

Le droit minier au Canada et la situation au Québec

Le droit minier au Canada est en pleine mutation, à des degrés divers selon les Provinces. Dans un pays à l'économie centrée sur l'exploitation des ressources naturelles, un rattrapage s'impose. Au Québec, il s'amorce timidement.

Les gisements miniers du Canada sont variés. Avec près de 10 millions de km², le Canada se classe deuxième pays au monde pour sa superficie. Il touche à trois océans dont le plateau continental est susceptible de receler des ressources minérales considérables, pétrolières et gazières en particulier. Il fait d'ailleurs partie des pays revendiquant des droits sur les fonds marins de l'Arctique. Outre les fonds marins, les roches anciennes du Bouclier canadien contiennent des métaux de toutes espèces, des terres rares, des pierres précieuses (dont le diamant), tandis que les régions au sous-sol sédimentaire ou métamorphique renferment pétrole, gaz et charbon et certains métaux. Le Canada est au deuxième rang mondial quant aux réserves de pétrole et au huitième rang quant à sa production. Il possède aussi des gisements d'uranium.

À sa diversité géographique, s'ajoute sa diversité politