges que le droit commun applicable aux particuliers ne leurs reconnaît pas et qui sont de nature à engendrer un déséquilibre des forces et des moyens au détriment des propriétaires fonciers et des municipalités. À ce sujet, la commission d’enquête du BAPE sur l’industrie du gaz de schiste s’est montrée d’avis qu’une entente-cadre, incluant un bail type, permettrait de guider les négociations entre les citoyens et les entreprises et d’assurer le respect des droits des propriétaires fonciers touchés par l’exploration et l’exploitation du gaz de schiste⁸⁰.

D’une manière générale, la règle du « free mining », la préséance sur l’aménagement du territoire et le pouvoir d’expropriation se concilient difficilement avec le projet de développement durable et son principe premier d’« équité et solidarité sociales ».

⁷⁷ Dans le cas de la filière éolienne, Hydro-Québec et l’Union des producteurs agricoles du Québec ont produit un cadre de référence pour la négociation d’ententes entre les entreprises et les propriétaires fonciers pour la mise en place de parcs éoliens sur des territoires forestiers et agricoles : Hydro-Québec, *Cadre de référence relatif à l’aménagement de parcs éoliens en milieux agricole et forestier*, Québec, 2007.

⁷⁸ *Loi sur l’expropriation*, L.R.Q., c. E-24, art. 36.

⁷⁹ BAPE, *Développement durable de l’industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 189.

⁸⁰ *Id.*, p. 190.

2.2.2 Les permis

2.2.2.1 La *Loi sur les mines*

La *Loi sur les mines* encadre la phase exploratoire des opérations minières en prévoyant l'émission de permis par le MRN. Le plus important est le permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain (ci-après permis de recherche), puisqu'il autorise son titulaire à réaliser de nombreuses opérations sur le territoire visé, bien que plusieurs de ces activités, dont le forage et la fracturation hydraulique, nécessitent d'autres autorisations. Suivant les distinctions faites dans la *Loi sur les mines*, entre les phases d'exploration et d'exploitation, la quasi-totalité des travaux nécessaires à la mise en service d'un puits de gaz de schiste est comprise dans la phase exploratoire.

i) Le permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain

En vertu de l'article 165 de la *Loi sur les mines*, un permis d'exploration est nécessaire afin d'effectuer des activités de recherche de pétrole et de gaz sur le territoire québécois. Celui-ci est octroyé selon un système de premier arrivé, premier servi, « à toute personne qui satisfait aux conditions et acquitte les droits annuels fixés par règlement »⁸¹. Ces conditions sont énumérées aux articles 62 et 63 du *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, et concernent la présentation au MRN de certains documents, dont le plan du territoire faisant l'objet de la demande. Les droits annuels à payer par le titulaire d'un permis de recherche d'hydrocarbures s'élèvent à 0,10 \$ par hectare⁸². Le territoire faisant l'objet du permis de recherche d'hydrocarbures ne doit pas excéder 25 000 hectares⁸³. Ce permis, d'une durée initiale de 5 ans, donne à son titulaire le droit d'accéder au territoire et d'y effectuer « tout travail d'exploration »⁸⁴.

Pour maintenir en vigueur son permis de recherche, son titulaire doit, en plus du paiement des droits annuels, effectuer des travaux obligatoires d'exploration (études géologiques ou géophysiques ou des forages) ou, à défaut payer au ministre un montant équivalent⁸⁵. Le titulaire du permis de recherche doit remettre au ministre, dans les 30 jours précédant chaque année de validité de son permis, son programme de travaux d'exploration pour l'année à venir. Le coût minimum des travaux à exécuter est le suivant :

- la première année, le montant le plus élevé entre 0,50 \$ l'hectare ou 3 000 \$;
- la deuxième année, le montant le plus élevé entre 1 \$ l'hectare ou 6 000 \$;
- la troisième année, le montant le plus élevé entre 1,50 \$ l'hectare ou 9 000 \$;
- la quatrième année, le montant le plus élevé entre 2 \$ l'hectare ou 12 000 \$;
- la cinquième année, le montant le plus élevé entre 2,50 \$ l'hectare ou 15 000 \$;
- chaque période subséquente de renouvellement du permis, le montant le plus élevé entre 2,50 \$ l'hectare ou 20 000 \$⁸⁶.

⁸¹ *Loi sur les mines*, art. 166.

⁸² *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 64.

⁸³ *Loi sur les mines*, art. 168.

⁸⁴ *Id.*, art. 169 et 170.

⁸⁵ *Id.*, art. 177 et 178.

⁸⁶ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 67.

Lorsqu'une entreprise possède un permis de recherche, elle, ou un opérateur avec qui elle a une entente, peut entreprendre des travaux d'exploration géologique, géophysique ou de forage. Tous ces travaux nécessitent des permis du MRN.

ii) Le permis de levé géophysique

Pour réaliser des activités géophysiques, l'entreprise doit détenir un permis de levé géophysique émis par le MRN. Ces levés visent à acquérir des connaissances sur les structures et les formations géologiques sous la surface du sol. Par la suite, le permis de forage d'un puits d'exploration peut être délivré par le MRN après avoir pris connaissance du programme d'implantation du puits fourni par l'entreprise.

iii) Le permis de forage de puits

Selon l'article 160 de la *Loi sur les mines*, « celui qui fore un puits pour rechercher ou exploiter du pétrole, du gaz naturel ou un réservoir souterrain doit, pour chaque forage, être titulaire d'un permis de forage de puits délivré par le ministre ». La demande doit être présentée 30 jours avant la date de début des travaux, comprendre plusieurs données relatives à l'ouvrage proposé, dont un programme de forage, et être accompagnée du paiement d'un montant de 100 \$⁸⁷. Le programme de forage présenté au ministre doit « démontrer que les travaux seront réalisés conformément aux règles de l'art de manière à assurer la sécurité des personnes, des biens et de l'environnement, ainsi que la pérennité de la ressource »⁸⁸. Le titulaire du permis doit débiter les travaux de forage du puits dans les 12 mois qui suivent la date de la délivrance du permis⁸⁹.

La demande de permis de forage doit être accompagnée d'une garantie d'exécution⁹⁰. Le montant de la garantie correspond à 10 % du coût estimé des travaux; elle ne peut toutefois être inférieure à 5 000 \$ ou supérieure à 150 000 \$ et doit être fournie sous une des formes prévues par le règlement⁹¹. Cette demande doit aussi être accompagnée d'une copie certifiée d'une police d'assurance-responsabilité civile au montant de 1 000 000 \$ pour tout dommage causé par les opérations de forage ou par l'équipement s'y rattachant.

L'article 22 du *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* prévoit que certaines zones ne peuvent pas faire l'objet d'un forage et impose des normes de distance, à savoir :

- au sein de l'aire d'alimentation d'une installation de captage d'eau souterraine alimentant en eau potable un système d'aqueduc municipal;
- à moins de 100 m d'un chemin public, d'un chemin de fer, d'un pipeline, d'une ligne électrique à haute tension de plus de 69 000 volts, de toute habitation ou édifice public, ou de la ligne des hautes eaux;
- à moins de 200 m d'une installation de captage d'eau souterraine alimentant en eau potable un établissement d'enseignement, un établissement de santé et de services sociaux ou un système d'aqueduc exploité par une municipalité ou desservant en majorité des résidences privées;

⁸⁷ *Id.*, art. 15.

⁸⁸ *Id.*, art. 15.

⁸⁹ *Id.*, art. 19.

⁹⁰ Une garantie d'exécution est un instrument financier qui vise à s'assurer qu'en cas de défaut du titulaire du permis, un montant suffisant sera disponible pour compléter les travaux et respecter les obligations du permis.

⁹¹ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 16.

- à moins de 400 m des limites de la superficie du terrain visé par le permis de recherche ou de la ligne des hautes eaux du fleuve St-Laurent lorsque le forage s'effectue en territoire submergé;
- à moins de 1000 m d'un aéroport ou en territoire submergé, de la ligne des hautes eaux en milieu marin;
- à moins de 1 600 m d'un réservoir souterrain existant à l'égard duquel il ne détient aucun droit.

La réglementation prévoit de nombreuses prescriptions techniques à respecter par le titulaire du permis. Caractéristique particulièrement importante dans le cas des forages de puits pour le gaz de schiste, l'article 24 du *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* astreint le titulaire à des obligations particulières en ce qui concerne les tubages et la cimentation de ceux-ci. Il doit s'assurer que ces ouvrages « 1^o isolent tous les horizons géologiques rencontrés contenant de l'eau, de l'huile ou du gaz; 2^o préviennent la migration d'huile, de gaz ou d'eau d'un horizon géologique à un autre; 3^o supportent les contraintes d'éclatement, d'écrasement, de tension et toutes autres contraintes ». Enfin, le titulaire du permis doit munir les puits qui sont en cours de forage et en cours de travaux d'entretien de systèmes anti-éruption qui en assurent l'étanchéité et des tests doivent être effectués⁹². Ces obligations se révèlent importantes dans le cas du gaz de schiste, puisque les parois du puits sont soumises à de fortes pressions lors de l'étape de la fracturation hydraulique. C'est pourquoi, cette opération doit faire l'objet d'une autorisation particulière du MNR : le permis de complétion.

iv) Le permis de complétion

Une fois le puits foré et cimenté, un autre permis doit être obtenu avant de réaliser les travaux nécessaires à sa mise en service. Dans le cas d'un puits de gaz de schiste, ces travaux comprennent principalement les opérations entourant la fracturation hydraulique. Le permis est délivré lorsque la demande est accompagnée des droits exigibles, qui s'élèvent à 50 \$, et que les conditions prévues par règlement sont remplies. Ces dernières exigent que la personne qui fait la demande de permis fournisse au MRN un programme de complétion qui « doit démontrer que les travaux seront réalisés conformément aux règles de l'art de manière à assurer la sécurité des personnes, des biens et de l'environnement ainsi que la pérennité de la ressource »⁹³.

Le titulaire du permis de complétion doit équiper le puits d'un tube de production (tube intérieur du puits qui sera en contact direct avec le gaz) ainsi que d'une tête de puits (ensemble des équipements de surface qui recouvrent un puits) permettant d'en assurer en tout temps le contrôle⁹⁴. Le puits est alors prêt à entrer en production, puisque la fracturation libère le gaz naturel du schiste, qui va remonter à la surface.

La *Loi sur les mines* n'est pas la seule loi en vertu de laquelle des autorisations doivent être obtenues au cours des activités d'exploration du gaz de schiste. En effet, certaines opérations minières nécessitent l'obtention préalable d'autorisations accordées par le MDDEFP, principalement en vertu de l'article 22 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*.

⁹² *Id.*, art. 24, 27, 28 à 32.

⁹³ *Id.*, art. 49.

⁹⁴ *Id.*, art. 53.

Constats et commentaires

Bien que la législation minière ait été modifiée récemment, elle ne prend pas en considération les particularités des activités exploratoires de l'industrie du gaz de schiste. Ainsi, les puits forés par l'industrie du gaz de schiste diffèrent des puits traditionnels, notamment quant à la technique de forage horizontal qui permet de forer dans un rayon de plusieurs centaines de mètres sous terre à partir d'un point fixe sur le sol. Les normes interdisant les forages dans certaines zones dites sensibles ne précisent pas expressément que les distances prescrites s'appliquent tant aux forages verticaux qu'horizontaux. Il convient de s'assurer que ces dispositions s'appliquent à tous les forages. Par ailleurs, depuis le 21 janvier 2010, il n'y a plus de distinction entre un permis de recherche de pétrole et de gaz et de recherche d'un réservoir souterrain. Le titulaire d'un permis de recherche de réservoir souterrain, délivré avant cette date, est réputé détenir un permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain comme le prévoit l'article 154 de la Loi modifiant la Loi sur les mines et la Loi sur les terres du domaine public⁹⁵. Les permis de réservoirs souterrains sont de cette façon devenus des permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain, sans coût supplémentaire pour leur détenteur.

La suffisance des garanties d'exécution imposées par la Loi sur les mines est l'objet de critique. C'est le cas du plafond législatif établi à 150 000 \$ alors que les dépenses engagées par l'entreprise peuvent être regroupées sous un seul permis, si l'entreprise en possède plusieurs, ou être reportées aux années suivantes si elles dépassent les coûts minima requis⁹⁶. À ce sujet, le rapport du Commissaire au développement durable révèle que « les dépenses engagées pour un permis couvrant 15 000 hectares ont été suffisantes pour remplir les exigences de travaux statutaires de 16 permis couvrant 300 000 hectares »⁹⁷. Le rapport critique le plafond de 150 000 \$ pour la garantie d'exécution alors qu'il est établi que le coût de forage d'un puits peut atteindre cinq millions de dollars⁹⁸. De plus, dans le cas d'un puits de pétrole ou de gaz naturel en exploitation, la garantie d'exécution est libérée suite au versement cumulatif de la redevance, prévue à l'article 204 de la Loi sur les mines, pour un montant égal à celui de la garantie exigée. Le montant de cette garantie était revu à la hausse par le projet de loi 14 modifiant l'actuelle Loi sur les mines, mais ce projet est mort au feuilleton⁹⁹. Enfin, malgré des recommandations de revoir à la hausse le montant de la police d'assurance-responsabilité civile, il demeure le même depuis l'entrée en vigueur du règlement en 1988¹⁰⁰.

Dans la législation minière québécoise, la distinction entre les phases d'exploration et d'exploitation paraît mal adaptée pour cette industrie. La phase d'exploration se termine au moment de la délivrance d'un bail d'exploitation par le MRN qui détermine aussi quand le gaz extrait peut être vendu¹⁰¹. En

⁹⁵ *Loi modifiant la Loi sur les mines et la Loi sur les terres du domaine public*, L.Q. 1998, c. 24, dont les dispositions pertinentes sont entrées en vigueur le 21 janvier 2010, par le décret 1380-2009 du 21 décembre 2009.

⁹⁶ *Loi sur les mines*, art. 180 et 181.

⁹⁷ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.66.

⁹⁸ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.77 et 3.78.

⁹⁹ *Projet de loi 14, Loi sur la mise en valeur des ressources minérales dans le respect des principes du développement durable*, 2^e sess., 39^e lég., Québec, 2011, art. 74 et suiv.

¹⁰⁰ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.79.

¹⁰¹ La distinction n'est pas clairement établie dans la législation. Cette définition de la phase d'exploitation provient d'une intervention de M. Jean-Yves Laliberté, représentant du MRN, lors des audiences publiques réalisées dans le cadre de la Commission du BAPE sur les gaz de schiste : BAPE, « Séance tenue le 13 octobre 2010 en soirée à Saint-

pratique, c'est l'activité de fracturation, qui a lieu avant l'émission du bail, qui a pour effet de libérer le gaz du shale qui va remonter à la surface. Le gaz recueilli pendant la phase d'exploration peut être utilisé sur place à des fins de forage ou de production (chauffage, électricité, etc.), brûlé à l'air libre à l'aide d'une torchère ou être utilisé par l'industrie. Dans ce cas, aucune redevance n'est exigible puisque le gaz ainsi extrait se situe, selon le droit minier, dans la phase d'exploration du claim¹⁰². Cette conséquence ne va pas dans le sens des principes d'« équité et solidarité sociales » et de « pollueur payeur ».

Enfin, le coût des permis, des autorisations et des garanties de la Loi sur les mines devrait refléter davantage le coût de la mise en place du régime administratif de surveillance et de contrôle des activités de recherche des hydrocarbures au profit du secteur privé, et cela en application de la Loi sur le développement durable et de ses principes d'« efficacité économique », de « pollueur payeur » et d'« internalisation des coûts ». Enfin, le cadre législatif actuel ne prévoit pas de consultation des communautés autochtones ni de mesures de compensation pour les personnes, les organisations et les municipalités qui subiraient des inconvénients causés par un développement gazier qui seraient d'une autre nature que l'atteinte aux droits de propriété, ni ne prévoit de compensation pour le préjudice environnemental.

2.2.2.2 La Loi sur la qualité de l'environnement

La *Loi sur la qualité de l'environnement* (LQE) prévoit deux régimes d'autorisation préalable applicables aux projets qui sont susceptibles d'avoir des impacts sur l'environnement. Le premier est le certificat d'autorisation de l'article 22 LQE qui doit être obtenu par le promoteur avant de réaliser plusieurs opérations nécessaires à la mise en valeur des gisements de gaz de schiste, tant à l'étape de l'exploration que de l'exploitation.

Le second régime, celui de l'article 31.1 LQE, est plus exigeant et vise les activités et les ouvrages susceptibles de causer des impacts significatifs à l'environnement. Le promoteur dont les activités sont assujetties à ce régime doit réaliser une étude d'impact sur l'environnement de son projet, qui sera rendue publique et pourrait faire l'objet d'une consultation publique sous l'égide du BAPE. Actuellement, les travaux qui relèvent du *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel, la saumure et les réservoirs souterrains* sont expressément exclus de la procédure d'évaluation des impacts de l'article 31.1 LQE¹⁰³. Seuls quelques ouvrages et activités pourraient se voir assujettis, lorsque les dimensions des projets gaziers et pétroliers correspondent aux seuils d'assujettissement : construction d'une route de plus de 2 km, installation de gazéification ou de liquéfaction du gaz naturel, gazoduc de plus de 2 km et de 30 cm de diamètre, usine de transformation ou de synthèse de gaz, réservoirs d'une capacité d'entreposage totale de plus de 10 000 kl (10 000 m³). Par ailleurs, d'autres autorisations sont requises par la LQE pour des activités relatives aux prélèvements de l'eau, la combustion du gaz recueilli et la fermeture d'un puits.

i) Le forage d'un puits et la fracturation hydraulique

La *Loi sur la qualité de l'environnement* exige peu d'autorisations particulières pour les travaux réalisés au stade de l'exploration minière, puisque le *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de*

Hyacinthe », document DT11 de la Commission sur le développement durable des gaz de schiste au Québec, 13 octobre 2011, à la p. 60.

¹⁰² *Loi sur les mines*, art. 204, par. 3.

¹⁰³ *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement*, R.R.Q., c. Q-2, r. 23, art. 2 p) al. 2.

l'environnement (RRALQE) soustrait à l'application de l'article 22 les travaux de jalonnement d'un claim et les levés géophysiques, géologiques ou géochimiques, autorisés en vertu de la *Loi sur les mines*¹⁰⁴.

Lors de la réalisation des premiers travaux d'exploration du gaz de schiste sur le territoire québécois, entre 2007 et 2010, les exemptions accordées aux activités d'exploration minière ont montré les limites de la législation environnementale en la matière¹⁰⁵. À cette époque, le RRALQE énonçait que « les travaux de forage autorisés en vertu de la *Loi sur les mines* » sont soustraits de l'obligation de demander un certificat d'autorisation de l'article 22 LQE, sauf si les travaux sont effectués dans un milieu humide¹⁰⁶. Les audiences du BAPE ont montré que cette distinction occulte les impacts environnementaux particuliers causés par les activités de forage et de fracturation hydraulique pratiquées par l'industrie du gaz de schiste. Au contraire de ce que laisse entendre la distinction entre les phases exploratoire et d'exploitation minières, l'essentiel des impacts environnementaux et sociaux occasionnés par cette industrie se situe au moment des forages dits « exploratoires ».

Devant l'apparente confusion entourant les autorisations environnementales requises pour cette activité, le ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs a émis, en octobre 2010, une « note d'instruction » pour clarifier les exigences relatives au certificat d'autorisation de l'article 22 LQE¹⁰⁷. Cette note indique : « Il est décidé que les travaux de complétion des puits gaziers seront assujettis à l'obtention préalable d'un certificat d'autorisation en vertu de l'article 22 de la LQE; et ce, au moins jusqu'à la mise en œuvre des recommandations découlant des travaux du BAPE sur le développement durable de l'industrie du gaz de schiste ».

Étant donné les doutes entourant le pouvoir du ministre de modifier la teneur des exclusions réglementaires par une simple « note d'instruction », un décret du gouvernement est publié, le 10 juin 2011, afin de modifier le *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁰⁸. Depuis, les travaux de forage autorisés en vertu de la *Loi sur les mines* sont toujours exemptés de l'obligation d'obtenir un certificat d'autorisation environnementale de l'article 22 LQE, sauf les travaux de forage « destinés à rechercher ou à exploiter du pétrole ou du gaz naturel dans le shale, communément appelé « schiste » » et « toute opération de fracturation destinée à rechercher ou à exploiter du pétrole ou du gaz naturel »¹⁰⁹. Donc, depuis l'entrée en vigueur de cette modification réglementaire, toute entreprise gazière ou pétrolière voulant entreprendre de tels travaux doit préalablement demander et obtenir du ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs un certificat d'autorisation délivré en vertu de l'article 22 LQE.

Ce même 10 juin 2011, est entré en vigueur le *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers* qui impose des obligations de transmettre des renseignements au ministre à tous les titulaires de certificats d'autorisation portant sur ces travaux, mais aussi à toute personne physique ou morale qui a effectué de

¹⁰⁴ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, R.R.Q., c. Q-2, r. 3, art. 1, par. 2.

¹⁰⁵ À ce sujet, voir le Mémoire conjoint du Centre québécois du droit de l'environnement et de le Chaire de recherche du Canada en droit de l'environnement sur la question, aux pages 11 à 14, en ligne : [http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DM94.pdf] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁰⁶ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 2, par. 6 et art. 3, par. 3.

¹⁰⁷ MDDEFP, *Note d'instruction*, octobre 2010, en ligne :

<http://www.mddefp.gouv.qc.ca/publications/note-instructions/10-07.htm> (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁰⁸ Décret 571-2011, G.O., Partie II, 10 juin 2011.

¹⁰⁹ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 2, par. 6 (a) et (b).

tels travaux depuis le 10 juin 2004 sans détenir de certificat d'autorisation à cet effet¹¹⁰. À tous les 3 mois, ces personnes doivent transmettre au ministre des renseignements relatifs aux travaux autorisés même s'ils sont confidentiels, parmi lesquels : les méthodes et les technologies de forage et de complétion des puits; la gestion complète de l'eau, incluant les prélèvements d'eau et la réutilisation optimale de l'eau; le volume des fluides, la composition détaillée et les caractéristiques des intrants utilisés aux fins de forage et de fracturation; la connaissance et la surveillance des eaux de surface et souterraines dans un rayon d'un kilomètre du forage ou des travaux de fracturation, ce rayon s'appliquant à toute extension horizontale du forage; la détermination des zones sensibles ou à risque de contamination; la caractérisation, la quantité et la destination des matières solides et liquides résiduelles destinées à être valorisées, traitées ou éliminées; la connaissance des horizons géologiques traversés par le puits; et, toute donnée technique relative à la conception, à la mise en place des puits autorisés et aux résultats des tests d'intégrité qui leur sont appliqués¹¹¹.

ii) La valorisation des boues de forage

Une autre autorisation préalable émise en vertu de l'article 22 LQE est nécessaire pour la valorisation des boues de forage. En effet, lors de la réalisation du forage, des boues denses, essentiellement constituées d'eau et d'argile, sont injectées afin de faciliter l'action du trépan dans le sol. Celles-ci sont retirées après l'ouvrage, mais le contact avec le sous-sol a pour effet de contaminer ces boues.

iii) Les prélèvements d'eau

L'opération de fracturation hydraulique requiert l'utilisation de grandes quantités d'eau qui sont prélevées de sources d'approvisionnement environnantes. Ainsi, chaque fracturation nécessite entre 1 500 et 2000 m³ d'eau. Selon l'Association pétrolière et gazière du Québec, un puits peut faire l'objet de huit à dix fracturations, ce qui représente un volume total de 12 000 à 20 000 m³ d'eau par puits. De plus, l'Association considère qu'un site peut accueillir entre huit à dix puits¹¹².

Les principales sources d'approvisionnement sont les eaux de surface et souterraines et les eaux traitées des aqueducs municipaux. Si la source d'approvisionnement utilisée est souterraine, une autorisation préalable est requise en vertu des articles 32 LQE et 31 du *Règlement sur le captage des eaux souterraines*¹¹³. Si le projet de l'entreprise est de s'approvisionner à partir d'un cours d'eau de surface, elle est tenue, selon la documentation administrative du MDDEFP, d'obtenir un certificat d'autorisation en vertu de l'article 22 LQE¹¹⁴. Dans tous les cas, les prélèvements doivent obligatoirement être comptabilisés et déclarés conformément au *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*¹¹⁵. De plus, depuis janvier 2011 une redevance sur l'eau est exigible pour les prélèvements moyens supérieurs

¹¹⁰ *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*, R.R.Q. c. Q-2, r. 47.1, art. 1 et 13. Voir ci-dessous la section 3.1 pour plus de détails.

¹¹¹ *Id.*, art. 4 et 5.

¹¹² BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 97 et 98. Selon l'Association, le plus grand nombre de puits prévus sur un même site est de 28 dans le gisement de Horn River au nord de la Colombie-Britannique.

¹¹³ *Règlement sur le captage des eaux souterraines*, R.R.Q. c. Q-2, r. 6. Voir aussi *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 46 al. s).

¹¹⁴ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 113.

¹¹⁵ *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, R.R.Q. c. Q-2, r. 3.2.1.

à 75 m³ par jour¹¹⁶. Le taux s'appliquant à l'industrie du gaz de schiste est de 0,07 \$ par m³ d'eau prélevé¹¹⁷, ce qui correspond à un montant total d'environ 1 000 \$ par puits foré¹¹⁸. Une fois les opérations de fracturation terminées, l'opérateur minier récupérera une partie de ces eaux pour des forages subséquents. Les liquides qui ne pourront pas être recyclés devront être traités par une municipalité ou par l'industrie, dans ce dernier cas une autorisation est requise en vertu de l'article 32 LQE.

iv) L'utilisation d'une torchère

Une fois le puits fracturé, la mise en place d'une torchère ou d'un autre dispositif destiné à brûler ou à épurer le gaz nécessite, en vertu de l'article 48 LQE, l'obtention auprès du MDDEFP d'une autorisation préalable. La torchère ou l'incinérateur brûlent le gaz naturel extrait au cours des essais pour évaluer la capacité de production et le potentiel de commercialisation d'un puits avant son raccordement éventuel à un gazoduc. Le puits est alors prêt à entrer dans sa phase dite d'exploitation.

Constats et commentaires

Le début de la courte histoire de l'industrie du gaz de schiste au Québec a montré les limites de la législation environnementale sur les activités d'exploration minière. En effet, la Loi sur la qualité de l'environnement se fonde sur la distinction entre les activités d'exploration et d'exploitation minières pour exempter plusieurs activités d'exploration de ses régimes d'autorisation. Par conséquent, la loi n'était pas appliquée aux activités de forage dans le shale et de fracturation, sauf celles réalisées dans un milieu hydrique, et les impacts environnementaux associés à ces activités n'étaient pas pris en compte.

Afin d'assujettir les activités de forage et de fracturation réalisées à l'étape « exploratoire » aux obligations de la Loi sur la qualité de l'environnement, le gouvernement a modifié, en juin 2011, le règlement les exemptant. La demande d'autorisation doit être précédée d'une procédure d'information et de consultation du public et des municipalités concernées à la charge de l'initiateur du projet au cours de laquelle il doit présenter son projet et recueillir les observations du public. Le même jour, un nouveau règlement relatif à la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers fut adopté. Ces nouvelles normes réglementaires composent le régime juridique le plus spécifique à cette industrie qui fut adopté jusqu'à maintenant.

La portée de ce régime demeure limitée. En effet, l'obligation d'obtenir une autorisation environnementale préalable ne s'applique qu'aux seuls forages se situant « dans le shale ». Aussi, il demeure possible de faire des forages, sans autorisation environnementale préalable, si ceux-ci n'ont pas lieu dans le shale, mais au-dessus ou en-dessous. Le public s'interrogera sur les raisons pour lesquelles le gouvernement n'a pas assujetti tous les travaux de forage destinés à rechercher ou à exploiter du pétrole ou du gaz naturel. Les forages entraînant tous des travaux de construction de certaines installations, l'utilisation de divers équipements et des impacts au sol, ils sont susceptibles de soulever les mêmes interrogations de la part du public, sans égard au fait que le forage se réalise ou non dans le shale. De plus, l'assujettissement aux obligations environnementales se réalise « puits par puits », sans une vue d'ensemble du développement d'un site ou d'une région, ni perspectives quant aux différentes installations et équipements susceptibles d'être introduits, notamment de voir des sites être reliés entre eux par des gazoducs.

¹¹⁶ Règlement sur la redevance exigible pour l'utilisation de l'eau, R.R.Q. c. Q-2, r. 42.1, art. 4.

¹¹⁷ *Id.*, art. 5.

¹¹⁸ BAPE, Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec, Rapport 273, février 2011, p. 116.

En définitive, à l'étape exploratoire, plusieurs permis et autorisations sont délivrés par des ministères et des organismes aux vocations différentes, sans réelle coordination entre eux. Cette situation peut rendre difficile l'intégration des questions de protection environnementale, la prise en considération des impacts cumulatifs, ainsi que la coordination et l'efficacité des interventions administratives.

2.3. L'exploitation

2.3.1 La réglementation des activités

2.3.1.1. Les puits

j) Le bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel

Si les travaux d'exploration et de forage mènent à la découverte d'un gisement exploitable, l'entreprise minière doit en informer le gouvernement¹¹⁹, et conclure avec le MRN un bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel.

La demande de bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel (ci-après bail d'exploitation) doit comprendre la description du gisement, le résumé des travaux effectués pour chaque puits et le paiement du loyer au MRN pour la première année du bail, d'un montant de 2,50 \$ par hectare (entre 500 \$ à 5 000 \$ par an)¹²⁰. Le demandeur du bail d'exploitation doit être en mesure de démontrer la présence d'un gisement économiquement exploitable¹²¹. D'une durée initiale de 20 ans, cette entente conclue avec le MRN peut être renouvelée pour une période de dix ans, à trois reprises¹²². Le bail d'exploitation donne droit à son titulaire de vendre le gaz extrait du gisement. Une redevance de 5 à 17 % de la valeur au puits¹²³ est exigible dans les 25 premiers jours de chaque mois¹²⁴.

En vertu de l'article 195 de la *Loi sur les mines*, le terrain qui fait l'objet du titre d'exploitation doit être compris dans une superficie qui ne doit pas être supérieure à 2 000 hectares, ni inférieure à 200 hectares. Si plusieurs puits servent à l'exploitation d'un gisement, ceux-ci doivent être regroupés¹²⁵. Il est prévu que « la superficie du territoire qui fait l'objet d'un permis de recherche [...] est, le cas échéant, réduite de la superficie du terrain qui fait l'objet du bail »¹²⁶.

Advenant que le gaz récolté ne soit pas suffisamment pur pour être directement commercialisé, il peut s'avérer nécessaire de construire une usine de traitement du gaz et cet ouvrage nécessitera un certificat d'autorisation selon l'article 22 LQE.

¹¹⁹ *Loi sur les mines*, art. 194.

¹²⁰ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 86 et suiv.

¹²¹ *Id.*

¹²² *Id.*, art. 198.

¹²³ Selon l'article 1 de la *Loi sur les mines*, la « valeur au puits » est « le prix moyen de vente au détail, à l'exclusion de toutes taxes et déduction faite des coûts moyens de transport à partir du puits jusqu'aux lieux de livraison, des coûts de mesurage et, le cas échéant, de ceux de purification ».

¹²⁴ *Loi sur les mines*, art. 204.

¹²⁵ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 89.

¹²⁶ *Loi sur les mines*, art. 198.

À cette étape, l'ensemble des opérations nécessaires à la mise en valeur d'un gisement – c'est-à-dire pour que le gaz naturel soit extrait du puits – sont effectuées et les permis nécessaires obtenus. Si, pour augmenter la productivité du puits, il est décidé de refracturer celui-ci, ou si d'autres puits sont forés dans la même zone, les mêmes contraintes décrites précédemment s'appliquent.

2.3.1.2. Les gazoducs

En pratique, l'exploitation d'un puits n'est possible que si un système de collecte du gaz naturel sous la responsabilité des entreprises productrices est mis en place. Cependant, il n'y a aucune disposition dans la *Loi sur les mines* et le *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* en lien spécifiquement avec cette activité de collecte.

Selon la réglementation environnementale, l'installation de conduites de distribution de gaz de moins de 30 cm de diamètre conçues pour une pression inférieure à 4 000 kPa (basse pression) ne nécessite pas un certificat d'autorisation du MDDEFP en vertu de l'article 22 LQE¹²⁷. Cependant, est assujettie à la procédure d'évaluation des impacts sur l'environnement et à l'émission d'un certificat d'autorisation du gouvernement, la construction d'un gazoduc de plus de 2 km situé hors d'une emprise existante et dont les conduites de distribution de gaz ont un diamètre d'au moins 30 cm et sont conçues pour une pression supérieure à 4 000 kPa¹²⁸. Le rapport du BAPE rappelle que le seul projet connu d'expansion du réseau de gazoduc pour distribuer ce type de gaz naturel est celui de Gaz Métro prévoyant utiliser des conduits de 10 pouces (25 cm) avec une pression de 3 950 kPa¹²⁹, donc sous les seuils d'assujettissement nécessitant une autorisation environnementale. Advenant la construction d'une canalisation destinée à transporter du gaz au-delà de la limite de la province, une autorisation de la CPTAQ serait exigible en territoire agricole, de même qu'une autorisation de l'Office national de l'énergie¹³⁰.

2.3.1.3. La Loi sur la Régie de l'énergie

La *Loi sur la Régie de l'énergie*¹³¹ s'applique à un ensemble de domaines liés à l'énergie, et plus particulièrement à la fourniture, au transport, à la distribution et à l'emmagasiner du gaz naturel destiné à être livré par canalisation à un consommateur¹³². Cette *Loi* définit le gaz naturel comme étant du méthane à l'état gazeux ou liquide¹³³. Elle institue la Régie de l'énergie, qui doit favoriser la satisfaction des besoins énergétiques de la province dans une perspective de développement durable et

¹²⁷ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 2, par. 8.

¹²⁸ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 31.1 et *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement*, art. 2 j).

¹²⁹ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, Document DT4, « Séance tenue le 6 octobre en après-midi à Saint-Hyacinthe », p. 28, en ligne : [\[http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DT4.pdf\]](http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DT4.pdf) (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹³⁰ *Loi sur l'Office national de l'énergie*, L.R. 1985, c. N-7, art. 1. Voir *Westcoast Energy Inc. c. National Energy Board* [1998] 1 R.C.S. 322, et *Office national de l'énergie (Re)*, [1988] 2 C.F. 196, relativement à l'étendue des installations et équipements visés.

¹³¹ *Loi sur la Régie de l'énergie*, L.R.Q., c. R-6.01.

¹³² *Id.*, art. 1.

¹³³ *Id.*, art. 2.

d'équité au plan individuel comme au plan collectif¹³⁴. Les fonctions et compétences de la Régie incluent les suivantes :

- fixer ou modifier, de sa propre initiative ou à la demande d'une personne intéressée, les tarifs auxquels le gaz naturel est fourni, transporté, emmagasiné ou livré par un distributeur de gaz naturel;
- octroyer des droits exclusifs de distribution de gaz naturel et surveiller les opérations des titulaires de droits exclusifs afin de s'assurer que les consommateurs aient des approvisionnements suffisants ou qu'ils paient selon un juste tarif. Un droit exclusif de distribution de gaz naturel confère à son titulaire, sur le territoire où il porte et à l'exclusion de quiconque, le droit d'exploiter un réseau de distribution de gaz naturel et celui de transporter et de livrer par canalisation le gaz naturel destiné à la consommation; et
- octroyer une autorisation aux distributeurs de gaz naturel, aux conditions et dans les cas fixés par règlement, pour effectuer les opérations suivantes : acquérir, construire ou disposer des immeubles ou des actifs destinés au transport ou à la distribution; étendre, modifier ou changer l'utilisation d'un réseau de transport ou de distribution; cesser ou interrompre les opérations¹³⁵.

La *Loi sur la Régie de l'énergie* prévoit des modalités à l'égard des décisions que la Régie prend. Les décisions rendues par la Régie sont sans appel et une clause privative complète limite les recours envers ses décisions autrement que sur une question de compétence¹³⁶.

De plus, la *Loi sur la Régie de l'énergie* comprend un régime de financement des actions pour la réduction des émissions de gaz à effet de serre et la lutte aux changements climatiques¹³⁷ dont l'apport financier proviendra des distributeurs de gaz naturel, de carburants et de combustibles. Ce régime s'applique à tout distributeur de gaz naturel et à tout distributeur de carburants et de combustibles. La notion de distributeur de gaz naturel n'est pas définie dans le cadre du régime de financement ni ailleurs dans la Loi, mais les termes « distributeurs de carburants et de combustibles » le sont. Actuellement, le régime de financement des actions de réduction des gaz à effet de serre ne s'applique qu'aux distributeurs de gaz naturel.

2.3.1.4. Les routes

Les camions transportant l'eau nécessaire à la fracturation (environ 600 voyages de camions-citernes¹³⁸), les boues de forage et les produits chimiques utilisés transitent en grand nombre sur les routes provinciales, régionales et locales¹³⁹. Cet afflux de transport lourd peut avoir des répercussions sur les

¹³⁴ *Id.*, art. 5. Cet article peut influencer sur la détermination par les tribunaux de l'étendue des pouvoirs discrétionnaires accordés à la Régie par la Loi : par exemple, voir *Tembec inc. c. Régie de l'énergie*, 2007 QCCS 2068.

¹³⁵ À l'égard de la compétence de la Régie, voir *Loi sur la Régie de l'énergie*, art. 31, 32, 48 à 54.

¹³⁶ *Id.*, art. 40 et 41. Voir aussi *Tribunal Administratif du Québec c. Godin*, [2003] R.J.Q. 2490 (C.A.).

¹³⁷ *Id.*, art. 85.33 à 85.39.

¹³⁸ Selon l'Association pétrolière et gazière du Québec : BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 183.

¹³⁹ Le réseau routier « supérieur » est sous la responsabilité du ministère des Transports. Les routes locales sont de compétence municipale, mais les structures autoportantes de celles-ci (ex. : pont, viaduc) relèvent du ministère des Transports.

routes utilisées et les communautés locales touchées. Les impacts de l'augmentation du camionnage associée au développement gazier ne sont pas pris en compte par le cadre législatif actuel.

Constats et commentaires

À l'instar de l'étape exploratoire du cycle minier, certaines particularités des activités réalisées par cette industrie, après le début de la période d'exploitation du puits, ne sont pas prises en compte par le cadre juridique applicable à la phase d'exploitation. Ainsi, une fois qu'un premier puits a été foré, fracturé et mis en exploitation, le forage d'autres puits à proximité et visant le même gisement, est considéré comme une activité d'exploration. Dans les faits, les forages subséquents représentent des activités d'exploitation, puisque le gisement est déjà connu. Cette distinction est importante car des avantages fiscaux sont octroyés par le gouvernement pour les dépenses d'exploration minière. Cette situation montre à nouveau que la distinction « exploration-exploitation » du droit minier est peu utile quand vient le temps de réglementer les activités de l'industrie du gaz de schiste. À ce sujet, le BAPE, dans son rapport, est d'avis que lorsqu'un bail d'exploitation est émis par le MRN pour un gisement gazier, le forage des puits subséquents dans ce gisement devrait être considéré comme une activité d'exploitation et non d'exploration¹⁴⁰.

Enfin, les impacts cumulatifs du camionnage, selon les plans de développement des entreprises et les trajets prévus, ne sont pas pris en compte par les mécanismes d'autorisation de la législation minière et environnementale. Aussi, aucun mécanisme légal n'exige de l'industrie qu'elle indemnise les communautés locales pour les coûts supplémentaires d'entretien et de réparation des routes occasionnés par l'augmentation du trafic lourd. À ce égard, le cadre juridique omet de prendre en compte les principes de « pollueur payeur » et « d'internalisation des coûts » de la Loi sur le développement durable.

2.3.2. La protection de l'environnement

Lorsque le puits entre dans sa phase d'exploitation, toute une série d'autorisations et de permis peut être requise du MDDEFP suivant les impacts des activités d'exploitation du puits pour l'eau, l'air et le sol.

En premier lieu rappelons, qu'avant le mois de juin 2011, le certificat d'autorisation de l'article 22 LQE n'était requis qu'au moment de la mise en production du puits gazier. Depuis cette date, l'obtention du certificat d'autorisation est requise avant le début des travaux de forage dans le shale et de fracturation, et cela dès l'étape exploratoire, mais il demeure valide pendant la période d'exploitation, et cela jusqu'à la fermeture du puits. Il est toutefois sujet à des modifications si les conditions d'exploitation du puits changent depuis son émission préalable au forage. Il peut s'agir, par exemple, d'ajouter des ouvrages ou des procédés ou d'augmenter la production. De plus, celui qui exploite un site sur lequel se trouve un puits en activité doit obtenir un nouveau certificat d'autorisation de l'article 22 LQE avant chaque nouvelle fracturation du puits et avant chaque nouveau forage réalisé sur le site.

Les autres autorisations requises sont présentées ici. Dans l'ensemble, l'arrimage entre les permis et autorisations délivrés par le MDDEFP avec ceux émis par le MRN n'apparaît pas manifestement facile. C'est particulièrement le cas entre le bail d'exploitation et le certificat d'autorisation délivré avant le forage et la fracturation du puits. La coordination est rendue plus difficile encore par le fait qu'il est de la responsabilité du promoteur de présenter les différentes demandes d'autorisation en temps utile.

¹⁴⁰ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 209.

2.3.2.1 L'eau

Les impacts du développement du gaz de schiste sur les ressources en eau sont principalement pris en compte par deux régimes législatifs. La réglementation afférente à la *Loi sur les mines* établit des distances séparatrices afin de protéger les sources d'approvisionnement en eau, de même que des normes opérationnelles régissant les activités d'exploration et d'exploitation afin de contrôler leurs impacts sur les ressources hydriques. La *Loi sur la qualité de l'environnement* et ses règlements prévoient des régimes d'autorisation des prélèvements d'eau et de gestion des eaux usées.

i) Protection de l'environnement aquatique

Les activités d'exploitation du gaz de schiste, comme celles d'exploration, sont soumises aux contraintes générales de la législation environnementale. Par exemple, l'interdiction de polluer l'environnement de l'article 20 de la *Loi sur la qualité de l'environnement* s'applique aux acteurs du secteur des hydrocarbures et protège le milieu aquatique, puisque la notion d'environnement englobe l'eau de surface et l'eau souterraine où qu'elles se trouvent, la combinaison de ces eaux avec le sol et l'atmosphère, et le milieu ambiant avec lequel interagissent les espèces vivantes.

Toutefois, certaines mesures de la *Loi sur la qualité de l'environnement* visent expressément la protection de l'environnement aquatique et sont applicables au secteur des hydrocarbures autant qu'à d'autres secteurs d'activités. C'est le cas de l'interdiction de mener des activités dans les lacs, étangs, marais, marécages ou tourbières sous réserve d'obtenir au préalable un certificat d'autorisation du ministère du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs établie par la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁴¹. La *Politique de protection des rives, du littoral et des plaines inondables* prévoit aussi que les activités qui prennent place sur une rive, dans le littoral ou dans une plaine inondable sont sujettes à des contraintes ou conditionnelles à des autorisations mises en œuvre par des règlements municipaux adoptés et appliqués conformément à la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*¹⁴². Des régimes qui visent la préservation d'aires naturelles particulières peuvent imposer d'autres contraintes en vue de protéger certains milieux aquatiques désignés, comme c'est le cas des réserves aquatiques et écologiques créées en vertu de la *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*.

ii) Distances séparatrices autour des sources d'approvisionnement

Quelques dispositions réglementaires établissent des distances séparatrices de protection autour des plans d'eau et des points de prélèvement. En principe, le titulaire de permis de forage de puits de gaz naturel ne peut pas forer un puits sur terre à moins de 100 m de la ligne des hautes eaux¹⁴³. Ces distances ne visent pas tant la protection de l'environnement hydrique de façon générale, qu'à éloigner

¹⁴¹ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 22 al.2.

¹⁴² *Politique de protection des rives, du littoral et des plaines inondables*, R.R.Q., c. Q-2, r. 35; *Filion c. Vallée-du-Richelieu (Municipalité régionale de comté de la)*, 2006 QCCA 385; *Ste-Croix (Municipalité de) c. Québec (Procureur général) (Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs)*, 2008 QCCS 2366; Stéphane SANSFAÇON, « Quelques difficultés rencontrées en matière de règlements municipaux portant sur la protection des rives, du littoral et des plaines inondables », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit municipal (2007)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 39; Jean PIETTE, « L'usage des politiques, des directives et des guides en droit de l'environnement », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2007)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 475; et Catherine CHOQUETTE *et al.*, « Analyse de la validité des règlements municipaux sur les bandes riveraines » (2008-2009) Vol.39 *Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke* 263.

¹⁴³ *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 22.

les activités de forage des milieux aquatiques sensibles et des sources de prélèvements d'eau potable. Ainsi, le titulaire d'un permis de forage de puits de gaz naturel ne peut forer un puits dans l'aire d'alimentation d'une installation de captage d'eau souterraine pour un système d'aqueduc municipal établi conformément au *Règlement sur le captage des eaux souterraines*, ou à moins de 200 m d'une installation de captage d'eau souterraine alimentant en eau potable un établissement d'enseignement, un établissement de santé et de services sociaux, un système d'aqueduc municipal ou privé.

Par ailleurs, « l'extraction de pétrole et de gaz » est une activité industrielle dont l'exercice sur un terrain est subordonné au contrôle de la qualité des eaux souterraines, conformément aux dispositions du *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains* « dans le cas où une installation de captage d'eau de surface ou d'eau souterraine destinée à la consommation humaine se trouve à moins d'un kilomètre à l'aval hydraulique du terrain »¹⁴⁴. Le contrôle de la qualité des eaux souterraines que prescrit le *Règlement* a pour objet de connaître les conditions hydrogéologiques qui prévalent dans le terrain, d'identifier les substances susceptibles d'être émises sur ou dans le terrain du fait de l'exercice de cette activité industrielle, localiser sur le terrain les points d'émission de ces substances et de vérifier leur présence dans les eaux souterraines lorsque ces eaux parviennent aux limites du terrain et le cas échéant, leur concentration. Un système de puits de contrôle permettant l'échantillonnage régulier des eaux souterraines doit être mis en place et les rapports d'analyses doivent être remis au ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs. Finalement, un programme de contrôle des eaux souterraines destiné à assurer le respect des exigences du règlement doit être mis en place et être obligatoirement révisé et mis à jour à tous les cinq ans. Toute infraction à ces dispositions est passible d'amende¹⁴⁵.

iii) Normes d'opérations

Eu égard à la protection des ressources hydriques, des dispositions du *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* établissent des normes régissant certains aspects techniques des opérations d'exploration et d'exploitation.

D'une part, plusieurs normes réglementaires applicables aux opérations de forage visent à protéger les eaux souterraines par des mesures assurant le confinement des puits¹⁴⁶. Ainsi, lors des travaux de forage, le titulaire du permis doit s'assurer que le coffrage et la cimentation du tubage du puits permettent l'isolation des aquifères d'eau potable ou des zones poreuses et perméables¹⁴⁷. De plus, le titulaire d'un bail d'exploitation doit s'assurer, lors des essais et des forages et pendant l'exploitation, qu'il n'y a pas de communication de fluide ou de gaz d'un niveau poreux à un autre¹⁴⁸. Finalement, lors de la fermeture temporaire ou permanente d'un puits à compter de l'arrêt des travaux de forage, de complétion ou de modification du puits, les conditions de fermeture à respecter imposent des exigences d'obturation et d'isolation qui empêchent l'écoulement des liquides ou gaz hors du puits¹⁴⁹.

D'autre part, certaines dispositions visent à documenter l'état des ressources hydriques affectées par les opérations de forage et d'exploitation. Le titulaire d'un permis de forage doit conserver et transmettre

¹⁴⁴ *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains*, R.R.Q., c. Q-2, r. 37, art. 4 et Annexe IV.

¹⁴⁵ *Id.*, art. 5 à 14.

¹⁴⁶ Pour les autorisations administratives encadrant les travaux de forage lors de la recherche de gaz naturel, voir *Loi sur les mines*, art. 160, 161, 165 et 193.

¹⁴⁷ *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 24, 27, 28 à 31.

¹⁴⁸ *Id.*, art. 83.

¹⁴⁹ *Id.*, art. 60 et 61.

au MNR des informations relatives à l'eau récupérée lors des essais d'un puits et à la composition, à la quantité et au taux de perte de boue de forage dans le puits¹⁵⁰. Avant le début de l'extraction du gaz, le titulaire du permis de recherche doit transmettre au ministre des Ressources naturelles un rapport, certifié par un ingénieur qualifié, relativement aux renseignements hydrostatiques qui justifient une période d'essai d'extraction¹⁵¹. De façon similaire, la demande de bail d'exploitation de gaz naturel doit contenir la description technique des caractéristiques du gisement, y compris la porosité et la perméabilité du gisement de même que sa saturation en eau¹⁵².

Enfin, depuis 2011, le *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement* assujettit tous les travaux de forage dans le shale et de fracturation à l'obligation d'obtenir préalablement du MDDEFP le certificat d'autorisation de l'article 22 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁵³. La demande doit inclure une description des données que le projet permettra de colliger au plan hydrologique et le ministre peut exiger du requérant tout renseignement, recherche ou étude dont il estime avoir besoin pour connaître les conséquences de son projet sur les ressources en eau et évaluer son acceptabilité¹⁵⁴. À cette fin, il peut exiger pour protéger les ressources en eau des modifications au projet soumis. Le pouvoir discrétionnaire du ministre de refuser une demande ou de délivrer un certificat d'autorisation est important¹⁵⁵. Enfin, les titulaires d'un certificat d'autorisation sont tenus, en vertu *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*, de transmettre périodiquement au MDDEFP des renseignements, dont ceux touchant « la connaissance et la surveillance des eaux de surface et souterraines dans un rayon d'un kilomètre du forage ou des travaux de fracturation, ce rayon s'appliquant à toute extension horizontale du forage »¹⁵⁶.

iv) Autorisations de prélèvement des eaux

Les activités d'exploration et d'exploitation du gaz de schiste utilisent d'importantes quantités d'eau qui peuvent être prélevées à différentes sources d'approvisionnement : eaux de surface, eaux souterraines et des réseaux d'aqueduc municipaux. Selon que le projet du titulaire du permis minier comporte l'aménagement d'une prise d'eau de surface ou le captage d'eau souterraine, des autorisations peuvent être requises du MDDEFP.

Selon les termes de l'article 32 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*, « une prise d'eau d'alimentation » doit faire l'objet d'une autorisation du ministre en vertu de cet article. Toutefois, la documentation administrative du MDDEFP retient que les prélèvements en eau de surface sont soumis à l'autorisation préalable de l'article 22 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁵⁷. Enfin, lorsqu'elle sera

¹⁵⁰ *Id.*, art. 43, 46 et 48.

¹⁵¹ *Id.*, art. 71 et 72.

¹⁵² *Id.*, art. 86.

¹⁵³ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 2 (6) et 3 (3).

¹⁵⁴ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 22 et 24; *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 7, 7.1, 7.2, 8 à 10.

¹⁵⁵ Voir *St-Damien (Municipalité de) c. Québec (Ministre du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs)*, 2012 QCCS 2897; Christine DUCHAINE, « Les éclairages des tribunaux relativement aux autorisations environnementales », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2010)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 329.

¹⁵⁶ *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*, art. 4 par. 4.

¹⁵⁷ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 113.

complètement en vigueur, les modifications introduites avec la *Loi sur l'eau* simplifieront le droit applicable aux prélèvements en eau en prévoyant un seul régime applicable aux ressources en eau.

Actuellement, le captage des eaux souterraines est soumis aux normes prévues au *Règlement sur le captage des eaux souterraines*. De plus, si le projet de captage a une capacité de 75 m³ ou plus par jour, le règlement prévoit qu'une autorisation doit être obtenue du ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs¹⁵⁸. Compte tenu des quantités d'eau requises pour un forage ou une opération de fracturation, les prélèvements d'eau souterraine effectués à ces fins sont en principe soumis à cette autorisation. La demande de captage doit indiquer les volumes d'eau souterraine qui seront prélevés, l'utilisation qui en sera faite, de même que les titres et usages sur les terres voisines de l'installation de captage projetée¹⁵⁹. Le demandeur doit aussi fournir une étude ou un rapport hydrologique qui établit les impacts du captage sur l'environnement et les autres usagers, et dont la portée et le contenu dépendent de la capacité du projet de captage¹⁶⁰. Si le projet de captage est situé sur les terres du domaine de l'État, une lettre du MNR indiquant son intention de convenir d'un bail avec l'auteur de la demande relativement à l'installation d'infrastructures de captage doit accompagner la demande¹⁶¹. L'objet du règlement est d'empêcher qu'un captage nuise à son voisinage, de minimiser les répercussions négatives d'un captage sur les autres usagers et l'environnement, et de prévenir les puisages abusifs compte tenu de la quantité d'eau disponible¹⁶². Le ministre doit alors considérer les renseignements et documents soumis et exercer le pouvoir discrétionnaire dont il dispose pour autoriser ou refuser le projet de captage conformément à l'objet du règlement. L'autorisation délivrée en vertu du *Règlement sur le captage des eaux souterraines* peut contenir toute condition que le ministre juge nécessaire et indique le débit journalier maximum que l'installation de captage peut prélever.

Si le projet est d'utiliser l'eau traitée d'un système d'aqueduc municipal existant et autorisé par le ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs, plusieurs cas de figure sont possibles. D'une part, si le site où se trouve le puits de gaz de schiste n'est pas desservi par un réseau existant, la municipalité n'est pas tenue de l'approvisionner. D'autre part, si le réseau d'aqueduc existe ou si le site est déjà desservi, les motifs pour suspendre le service d'eau sont limités par la *Loi sur les compétences municipales*, à savoir le fait d'utiliser l'eau de façon abusive, de gaspiller l'eau ou la détériorer, de refuser de recevoir les employés chargés de l'entretien ou d'omettre de payer pour le service d'eau¹⁶³. La loi autorise les municipalités locales à établir, malgré leur réglementation en matière d'alimentation en eau, des ententes avec des personnes dont les activités exigent une consommation en eau « hors de l'ordinaire »¹⁶⁴. Enfin, les municipalités ne sont pas tenues de garantir la quantité d'eau qui doit être fournie.

Eu égard à la quantité d'eau prélevée, le *Guide de présentation d'une demande d'autorisation pour réaliser un projet d'aqueduc et d'égout* indique que la quantité d'eau prélevée par une prise d'eau d'aqueduc ne doit pas dépasser 15 % du débit d'étiage correspondant à la plus petite moyenne de débit sur 7 jours consécutifs de récurrence de 2 ans pour les cours d'eau dont le débit est substantiel¹⁶⁵. En

¹⁵⁸ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 32 et *Règlement sur le captage des eaux souterraines*, art. 31.

¹⁵⁹ *Règlement sur le captage des eaux souterraines*, art. 32.

¹⁶⁰ *Id.*, art. 33 à 37.

¹⁶¹ *Id.*, art. 32 (10).

¹⁶² *Id.*, art. 1.

¹⁶³ *Loi sur les compétences municipales*, art. 27.

¹⁶⁴ *Id.*, art. 23.

¹⁶⁵ Voir MDDEFP, *Guide de présentation d'une demande d'autorisation pour réaliser un projet d'aqueduc et d'égout*, mise à jour de septembre 2011, en ligne : [<http://www.MDDEFP.gouv.qc.ca/eau/eaux->

somme, la quantité d'eau que peut prélever un système d'aqueduc autorisé sous la *Loi sur la qualité de l'environnement* est limitée. Si les volumes d'eau nécessaires aux activités de développement du gaz de schiste sont disponibles, aucune autorisation additionnelle n'est nécessaire. Par contre, si le volume d'eau prélevé par le réseau d'aqueduc correspond déjà à 15 % du débit d'étiage du cours d'eau, les activités minières devront trouver une autre source d'approvisionnement en eau. Dans les aires protégées, le *Règlement sur les habitats fauniques* et la *Politique de débits réservés écologiques pour la protection du poisson et de ses habitats* retiennent également que dans un cours d'eau, le prélèvement ne peut excéder 15 % du débit de ce cours d'eau à l'endroit où le prélèvement est effectué¹⁶⁶. À ce sujet, le volume maximal correspondant à 20 % du débit d'étiage d'un cours d'eau mentionné dans le document de consultation du MDDEFP, et intitulé *Les enjeux environnementaux de l'exploration et de l'exploitation gazières dans les Basses-terres du Saint-Laurent*¹⁶⁷, n'apparaît pas se fonder sur une disposition législative ou réglementaire particulière ni ne correspondre au débit maximal retenu dans la documentation du ministère.

La révision de l'encadrement législatif des prélèvements en eau est presque terminée. Depuis 2009, l'industrie du gaz de schiste est soumise aux obligations du *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*¹⁶⁸ et, depuis 2011, aux obligations du *Règlement sur la redevance exigible pour l'utilisation de l'eau* qui fixe à 0,07\$ m³ d'eau utilisé pour l'extraction de pétrole et de gaz de celui qui prélève ou utilise 75 m³ d'eau et plus par jour¹⁶⁹. L'entrée en vigueur de la *Loi sur l'eau* sera complétée lorsque les dernières dispositions seront mises en vigueur et que le projet de *Règlement sur le prélèvement des eaux et leur protection* aura été adopté. Le nouveau régime de prélèvement des eaux introduira les modalités relatives à l'émission des autorisations de prélever des eaux de surface et souterraines et remplacera les autorisations actuelles des articles 22 et 32 LQE, pour les prises d'eau d'alimentation, de même que l'actuel *Règlement sur le captage des eaux souterraines*¹⁷⁰.

Enfin, en marge des régimes d'autorisation de la *Loi sur la qualité de l'environnement*, d'autres autorisations peuvent être requises selon les circonstances particulières de chaque développement gazier. Ainsi, doit être autorisé par le ministre du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs un prélèvement dans l'habitat protégé d'une espèce menacée ou vulnérable en vertu de la *Loi sur les espèces menacées ou vulnérables*¹⁷¹. En outre, si le prélèvement aux fins d'exploitation du gaz de schiste est effectué dans le bassin du fleuve Saint-Laurent au sens de l'*Entente sur les ressources en eaux durables du bassin des Grands Lacs et du fleuve Saint-Laurent* de 2005, telle que transposée dans la *Loi sur la qualité de l'environnement*, il est soumis à une interdiction stricte de

[usees/aqueduc/guide.htm#aqueduc](#)] (consulté le 1^{er} octobre 2012); MDDEFP, *Directive 001 – Captage et distribution d'eau*, entrée en vigueur le 20 février 1984, version d'août 2002, p. 13, en ligne : [<http://www.MDDEFP.gouv.qc.ca/eau/potable/installation/documents/Directive001.pdf>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁶⁶ Faune et Parcs Québec, *Politique de débits réservés écologiques pour la protection du poisson et de ses habitats*, Québec, Direction de la faune et des habitats, 1999, en ligne :

[<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/chute-allard/documents/DB1.pdf>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁶⁷ MDDEFP, *Les enjeux environnementaux de l'exploration et de l'exploitation gazières dans les Basses-terres du Saint-Laurent*, octobre 2010, p. 26 et 27.

¹⁶⁸ *Règlement sur la déclaration des prélèvements d'eau*, art. 3 (5) et (11).

¹⁶⁹ *Règlement sur la redevance exigible pour l'utilisation de l'eau*, R.R.Q., c. Q-2, r. 42.1, art. 9. Les redevances sont indexées, depuis 2010, conformément aux dispositions de la *Loi sur l'administration financière*, L.R.Q., c. A-6.001.

¹⁷⁰ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, art. 20 et 21; projet de *Règlement sur le prélèvement des eaux et leur protection*, 2011, G.O. 2, 5794 (28 décembre 2011), art. 92.

¹⁷¹ *Loi sur les espèces menacées ou vulnérables*, L.R.Q., c. E-12.01, art. 10 à 22.

transfert hors de ce bassin si le prélèvement n'est pas effectué par le biais d'un système d'aqueduc municipal¹⁷².

v) *Gestion des boues et des eaux usées*

Le *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* énonce que le titulaire d'un « permis de forage doit, pendant le forage, déposer les boues de forage dans une structure étanche conçue selon les règles de l'art »¹⁷³. L'aménagement d'un ou de plusieurs réservoirs est soumis à l'obligation d'obtenir au préalable un certificat d'autorisation du ministre, conformément à l'article 22 LQE. Si le projet de développement gazier prévoit l'aménagement de réservoirs de grande dimension, c'est-à-dire d'une capacité d'entreposage totale de plus de 10 000 kl (10 000 m³), destinés à recevoir une substance liquide ou gazeuse autre que de l'eau, ces ouvrages sont alors assujettis à la procédure d'évaluation et d'examen des impacts sur l'environnement et doivent être autorisés par un certificat d'autorisation délivré par le gouvernement en vertu de l'article 31.5 LQE¹⁷⁴. À la fin du forage, les structures étanches doivent être enlevées ou démantelées, et les boues de forage valorisées ou éliminées en conformité avec les dispositions de la *Loi sur la qualité de l'environnement* et de ses règlements.

Le développement d'un puits de gaz de schiste utilise d'importantes quantités d'eau et produits d'importantes quantités d'eaux usées et contaminées. Dans son rapport, le Bureau d'audience publique sur l'environnement décrit leur provenance et les options de gestion des eaux usées qui s'offrent à l'industrie :

« Les eaux usées résultant des activités liées à l'industrie du gaz de schiste proviennent principalement de la fracturation hydraulique, mais sont aussi issues du forage, du nettoyage des puits ou des eaux de formation qui peuvent s'y mélanger. Ces eaux sont stockées temporairement dans des bassins de rétention avant d'être traitées préalablement à leur rejet. [...] l'industrie dispose de trois options pour gérer ses eaux usées, soit le traitement à des stations municipales d'épuration, le traitement à des usines commerciales ou industrielles et l'injection à grande profondeur. »¹⁷⁵ (Références omises)

À la liste du BAPE, il faut ajouter la gestion des eaux qui ruissellent sur le site des activités et qui sont contaminées par celles-ci.

L'entreposage des eaux usées sur le site des activités commande l'aménagement de bassins de rétention et, par conséquent, l'obtention d'un certificat d'autorisation du ministre ou du gouvernement selon les capacités d'entreposage (article 22 ou 31.5 LQE). Si les matières entreposées sont dangereuses, le *Règlement sur les matières dangereuses*¹⁷⁶ prévoit des normes particulières, notamment pour leur dépôt définitif.

Les eaux usées ne pourront être rejetées dans l'environnement sans traitement, si elles sont susceptibles « de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité du sol, à la végétation, à la faune ou

¹⁷² *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 31.89, annexe 0.A.

¹⁷³ *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 48.1.

¹⁷⁴ *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement*, art. 2 al. s).

¹⁷⁵ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 132-133.

¹⁷⁶ *Règlement sur les matières dangereuses*, R.R.Q., c. Q-2, r. 32.

aux biens »¹⁷⁷. Le traitement des eaux usées issues de cette opération, qu'elles soient traitées sur place par l'industrie et réutilisées à l'occasion d'autres fracturations, ou qu'elles soient traitées par une usine commerciale, fait l'objet d'un examen préalable de la part du MDDEFP lorsqu'il reçoit une demande de certificat d'autorisation de l'article 22 LQE préalablement à la réalisation d'une activité de forage ou de fracturation dans le shale. En effet, depuis le 8 juin 2011, ces dernières activités font l'objet d'une demande d'autorisation devant être accompagnée d'une description de la nature et du volume des substances rejetées dans l'environnement et de leurs points d'émission¹⁷⁸. Par la suite, le titulaire de l'autorisation doit transmettre périodiquement au MDDEFP des renseignements touchant « la caractérisation, la quantité et la destination des matières solides et liquides résiduelles destinées à être valorisées, traitées ou éliminées »¹⁷⁹. Ces modifications autorisent le MDDEFP à examiner le traitement retenu pour l'ensemble des eaux usées et contaminées issues du site des activités gazières, de même que les propositions d'injection à grande profondeur¹⁸⁰.

Le traitement des eaux usées à une station municipale d'épuration offre plusieurs cas de figure. Suivant le MDDEFP et le ministère des Affaires municipales, des Régions et l'Occupation du territoire, la plupart des municipalités possèdent un règlement encadrant les rejets à l'égout et peuvent accepter de traiter une eau usée d'origine industrielle, et cela sans autre intervention du MDDEFP¹⁸¹. Les conditions contenues dans l'autorisation de la municipalité couvrant les décharges d'effluents finaux imposent des normes de rejet que les eaux usées industrielles doivent respecter. En principe, le système d'objectifs environnementaux de rejet indique les modalités par lesquelles le MDDEFP établit les normes de rejet dans l'environnement¹⁸². Les normes de rejet des eaux usées de l'industrie dans l'égout peuvent aussi être calculées à partir du *Règlement type relatif aux rejets à l'égout* ou peuvent être imposées par le règlement municipal¹⁸³. Par ailleurs, le *Règlement sur les effluents des systèmes d'assainissement des eaux usées* établit aussi des normes de rejet pour les effluents finaux¹⁸⁴. Finalement, le *Règlement sur les matières dangereuses* interdit de rejeter ou de permettre le rejet d'une matière dangereuse dans un système d'égout à moins que l'opération ne soit réalisée en conformité avec la *Loi sur la qualité de l'environnement*¹⁸⁵. La définition de « matière dangereuse » inclut notamment toute matière qui produit plus de 500 mg/kg de sulfure d'hydrogène, mais exclut les résidus miniers ainsi que les boues provenant du traitement de l'effluent d'un parc à résidus miniers lorsque ces boues sont déposées dans le parc¹⁸⁶.

¹⁷⁷ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 20.

¹⁷⁸ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 2 (6) a) et b) et 7 (8).

¹⁷⁹ *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*, art. 4 par. 6.

¹⁸⁰ Voir *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 1(11), 22, 55 et *Règlement sur l'enfouissement et l'incinération de matières résiduelles*, R.R.Q., c. Q-2, r. 19, en particulier son article 4 (8).

¹⁸¹ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 139.

¹⁸² Voir MDDEFP, *Calcul et interprétation des objectifs environnementaux de rejet pour les contaminants du milieu aquatique*, 2^e édition, Québec, Direction du suivi de l'état de l'environnement, 2007, en ligne : [\[http://www.mddefp.gouv.qc.ca/eau/oer/index.htm\]](http://www.mddefp.gouv.qc.ca/eau/oer/index.htm) (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁸³ Marbek Resource Consultants, *Règlement type relatif aux rejets à l'égout*, Ottawa, Conseil canadien des ministres de l'Environnement, 2009, en ligne :

[\[http://www.ccme.ca/assets/pdf/pn_1422_model_sewer_use_bylaw_fr.pdf\]](http://www.ccme.ca/assets/pdf/pn_1422_model_sewer_use_bylaw_fr.pdf) (consulté le 1^{er} octobre 2012), et

MDDEFP, *Guide d'information sur l'utilisation des objectifs environnementaux de rejet relatifs aux rejets industriels dans le milieu aquatique*, Québec, MDDEFP, Direction des politiques de l'eau, 2008, p. 3, en ligne :

[\[http://www.mddefp.gouv.qc.ca/Industriel/demande/guide-oer-ind-mars08.pdf\]](http://www.mddefp.gouv.qc.ca/Industriel/demande/guide-oer-ind-mars08.pdf) (consulté le 1^{er} octobre 2012).

¹⁸⁴ *Règlement sur les effluents des systèmes d'assainissement des eaux usées*, DORS/2012-139.

¹⁸⁵ *Règlement sur les matières dangereuses*, art. 8.

¹⁸⁶ *Id.*, art. 1 à 4, et *Règlement sur les produits contrôlés*, DORS/88-66, art. 46 à 63.

vi) Gestion de l'eau et participation publique

Le prélèvement de grands volumes d'eau et l'injection de produits chimiques dans le puits lors de la fracturation font intervenir des législations qui accordent des droits au public en matière d'information et de participation.

La *Loi sur l'eau* établit les « principes de transparence et de participation » selon lesquels « toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives aux ressources en eau détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions prises par ces autorités qui ont une incidence sur ces ressources »¹⁸⁷. De plus, cette loi prévoit que « la gestion des ressources en eau doit être réalisée de manière intégrée et concertée dans des unités hydrographiques désignées », en conformité avec les principes du développement durable énoncés à l'article 6 de la *Loi sur le développement durable*¹⁸⁸. Dans les unités hydrographiques, des organismes de bassin versant ont pour mission d'élaborer et de mettre à jour un plan directeur de l'eau, de le promouvoir et de suivre sa mise en œuvre. Ces comités sont constitués de manière à assurer une représentation équilibrée des utilisateurs et des divers milieux intéressés, dont le milieu gouvernemental, autochtone, municipal, économique, environnemental, agricole et communautaire, dans la composition de cet organisme. Ces organismes de bassin versant ont une mission de concertation et aucune disposition législative ne leur accorde de pouvoir contraignant¹⁸⁹.

Constats et commentaires

Les dispositions destinées à protéger les ressources en eau, notamment l'approvisionnement en eau potable, se trouvent actuellement dans deux règlements adoptés en vertu de lois différentes relevant de la responsabilité de deux ministères. Outre les différences entre le contenu des règlements, le contrôle de la qualité des eaux souterraines n'est exigé que lorsque l'approvisionnement en eau potable est potentiellement affecté. Le contrôle de la qualité de l'ensemble des ressources en eau demeure limité. Finalement, les contrôles préalables du Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains visant l'extraction de pétrole et de gaz ne semblent pas avoir été utilisés jusqu'ici.

En matière de prévention de la pollution, les distances séparatrices destinées à protéger les ressources en eau qui sont prévues dans le Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains ne font pas de distinction entre les forages verticaux et horizontaux et s'appliquent, par conséquent, à toutes les activités de forage. Toutefois, cette interprétation pourrait être contestée en l'absence de précision à ce sujet, comme celle introduite dans le Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers, soulignant que la distance s'applique « à toute extension horizontale du forage ».

En matière de contrôle des prélèvements d'eau, le nouveau régime d'autorisation introduit avec la Loi sur l'eau, en 2009, harmonise les règles applicables aux prélèvements des eaux de surface et souterraines réalisés par l'industrie du gaz de schiste. Il se distingue des régimes d'autorisation précédents en prenant en considération les volumes d'eau prélevés, en prélevant des redevances et en délivrant des autorisations pour des durées déterminées, renouvelables, annulables, notamment en cas de risque

¹⁸⁷ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, art. 7.

¹⁸⁸ *Id.*, art. 13.

¹⁸⁹ Voir Catherine CHOQUETTE et Benoît CÔTÉ, « Réflexion sur la nature normative des contrats de bassin au Québec » (2006) 47 *Cahiers de droit* 755.

sérieux pour la santé publique ou pour les écosystèmes aquatiques¹⁹⁰. De plus, la décision d'autoriser un prélèvement en eau doit prendre en considération plusieurs principes du développement durable, « notamment en favorisant une gestion durable, équitable et efficace de ces ressources, ainsi qu'en prenant en compte le principe de précaution et les effets du changement climatique »¹⁹¹. La Loi sur l'eau intègre d'autres principes devant gouverner les autorités publiques qui ne sont pas pleinement intégrés dans les décisions entourant cette industrie, à savoir les principes « de transparence et de participation » et de « gestion intégrée et concertée dans les unités hydrographiques ».

Enfin, les aires de protection et les distances d'éloignement basées sur des fréquences de récurrence de crues de 20 et 100 ans calculées en fonction des statistiques d'occurrences historiques doivent être revues dans un contexte de changements climatiques car elles ne permettent plus de prévenir les risques d'inondation susceptibles d'entraîner des déversements de contaminants en provenance de puits de forage et d'ouvrages de stockage des eaux usées. Le principe de précaution requiert que les distances séparatrices de protection soient établis à partir de fréquences d'occurrence plus basses qui permettent de prendre en considération la survenance plus régulière de crues anormales.

2.3.2.2 L'air

i) Émissions atmosphériques

L'utilisation par l'industrie du gaz de schiste de foreuses, compresseurs, pompes, génératrices, torchères ainsi que le camionnage nécessaire aux activités d'exploration et d'exploitation engendrent l'émission de plusieurs contaminants dans l'atmosphère. Aussi, l'utilisation d'une torchère par un titulaire d'un permis de forage de puits est obligatoire en vertu de l'article 29 du *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* et est soumise à une autorisation préalable du MDDEFP de l'article 48 LQE.

Le *Règlement sur la qualité de l'atmosphère*¹⁹² (RQA) ainsi que le *Règlement sur l'assainissement de l'atmosphère*¹⁹³ (RAA), appelé à le remplacer, ne contiennent pas de dispositions particulières concernant les émissions de l'industrie du gaz de schiste, mais les dispositions générales demeurent applicables. Outre les normes d'air ambiant prévues au RAA, le ministère peut fixer des critères de qualité de l'air ambiant pour des contaminants qui ne sont pas normés, mais qui sont susceptibles de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité du sol, à la végétation, à la faune, ou aux biens¹⁹⁴.

Un moteur fixe à combustion interne, autre que celui qui sert, en cas d'urgence, au fonctionnement d'une génératrice, d'une pompe, d'un compresseur ou d'un autre appareil semblable, ne doit pas émettre dans l'atmosphère certains contaminants au-delà des valeurs limites prescrites par l'article 52 RAA. L'article 10 du règlement indique que les émissions lors d'un forage doivent respecter un seuil précis.

¹⁹⁰ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, art. 18 et 19, ayant introduit dans la LQE les art. 31.75 à 31.87.

¹⁹¹ *Id.*, art. 31.76.

¹⁹² *Règlement sur la qualité de l'atmosphère*, R.R.Q., c. Q-2, r. 38.

¹⁹³ *Règlement sur l'assainissement de l'atmosphère*, R.R.Q., c. Q-2, r. 4.1.

¹⁹⁴ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 20 al. 2.

Les normes et critères de qualité de l'air ambiant sont complémentaires aux normes d'émission du RAA. Ces dernières établissent le minimum requis en termes de performance des procédés et des équipements d'épuration des émissions. La détermination des impacts des émissions sur la qualité de l'atmosphère permet de vérifier si, dans un environnement donné, les exigences du RAA sont suffisantes pour assurer, aux points spécifiés à l'article 202 RAA, le respect des normes et des critères de qualité de l'atmosphère. Le cadre d'application et de détermination des impacts ainsi que les normes de qualité de l'atmosphère par substance sont énoncés dans le RAA.

Le *Règlement sur la qualité de l'atmosphère* (RQA) prévoit des dispositions concernant les émissions d'hydrogène sulfureux et celles provenant des fluides de fracturation entreposés sur le site et provenant de différents équipements. Des critères selon les contaminants et des critères de qualité de l'air peuvent être utilisés.

ii) Gaz à effet de serre

Avec le *Plan d'action 2013-2020 sur les changements climatiques* et la *Stratégie gouvernementale d'adaptation aux changements climatiques*, le Québec cherche à atteindre l'objectif de réduction de 20 % à l'horizon 2020 en s'appuyant sur un système de plafonnement et d'échange de droits d'émission de GES et de déclaration obligatoire des émissions. Les entreprises liées à l'exploration ou l'exploitation gazière ou pétrolière sont visées par le *Règlement sur la déclaration obligatoire de certaines émissions de contaminants dans l'atmosphère*¹⁹⁵. Une modification apportée au règlement, en septembre 2012, vient les cibler de façon plus précise au 2^e alinéa de l'article 6.1 :

Toute personne ou municipalité qui exploite une entreprise faisant l'acquisition d'électricité produite à l'extérieur du Québec pour sa propre consommation ou aux fins de vente au Québec est également tenue de déclarer les émissions attribuables à la production de cette électricité en vertu du premier alinéa. Dans le cas de cet émetteur ainsi que de ceux faisant l'exportation, le transport ou la distribution d'électricité, effectuant le transport et la distribution de gaz naturel ou *effectuant l'exploration ou l'exploitation gazière ou pétrolière*, le seuil de déclaration prévu au premier alinéa s'applique au niveau de l'entreprise.¹⁹⁶ (nos italiques)

Ainsi, les seuils de déclaration concernent l'ensemble des puits d'une entreprise gazière ou pétrolière et non un seul puits considéré isolément. Présentement, aucune méthode de calculs n'est prescrite pour l'industrie gazière ou pétrolière. En revanche, un tout récent projet de règlement devant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2013 en précisera les méthodes¹⁹⁷.

Constats et commentaires

Au Québec, la réglementation relative au contrôle des émissions atmosphériques ne vise pas de manière expresse la phase d'exploitation de l'industrie du gaz de schiste, mais ses dispositions générales

¹⁹⁵ *Règlement sur la déclaration obligatoire de certaines émissions de contaminants dans l'atmosphère*, R.R.Q., c. Q-2, r. 15.

¹⁹⁶ A.M. 2012-09-05, art. 1.

¹⁹⁷ *Règlement modifiant le Règlement sur la déclaration obligatoire de certaines émissions de contaminants dans l'atmosphère*, 2012, G.O. 2, 4865A, (15 octobre 2012), en vigueur le 1^{er} janvier 2013.

s'appliquent. Quant au contrôle des émissions de GES, il s'agit d'une réglementation nouvelle qui est accompagnée de modalités et de méthodes pour mesurer les émissions pour l'ensemble des activités d'une entreprise. Elle doit être mise à l'épreuve avant de pouvoir évaluer son efficacité en termes de mesure et de réduction des GES lorsqu'appliquée à l'industrie du gaz de schiste.

2.4 La fermeture et l'abandon

2.4.1. La fin des activités

Une fois l'exploitation d'un puits terminée, une demande d'autorisation de fermeture définitive doit être présentée au MRN préalablement à celle-ci¹⁹⁸. Des normes réglementaires encadrent cette opération, tant pour le cas d'une fermeture temporaire que définitive¹⁹⁹. Dans ces cas, le ministre peut enjoindre au titulaire d'un droit minier ou à l'exploitant de prendre les mesures de protection nécessaires pour prévenir tout dommage pouvant résulter de cette cessation. À défaut par le titulaire ou l'exploitant de se conformer à ces prescriptions dans le délai imparti, le ministre peut faire exécuter les travaux aux frais du titulaire ou de l'exploitant²⁰⁰.

La *Loi sur les mines* prévoit aussi que l'entreprise peut demander l'abandon de son droit, c'est-à-dire de son permis de recherche ou de son bail d'exploitation²⁰¹. Suivant la loi, l'entreprise peut être libérée de ses obligations si les travaux de fermeture sont réalisés à la satisfaction du ministre du MRN et après qu'il ait consulté le ministre du MDDEFP à ce sujet.

Le puits demeure sous la responsabilité de l'entreprise jusqu'au moment où l'ouvrage est définitivement abandonné, fermé et enregistré au Bureau de la publicité des droits²⁰². Le MRN doit donc s'assurer que les travaux requis sont correctement effectués avant de décerner le certificat de fermeture, puisqu'une fois fait, la responsabilité pour la sécurité des puits est transférée au gouvernement.

Au moment de la fermeture, aucune matière résiduelle ne peut être laissée sur place, en vertu du *Règlement sur l'enfouissement et l'incinération des matières résiduelles*²⁰³. En vertu de l'article 31.51 LQE et du *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains*, une étude de caractérisation du site d'exploitation doit être effectuée dans les six mois suivant la cessation des activités d'extraction. Si cette étude de caractérisation démontre la présence de contaminants en quantité dépassant les taux légaux, un plan de réhabilitation décrivant les mesures qui seront mises en œuvre par la compagnie minière pour assurer la protection de l'environnement doit être présenté au MDDEFP²⁰⁴.

2.4.2. La restauration

En territoire agricole, la CPTAQ a le pouvoir d'exiger une remise en état du site lors de son autorisation initiale²⁰⁵. Dans les terres non agricoles, les exigences de remise en état peuvent faire partie des conditions du bail négocié avec le propriétaire foncier²⁰⁶.

¹⁹⁸ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 58.

¹⁹⁹ *Id.*, art. 60 et 61.

²⁰⁰ *Loi sur les mines*, art. 231.

²⁰¹ *Id.*, art. 184 et 206.

²⁰² BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 50.

²⁰³ *Règlement sur l'enfouissement et l'incinération des matières résiduelles*, R.R.Q., c. Q-2, r. 6.02.

²⁰⁴ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 31.51 al. 2.

²⁰⁵ *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, art. 11.

2.4.3. Les sites orphelins

De façon générale, la garantie financière exigée à l'étape de la demande du permis de forage est maintenue jusqu'à ce que les opérations de fermeture soient terminées. Ce montant sert à couvrir les frais de fermeture d'un puits s'il devient orphelin.

Constats et commentaires

Le Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains indique que la fermeture temporaire d'un puits « doit être effectuée selon les règles de l'art, de manière à assurer la sécurité des personnes, des biens et de l'environnement ainsi que la pérennité de la ressource »²⁰⁷, mais rien de tel n'est exigé lors de la fermeture définitive. À ce sujet, le règlement n'oblige pas la « fermeture » d'un puits à la suite de l'arrêt des travaux de forage ou de complétion et il n'autorise pas le ministre à exiger l'application de mesures particulières lors de la fermeture d'un puits²⁰⁸. Dans ce contexte, on peut se demander quel est le degré de contrôle du MRN sur les puits forés dans le shale qui sont en période de « fermeture temporaire », sinon définitive. De plus, la législative actuelle ne fait pas intervenir de comité de suivi, dès le début d'un projet gazier, et aucun examen indépendant de cette nature n'est réalisé lors des opérations du site, incluant celles entourant la fermeture d'un puits.

Enfin, la Loi sur les mines ne garantit pas suffisamment les coûts de restauration des sites gaziers en libérant la garantie exigible pour un puits lorsque le montant cumulatif de la redevance correspondante à celui-ci atteint le montant de la garantie²⁰⁹. Donc, à partir de ce moment, la garantie n'est plus disponible pour couvrir les opérations de ce puits s'il devient orphelin. Cela apparaît peu conciliable avec les principes d'« équité et solidarité sociales », de « pollueur payeur » et d'« internalisation des coûts » de la Loi sur le développement durable.

3. LA POPULATION

3.1. L'accès à l'information

Dès 1975, le Québec reconnaît le caractère fondamental du droit à l'information dans la *Charte des droits et libertés de la personne*²¹⁰. En 1978, l'Assemblée nationale modifie substantiellement la *Loi sur la qualité de l'environnement* et introduit des mécanismes particuliers d'information environnementale²¹¹. Quatre années plus tard, en 1982, la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* est adoptée [ci-après *Loi sur l'accès*]²¹². Elle énonce le principe du droit d'accès à l'information ainsi : « Toute personne qui en fait la demande a droit d'accès aux

²⁰⁶ CIRAIG, *Projet type concernant les activités liées au gaz de schiste au Québec*, août 2012, p. 28.

²⁰⁷ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 60 par. 7.

²⁰⁸ *Rapport du Vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2010-2011*, Rapport du Commissaire au développement durable, chapitre 3, par. 3.109.

²⁰⁹ *Règlement, sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, art. 18.

²¹⁰ *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.

²¹¹ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 118.4 et 118.5.

²¹² *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, L.R.Q., c. A-2.1. (ci-après « *Loi sur l'accès* »).

documents d'un organisme public »²¹³. Cette loi précise la portée de ce droit et conditionne, de manière générale, les modalités d'accès à l'information pour les citoyens.

En 2006, l'accès à l'information est un des principes juridiques reconnus par la *Loi sur le développement durable*²¹⁴. Par la même occasion, le droit de toute personne à un environnement sain et respectueux de la biodiversité est affirmé dans la *Charte des droits et libertés de la personne*²¹⁵. Puis, en 2009, la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection* fait de la transparence un de ses principes et affirme que « toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives aux ressources en eau détenues par les autorités publiques »²¹⁶.

Récemment, des exigences particulières à l'industrie du gaz de schiste furent introduites avec l'entrée en vigueur, le 8 juin 2011, du *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*. Il impose à tous les titulaires de certificats d'autorisation portant sur ces travaux, ainsi qu'à toute personne physique ou morale qui a effectué de tels travaux depuis le 10 juin 2004 sans détenir de certificat d'autorisation, l'obligation de transmettre des renseignements au ministre, notamment sur les méthodes de forage et de complétion, la gestion complète de l'eau, la composition des intrants utilisés aux fins de fracturation, la surveillance des eaux de surface et souterraines, la détermination des zones sensibles, les caractéristiques, quantité et destination des matières résiduelles, le contrôle des émissions atmosphériques, les horizons géologiques traversés, les résultats des tests d'intégrité, etc.²¹⁷. Toutefois, ces informations détenues par le MDDEFP ne sont pas nécessairement accessibles au public.

À la même date, le *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement* était modifié afin d'introduire, dans la procédure d'émission du certificat d'autorisation de l'article 22 LQE, des obligations particulières en matière d'information et de consultation du public pour les activités de développement du gaz de schiste :

Celui qui demande un certificat d'autorisation pour des travaux mentionnés à l'un des sous-paragraphes *a* ou *b* du paragraphe 6 de l'article 2, que leur réalisation ait lieu dans un cours d'eau à débit régulier ou intermittent, un lac, une tourbière, un étang, un marais ou un marécage ou en dehors d'un tel milieu, doit préalablement informer et consulter le public²¹⁸.

À cette fin, l'initiateur du projet doit faire publier dans un journal, distribué dans la municipalité où seront réalisés les travaux, un avis comportant des informations sur le projet et annonçant le lieu et l'heure d'une consultation publique à être tenue dans la municipalité. Cette consultation obligatoire ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai de 20 jours à compter de la publication de l'avis. L'initiateur doit produire un rapport des observations recueillies au cours de la consultation publique et y indiquer les modifications qu'il a apportées au projet, le cas échéant, à la suite de cette consultation. Ce dernier

²¹³ *Id.*, art. 9.

²¹⁴ *Loi sur le développement durable*, art. 6 (f).

²¹⁵ *Charte des droits et libertés de la personne*, art. 46.1.

²¹⁶ *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, art. 7.

²¹⁷ *Règlement sur la transmission de renseignements liés à l'exécution de certains travaux de forage et de fracturation de puits gaziers ou pétroliers*, art. 1, 4 et 13.

²¹⁸ *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 7.1.

doit transmettre une copie à la municipalité et joindre son rapport à la demande de certificat d'autorisation. La municipalité peut soumettre des observations au ministre, dans un délai de 10 jours suivant la réception du rapport de la consultation publique. Cette nouvelle procédure représente une avancée en matière d'accès à l'information et de participation du public. Toutefois, ces nouvelles obligations ne s'appliquent pas aux forages gaziers et pétroliers qui ne sont pas réalisés « dans le shale », faisant en sorte de les exclure de toute obligation en matière d'information²¹⁹.

Au Québec, il ne manque pas d'affirmations juridiques concernant le droit d'accès à l'information environnementale, particulièrement lorsque cette information est détenue par l'administration publique. Cependant, les pratiques administratives, la jurisprudence et la doctrine juridique montrent que l'accès aux informations environnementales n'est pas toujours facile pour les particuliers²²⁰.

Il demeure difficile pour la population de connaître l'identité, la quantité et la concentration des contaminants utilisés dans chacun des forages effectués par l'industrie. Les produits chimiques qui sont utilisés lors d'une fracturation hydraulique d'un puits devant produire du gaz de schiste sont vraisemblablement des contaminants au sens de la loi²²¹. À ce sujet, l'article 118.4 LQE accorde au public le droit d'obtenir les renseignements détenus par le MDDEFP relativement à ces intrants :

Toute personne a droit d'obtenir du ministère du Développement durable, de l'Environnement, de la Faune et des Parcs copie de tout renseignement disponible concernant la quantité, la qualité ou la concentration des contaminants émis, dégagés, rejetés ou déposés par une source de contamination ou, concernant la présence d'un contaminant dans l'environnement.

Le présent article s'applique sous réserve des restrictions aux droits d'accès prévues à l'article 28 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* (chapitre A-2.1).

Toutefois, une demande d'accès à l'information visant à les obtenir fut refusée par le MDDEFP²²². Contrairement aux termes de l'article 118.4, le ministère a demandé l'avis des tiers quant à la divulgation de documents portant sur les contaminants émis dans l'environnement, plutôt que de les divulguer immédiatement. Les entreprises œuvrant dans le domaine du gaz de schiste, considérées comme des tiers au sens de la *Loi sur l'accès*, ont refusé que soient divulgués les renseignements remis au MDDEFP. Ce dernier a refusé l'accès à ces documents en se fondant, non pas sur les termes de l'article 118.4 LQE, mais sur les articles 23 et 24 de la *Loi sur l'accès*. Finalement, la compagnie Talisman Inc. a autorisé, à l'été 2012, le MDDEFP à rendre publics les documents qui concernaient ses opérations. À l'automne 2012, l'entreprise Lone Pine Ressources a fait de même. Les autres entreprises concernées refusent toujours la divulgation des renseignements touchant leurs émissions et transmis au MDDEFP.

²¹⁹ Voir ci-dessus la section 2.2.2.2 i) pour plus de détails.

²²⁰ Jean BARIL, « Droit d'accès à l'information environnementale : pierre d'assise du développement durable », dans Service de la formation permanente du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2012)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1.

²²¹ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 1 (5).

²²² Centre québécois du droit de l'environnement, *Demande d'accès à des documents ou renseignements concernant les gaz de schiste*, 21 septembre 2010, en ligne : [<http://www.cqde.org/wp-content/uploads/2010/11/Demande-access-info-21-sept-2010.pdf>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

Par ailleurs, en vertu de la *Loi sur l'impôt minier*²²³ et de la *Loi sur les mines*²²⁴, l'industrie du gaz de schiste est visée par leurs dispositions dérogatoires à l'application de la *Loi sur l'accès*. Bien que le sous-sol québécois fasse partie du domaine public, ces clauses dérogatoires font en sorte que les renseignements concernant les droits versés à l'État pour son exploitation demeurent confidentiels²²⁵. De la même façon, de nombreux rapports, plans et registres fournis au ministre en vertu de la *Loi sur les mines* sont soustraits à l'application de la *Loi sur l'accès*, rendant impossible pour le public de connaître l'ampleur des travaux de restauration, des mesures préventives et d'évaluer la protection offerte au milieu humain et naturel²²⁶.

Enfin, des dispositions de la *Loi sur la Régie de l'énergie* touchent l'accès à l'information par l'intermédiaire de la publication des décisions de la Régie et la mise à la disposition du public des informations présentées lors de ses audiences. Les décisions de la Régie doivent être rendues avec diligence, être motivées et transmises sans délai aux participants et au MNR²²⁷. Ces décisions sont en ligne sur le site Internet de la Régie. Le ministre donne aussi avis à la *Gazette officielle du Québec* de l'octroi, du renouvellement, de la modification ou de la révocation d'un droit exclusif de distribution de gaz naturel²²⁸. Par ailleurs, la Régie peut interdire ou restreindre la divulgation, la publication ou la diffusion de renseignements ou de documents dans le cadre d'une audience publique qu'elle tient si le respect de leur caractère confidentiel ou l'intérêt public le requiert²²⁹.

Constats et commentaires

Bien que de nombreuses informations environnementales concernant l'industrie du gaz de schiste soient accessibles au public par le biais de registres publics et de sites web, il demeure difficile pour les particuliers de retrouver facilement les demandes d'autorisation présentées par les promoteurs, leur contenu, les autorisations émises, leurs conditions et les informations sur les contaminants émis dans l'environnement.

Actuellement, toutes les informations détenues par le MDDEFP ne sont pas nécessairement accessibles au public. C'est le cas notamment des renseignements relatifs aux produits chimiques, à leur concentration et au volume injecté dans les puits. Par ailleurs, les personnes vivant dans le voisinage des puits ont besoin de cette information pour être en mesure de se prémunir contre des problèmes de contamination de leur eau potable, d'établir un lien entre cette contamination et les produits utilisés et d'obtenir une réparation pour les dommages subis. En l'absence d'information suffisante, les particuliers ne sont pas en mesure de demander une juste réparation ni d'exercer leurs droits à la qualité de l'environnement en demandant une injonction pour que cesse l'atteinte²³⁰. Dans son rapport, le BAPE est d'avis que « la déclaration des intrants utilisés pour la fracturation hydraulique devrait être obligatoire et publique »²³¹. Dans le même esprit, le public devrait avoir facilement accès aux plans et mesures d'urgence mis en place pour un puits.

²²³ *Loi sur l'impôt minier*, L.R.Q., c. I-0.4, r. 1.

²²⁴ L.R.Q., chapitre M-13.1.

²²⁵ *Loi sur l'impôt minier*, art. 80.2 et 80.3.

²²⁶ *Loi sur les mines*, art. 215 et 228.

²²⁷ *Loi sur la Régie de l'énergie*, art. 18.

²²⁸ *Id.*, art. 70.

²²⁹ *Id.*, art. 30.

²³⁰ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 19.1 à 19.3.

²³¹ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste*, Rapport 273, février 2011, p. 125.

En marge de la législation environnementale, la Loi sur les mines et la Loi sur l'impôt minier accordent à l'industrie minière d'importantes dérogations en matière de divulgation de l'information qui réduisent l'accès du public à l'information relative aux activités minières²³². Ces dérogations, de même que le secret entourant les renseignements relatifs aux droits versés pour l'utilisation d'une ressource publique, les conditions d'exploitation et les mesures de protection de l'environnement contenues dans les autorisations administratives, se concilient peu avec le principe d'« accès au savoir » de la Loi sur le développement durable.

3.2. La consultation et la participation

3.2.1. Les mécanismes généraux

En plus de la consultation publique particulière qui intervient avant l'émission du certificat d'autorisation pour le forage d'un puits dans le schiste ou une opération de fracturation, le public peut être appelé à participer à des consultations sur des enjeux particuliers.

Les ouvrages qui sont assujettis à la procédure d'évaluation et d'examen des impacts sur l'environnement peuvent entraîner la tenue d'audiences publiques menées par le BAPE²³³. C'est le cas de la construction d'un gazoduc de plus de 2 km, situé hors d'une emprise existante, et dont les conduites de distribution de gaz ont au moins 30 cm de diamètre et sont conçues pour une pression supérieure à 4 000 kPa. Le rapport du BAPE souligne que le seul projet connu d'expansion du réseau de gazoduc est celui de Gaz Métro. Il prévoyait utiliser des conduits de 10 pouces (25 cm) avec une pression de 3 950 kPa²³⁴, ce qui fait passer ce projet sous les seuils d'assujettissement à la procédure d'évaluation des impacts qui permet au public d'intervenir avant que la décision ne soit prise. Le public peut s'interroger sur la pertinence de ces seuils qui distinguent les impacts sociaux et environnementaux d'enfouir une canalisation de 10 cm, de ceux pour une conduite de 30 cm. La commission du BAPE s'est dite d'avis que les plans de localisation des réseaux de collecte sont essentiels pour évaluer et atténuer les impacts sur le milieu et que ceux-ci devraient faire partie des plans de développement des entreprises²³⁵.

En zone agricole, les projets d'exploration ou d'exploitation de puits gaziers doivent obtenir l'autorisation de la Commission de la protection du territoire agricole (CPTAQ) pour utiliser un terrain à des fins autres que l'agriculture. Dans les 45 jours de la réception d'une demande, la Commission adresse au demandeur, ainsi qu'à toute personne intéressée qui est intervenue à l'égard de cette demande, un compte rendu de celle-ci en indiquant son orientation préliminaire. Sauf s'ils y renoncent, un délai de 30 jours est accordé pour présenter leurs observations ou demander une rencontre²³⁶. Si la Commission tient une audience publique pour recevoir les commentaires de toute personne intéressée,

²³² Jean BARIL, *Industrie minière : un trou béant dans l'accès à l'information environnementale*, GaïaPresse, 24 août 2010, en ligne : [<http://gaiapresse.ca/analyses/industrie-mini%C3%A9re-un-trou-beant-dans-l'acc%C3%A8s-%C3%A0-l'information-environnementale-177.html>] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

²³³ *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 31.1 à 31.3; *Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement*, art. 2 j) et s).

²³⁴ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, Document DT4, « Séance tenue le 6 octobre en après-midi à Saint-Hyacinthe », p. 28, en ligne : [http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/Gaz_de_schiste/documents/DT4.pdf] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

²³⁵ BAPE, *Développement durable de l'industrie des gaz de schiste au Québec*, Rapport 273, février 2011, p. 170.

²³⁶ *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, art. 60.1.

elle en avise le demandeur et toute personne intéressée intervenue à l'égard de la demande. Elle publie également un avis de la demande dans un journal diffusé sur le territoire municipal où est situé le lot faisant l'objet de la demande dans lequel sont indiqués le jour, l'heure et le lieu où se tiendra l'audience²³⁷.

À titre d'association accréditée pour représenter les intérêts du monde agricole, la loi reconnaît à l'Union des producteurs agricoles le droit d'intervenir sur toute demande formulée à la Commission²³⁸. Cependant, en l'absence de registre public annonçant la réception de demandes d'autorisation, il est difficile pour le public d'intervenir dans cette procédure.

Quant à la Régie de l'énergie, elle doit tenir une audience publique lorsqu'elle étudie une demande de droit exclusif de distribution de gaz naturel, ou de fixation du tarif auquel le gaz naturel est fourni, transporté, emmagasiné ou livré par un distributeur de gaz, ou lorsque le ministre le requiert à l'égard de toute question en matière énergétique. La Régie peut également convoquer une audience publique pour toute question qui relève de sa compétence²³⁹.

La tenue des audiences publiques de la Régie respecte la procédure détaillée dans les dispositions de la *Loi sur la Régie de l'énergie* et de sa réglementation²⁴⁰. Les personnes intéressées peuvent faire une demande pour intervenir à l'audience, que la Régie peut refuser ou accepter²⁴¹. Avant de tenir une audience publique, la Régie publie des avis dans la *Gazette officielle du Québec* et un quotidien régional, donne des instructions écrites dans lesquelles elle fixe le lieu et la date de l'audience, de même que la date du dépôt de tous les documents et renseignements pertinents à l'appui des arguments que les participants entendent faire valoir. La Régie peut demander que ces instructions écrites soient publiées. Les participants à une audience peuvent faire des témoignages, produire des témoins experts dont le statut est sujet à la reconnaissance de la Régie, interroger des participants et produire des documents.

Les participants peuvent réclamer des frais d'audience au transporteur ou au distributeur en produisant à la Régie, dans les 30 jours de la date de prise en délibéré d'un dossier, une demande de paiement de frais²⁴². Lorsque l'intérêt public le justifie, la Régie peut payer les frais, y compris les frais d'experts, encourus par des groupes de personnes réunis pour participer aux audiences publiques²⁴³.

Constats et commentaires

Les opportunités pour le public d'être consulté et de participer avant qu'une décision ne soit prise d'autoriser ou non un claim, son exploration et son exploitation demeurent limitées. La législation minière est silencieuse à ce sujet. Quant à la procédure d'évaluation des impacts environnementaux prévue dans la législation environnementale, qui permet au BAPE de tenir des audiences publiques, elle intervient peu

²³⁷ *Id.*, art. 61.

²³⁸ *Id.*, art. 13.1.

²³⁹ *Loi sur la Régie de l'énergie*, art. 25, 48 et 65.

²⁴⁰ *Id.*, art. 25 à 30 et 66 ; *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*, R.R.Q., c. R-6.01, r. 4. Pour plus de détails, voir Franklin GERTLER, Barbara CUBER et Mathieu MARCOTTE, « La participation élargie aux décisions en matière d'énergie : les groupes environnementaux et les Autochtones devant la Régie de l'énergie du Québec », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'énergie (2007)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 107.

²⁴¹ *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*, art. 5 à 9.

²⁴² *Id.*, art. 35 à 38.

²⁴³ *Loi sur la Régie de l'énergie*, art. 36.

dans le développement de cette industrie. La Régie de l'énergie et la CPTAQ interviennent à l'occasion, mais il s'agit d'organismes quasi judiciaires moins connus et utilisés par le public.

Enfin, les expériences de mise en œuvre de la nouvelle procédure d'information et de consultation du public, introduite dans la procédure d'autorisation préalable de l'article 22 LQE, doivent être suivies de près. Les objectifs de cette procédure demeurent limités pour le public et les personnes concernées. En effet, elle ne garantit pas l'accès à des informations importantes, comme celles relatives aux produits utilisés et à l'état des ressources en eau avant les activités de forage et de fracturation, ni une participation à l'arbitrage des usages du sol et aux activités de suivi du site gazier.

3.2.2. La consultation des autochtones

Le développement de l'industrie du gaz de schiste au Québec s'est déroulé dans les Basses-terres du Saint-Laurent, là où peu de communautés autochtones subsistent. Cependant, ce développement peut donner lieu à des activités d'exploration et d'exploitation dans des régions où des revendications territoriales autochtones existent et entraîner des obligations particulières de consultation à leur égard.

La *Loi constitutionnelle de 1982* reconnaît les droits existants – ancestraux ou issus de traités – des peuples autochtones du Canada²⁴⁴. Dans plusieurs décisions, la Cour suprême du Canada a précisé l'obligation particulière de la Couronne en matière de consultation des peuples autochtones²⁴⁵. Cette obligation se résume ainsi :

- L'obligation de consultation s'impose dès lors que la Couronne a connaissance, concrètement ou par imputation, de l'existence potentielle de droits ancestraux, et qu'elle envisage des mesures susceptibles de comporter des effets préjudiciables sur ces droits.
- L'étendue de l'obligation de consultation pourra varier selon les circonstances, en fonction du sérieux de la revendication et de la gravité relative des effets préjudiciables potentiels de la mesure gouvernementale envisagée.
- Dans les cas les plus graves, le gouvernement pourra être tenu de mener des consultations approfondies avec les groupes autochtones concernés, en les invitant formellement à participer au processus décisionnel et en rendant compte de la façon dont les préoccupations exprimées par les peuples autochtones ont infléchi le processus décisionnel.
- L'obligation de consultation pourra s'accompagner d'une obligation d'accommodement.
- La consultation doit être entreprise dès le moment de la planification stratégique, alors qu'il est encore possible d'apporter des modifications substantielles au projet.
- L'obligation de consultation ne peut être déléguée à des tiers²⁴⁶.

²⁴⁴ *Loi constitutionnelle de 1982*, Annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R-U), 1982, c 11, art. 35 (1).

²⁴⁵ Voir : *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010; *Nation Haïda c. Colombie-Britannique*, [2004] 3 R.C.S. 511 et Sophie THÉRIAULT, « Repenser les fondements du régime minier québécois au regard de l'obligation de la Couronne de consulter et d'accommoder les peuples autochtones », (2010) 6(2) *Revue internationale de droit et politique du développement durable de McGill* 217, 228 à 232.

²⁴⁶ Sophie THÉRIAULT, *Des citoyens et des mines : regards croisés sur les réformes du droit minier au Québec et en Ontario*, conférence publique présentée le 26 janvier 2012 à la Chaire de recherche du Canada en droit de l'environnement de l'Université Laval, à Québec.

Compte tenu des revendications territoriales de plusieurs peuples autochtones, l'obligation de consulter pourrait s'imposer au gouvernement dans plusieurs projets de développement de l'industrie du gaz ou du pétrole de schiste. Le titre ancestral confère au peuple autochtone qui en est titulaire *le droit d'occuper et d'utiliser de façon exclusive* un territoire et les ressources naturelles qui s'y trouvent, y compris les ressources minérales. De plus, il découle de la nature collective du titre ancestral que le groupe autochtone concerné a le pouvoir de choisir les affectations du territoire selon ses valeurs et priorités²⁴⁷.

Constats et commentaires

Les législations minière et environnementale sont silencieuses en matière de consultation des peuples autochtones avant l'émission des autorisations nécessaires au développement d'un projet gazier. En effet, le régime minier autorise l'acquisition de claims sur des terres grevées de droits ancestraux ou issus de traités ainsi que l'accès à ces terres pour y réaliser des travaux. Dans ces circonstances, les droits miniers sont susceptibles d'entrer en conflit avec les droits constitutionnels des peuples autochtones. Par ailleurs, la nouvelle procédure d'information et de consultation du public, introduite dans la procédure d'autorisation préalable de l'article 22 LQE, ne peut se substituer à l'obligation de consulter de la Couronne puisqu'elle laisse à un tiers, le promoteur, le soin d'organiser la consultation²⁴⁸. Actuellement, le gouvernement se fonde sur le Guide intérimaire en matière de consultation des communautés autochtones²⁴⁹ pour organiser cette consultation.

3.3. Les recours

La population québécoise peut se prévaloir des recours judiciaires en injonction et en réparation dans l'éventualité de dommages causés par l'industrie du gaz de schiste. Les recours judiciaires sont généralement fondés sur la faute de l'auteur du dommage, c'est-à-dire sa négligence dans l'exercice de ses activités, le manque d'entretien, le non-respect des obligations contenues dans la législation et les autorisations émises, etc.²⁵⁰.

Les particuliers, qui sont voisins d'un puits dont les activités causent des inconvénients anormaux de voisinage, peuvent fonder un recours en dommage et en injonction sans avoir à prouver la faute ou le caractère illégal de l'activité. En 2008, la Cour suprême du Canada a reconnu l'existence d'un régime de responsabilité sans faute dans le domaine des troubles de voisinage, fondé sur les caractères anormaux ou excessifs des dommages causés aux voisins, et ce, même si l'entreprise respecte toutes les normes législatives et réglementaires qui lui sont applicables²⁵¹. Ce régime de responsabilité est centré sur les conséquences des opérations sur les voisins plutôt que sur le comportement de l'entreprise. Dans ce contexte, un opérateur gazier qui respecte les conditions des autorisations requises, tant par la *Loi sur les mines* que par la LQE, peut être poursuivi avec succès, dans un recours individuel ou collectif, si les inconvénients causés par ses opérations (bruit, poussières, etc.) excèdent les inconvénients « normaux »

²⁴⁷ *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010.

²⁴⁸ Nous traitons ici des régimes juridiques applicables au Québec méridional et non des mécanismes de consultation particuliers de la *Convention de la Baie James et du Nord Québécois*.

²⁴⁹ Gouvernement du Québec, *Guide intérimaire en matière de consultation des communautés autochtones*, en ligne : [http://www.autochtones.gouv.qc.ca/publications_documentation/publications/guide_inter_2008.pdf] (consulté le 1^{er} octobre 2012).

²⁵⁰ *Code civil du Québec*, art. 1457.

²⁵¹ *Ciment du Saint-Laurent Inc. c. Barrette*, [2008] 3 R.C.S. 392.

de voisinage. La nécessité de déterminer la nature de l'inconvénient subi oblige les tribunaux à tenir compte de plusieurs facteurs, notamment de l'ampleur de la nuisance et du lieu où elle se manifeste.

Les particuliers se sont vus également accorder des droits à l'environnement par la législation qui leur permettent d'intervenir en justice. Depuis 1978, la *Loi sur la qualité de l'environnement* accorde aux particuliers le droit à la qualité de l'environnement et le droit de demander une injonction judiciaire afin de le faire respecter :

19.1 *Toute personne a droit à la qualité de l'environnement, à sa protection et à la sauvegarde des espèces vivantes qui y habitent, dans la mesure prévue par la présente loi, les règlements, les ordonnances, les approbations et les autorisations délivrées en vertu de l'un ou l'autre des articles de la présente loi ainsi que, en matière d'odeurs inhérentes aux activités agricoles, dans la mesure prévue par toute norme découlant de l'exercice des pouvoirs prévus au paragraphe 4^o du deuxième alinéa de l'article 113 de la Loi sur l'aménagement et l'urbanisme (c. A-19.1). [Nos italiques.]*

19.2. Un juge de la Cour supérieure peut accorder une injonction pour empêcher tout acte ou toute opération qui porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte à l'exercice d'un droit conféré par l'article 19.1.

19.3. La demande d'injonction visée dans l'article 19.2 peut être faite par toute personne physique domiciliée au Québec qui fréquente un lieu à l'égard duquel une contravention à la présente loi ou aux règlements est alléguée ou le voisinage immédiat de ce lieu.

Elle peut être faite également par le procureur général et par toute municipalité sur le territoire de laquelle se produit ou est sur le point de se produire la contravention.

Ce droit à la qualité de l'environnement n'est pas absolu mais repose sur le droit au respect de la loi et des autorisations administratives délivrées. Aussi, un opérateur gazier respectant les conditions inscrites à son certificat d'autorisation et la réglementation afférente serait à l'abri de ce recours, contrairement au régime de responsabilité civile sans faute pour des troubles de voisinage.

En 2006, la *Charte des droits et libertés de la personne* fut modifiée afin d'y introduire à l'article 46.1 un nouveau droit à l'environnement : « Toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, de vivre dans un environnement sain et respectueux de la biodiversité ». En cas d'atteinte au droit protégé par l'article 46.1, l'article 49 de la Charte québécoise prévoit un recours en cessation de cette atteinte et en dommages-intérêts :

49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnu par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs.

Bien que la portée de l'article 46.1 accorde le droit au respect de l'ensemble de la législation québécoise ayant une incidence sur l'environnement,²⁵² plusieurs des violations du droit à l'environnement accordé à l'article 46.1 de la Charte trouveront leur fondement dans le non-respect de la LQE ou de ses règlements²⁵³. Selon le Tribunal administratif du Québec, cet article doit être pris en compte dans l'application et l'interprétation du corpus législatif québécois, « et plus particulièrement à l'égard des dispositions de la LQE qui constitue la pierre angulaire du système de protection de l'environnement au Québec »²⁵⁴. La Cour d'appel du Québec s'est également appuyée sur l'article 46.1 de la Charte québécoise afin d'interpréter un contrat intervenu entre une municipalité et l'exploitant d'un site de compostage²⁵⁵. Dans cette affaire, la Cour d'appel écrit :

[46] Comme l'a reconnu la Cour suprême dans les arrêts *Ontario c. Canadien Pacifique Itée* et *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, la protection de l'environnement est devenue une valeur fondamentale de la société canadienne et un impératif collectif. Par ailleurs, le droit à un environnement sain a récemment été investi d'une valeur quasi constitutionnelle puisqu'il est désormais inscrit à l'article 46.1 de la Charte des droits et libertés de la personne [...]

[47] Le contrat intervenu le 10 avril 1995 entre les parties était susceptible d'affecter grandement la qualité de l'environnement des citoyens de la Municipalité. Comme le constate lui-même le juge de première instance, la preuve établit clairement qu'il n'a jamais été question entre les parties d'autres choses que de résidus verts. En outre, l'appelante, lors des négociations, était fort préoccupée par la préservation de la qualité de vie de ses citoyens et, en particulier, par les odeurs que pourrait entraîner la réalisation du projet. À mon avis, même si un doute subsistait quant à l'interprétation à donner à la clause 4, il ne faudrait pas privilégier celle qui serait contraire à l'objectif de préservation de l'environnement, lequel doit être poursuivi à tous les niveaux de gouvernement. [Nos italiques.]

Sur la base de cette interprétation, la Cour d'appel a renversé la décision de première instance et a prononcé une ordonnance d'injonction enjoignant à l'entreprise de compostage de cesser de recevoir et de traiter sur son site des résidus d'origine animale, et ce, même si l'entreprise avait obtenu un certificat d'autorisation du MDDEFP lui permettant de recevoir ces résidus. Dans cette affaire, l'obtention d'une autorisation administrative n'a pas mis son titulaire à l'abri des recours judiciaires.

Constats et commentaires

Les droits à l'environnement conférés aux particuliers, par les articles 19.1 LQE et 46.1 de la Charte québécoise, devraient être pris en compte lors de l'examen des demandes d'autorisation et de permis. Les

²⁵² Voir notamment la *Loi sur la conservation du patrimoine naturel*; *Loi sur les espèces menacées ou vulnérables*; *Loi sur les parcs*, L.R.Q., c. P-9; *Loi sur les pesticides*, L.R.Q., c. P-9.3; *Loi visant la préservation des ressources en eau*, L.R.Q., c. P-18.1; *Loi sur la protection des arbres*, L.R.Q., c. P-37.

²⁵³ GAGNÉ, M. et M. GAUVIN, « Le droit à un environnement sain et respectueux de la biodiversité : valeur symbolique ou effet concret », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1.

²⁵⁴ *Corporation de développement TR inc. c. Québec (MDDEP)*, 2012 QCTAQ 02873, 22 février 2012, par. 104.

²⁵⁵ *Municipalité de St-Luc de Vincennes c. Compostage Mauricie Inc.*, [2008] 2 R.J.Q. 309 (C.A.), 2008 QCCA 235, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 31 juillet 2008.

atteintes aux droits représentent certains des impacts des projets gaziers qui sont susceptibles de survenir dès les premières autorisations délivrées et jusqu'à la fin des activités du site.

Face à des atteintes à leurs droits à l'environnement, des particuliers peuvent fonder un recours en injonction contre le promoteur pour qu'il cesse les atteintes. Dans les cas où le MDDEFP ou le MRN fait défaut d'appliquer la législation et la réglementation relatives à la protection de l'environnement, un recours en dommages peut être dirigé contre le promoteur et le ministère concerné²⁵⁶. Enfin, bien que l'accès du public à des recours en justice soit un droit important, il ne doit pas remplacer les principes de « prévention » et de « précaution » à mettre en œuvre en matière de développement durable.

Conclusion et constats généraux

Le comité de l'évaluation environnementale stratégique sur le gaz de schiste a requis un éclairage sur l'état actuel de la législation et de la réglementation encadrant l'industrie du gaz de schiste au Québec (L2-1). Conformément au mandat confié, la stratégie de réalisation de l'étude a consisté en une recension des droits et des obligations de l'administration publique et de l'industrie contenus dans les lois en vigueur. Elle visait à la fois à décrire l'état du droit, la relation existant entre le demandeur d'une autorisation administrative et celui chargé de l'accorder, mais aussi les moyens mis à la disposition du public, un acteur important du projet de développement durable, pour lui permettre de participer.

L'examen du cadre législatif actuellement applicable à l'industrie du gaz de schiste au Québec montre que la nouvelle industrie se développe dans un cadre législatif qui n'a pas été élaboré en tenant compte des particularités des activités de forage et de fracturation pratiquées dans le shale. Le cadre législatif est composé de lois minières et environnementales introduisant différents régimes d'autorisation et de permis qui sont administrés par deux ministères.

La *Loi sur les mines* ne prévoit pas de régime spécifique pour les activités de développement du gaz de schiste et ses dispositions n'ont pas été revues à la lumière de la *Loi sur le développement durable* et de ses principes directeurs. La mise à jour de la réglementation gazière devrait se réaliser en application du principe de précaution, notamment pour les distances séparatrices, la qualité des eaux souterraines, le coffrage des puits, les tests d'étanchéité et les mesures d'urgence. L'exercice de mise à jour devrait aussi permettre d'introduire les principes de participation du public et d'accès à l'information qui sont absents de la législation minière et de revoir les tarifs associés aux permis ainsi que le niveau des garanties d'exécution et de restauration des sites et des redevances à travers l'application du principe de pollueur-payeur. Enfin, l'application du principe de subsidiarité ne devrait pas être ignorée étant donné le peu d'acceptabilité sociale dont jouit le développement de cette industrie dans les secteurs habités de la province.

En plus d'être mises à jour, les lacunes du cadre législatif actuel devront être comblées. Il s'agit notamment de l'omission de prendre en considération les impacts de certaines activités accessoires au développement de l'industrie gazière, comme l'augmentation du trafic routier, les troubles de voisinage et les atteintes aux droits à l'environnement des particuliers. Le cadre législatif pourrait aussi offrir des garanties en matière de suivi des activités par les ministères et les communautés concernés.

²⁵⁶ Voir *Québec c. Girard*, 2004 CanLII 47874 (QCCA); GAGNÉ, M. et M. GAUVIN, « Le droit à un environnement sain et respectueux de la biodiversité : valeur symbolique ou effet concret », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement* (2009), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 38.

D'une manière plus générale, dans le cadre législatif actuel, les dispositions de la *Loi sur les mines* et les privilèges qu'elle accorde aux titulaires de droits miniers prédominent la législation environnementale et la réglementation régionale et municipale. En effet, la réglementation environnementale exempte la plupart des activités d'exploration minière des obligations de la *Loi sur la qualité de l'environnement*. L'essor de l'industrie du gaz de schiste fut toutefois à l'origine de modifications ponctuelles intervenues en juin 2011. L'objectif du gouvernement n'était pas de lever l'exemption accordée aux activités de forage, mais d'exclure seulement les forages dans le shale et les fracturations de l'exemption afin de les soumettre à l'obligation préalable d'obtenir un certificat d'autorisation de l'article 22 LQE. Ces modifications furent accompagnées d'un nouveau règlement sur la transmission au MDDEFP de renseignements liés aux activités de forage dans le shale et de fracturation. Il s'agit du régime juridique le plus spécifique à cette industrie à avoir été adopté jusqu'à maintenant. Bien que l'assujettissement à la législation environnementale soit une condition nécessaire au développement de cette industrie, il n'intègre pas pleinement les principes de participation publique, d'accès à l'information et de subsidiarité du projet de développement durable du gouvernement du Québec et l'efficacité de sa coordination avec les autorisations minières soulève des interrogations.

Quant aux activités réalisées à l'étape de l'exploitation des puits, elles demeurent peu susceptibles d'être soumises au régime d'évaluation des impacts environnementaux, qui permet de faire intervenir des audiences publiques dirigées par le BAPE. Elles sont toutefois tenues d'obtenir des permis et de respecter les obligations de la loi en matière de protection de l'environnement, des habitats et de la biodiversité.

Dans l'ensemble, l'expérience du développement de l'industrie d gaz de schiste au Québec a montré que la règle du « free mining » et la prédominance des droits accordés aux titulaires de droits miniers, conjugués à la centralisation des pouvoirs et des redevances, sont devenus une source de débat et de conflits à l'échelle locale et régionale car les conditions de développement de cette industrie offre peu d'avantages pour les communautés, ses acteurs et les particuliers concernés.

L'examen révèle également que la distinction retenue par le droit minier entre les phases d'exploration et d'exploitation est peu adaptée aux activités de développement du gaz de schiste et difficile à transposer dans la législation environnementale et celle destinée à la conservation de la nature. Elle complique l'arrimage entre les différentes autorisations et permis émis par les deux ministères (ex.: le certificat de l'article 22 LQE et le bail d'exploitation minier). De plus, l'absence d'ordre, de conditionnalité ou de préséance devant guider les promoteurs dans leurs différentes demandes d'autorisation et de permis, nuit à l'efficacité des interventions administratives et à l'atteinte des objectifs environnementaux.

L'étude de la législation québécoise (L2-1) et celle réalisée sur les législations étrangères (L1-1) serviront de référence aux propositions touchant des modifications au cadre législatif minier et environnemental applicable au Québec (L3-1). La prochaine étude tiendra compte des processus de gouvernance participative, à l'image des avancées réalisées en matière de gouvernance de l'eau, et des principes directeurs du développement durable.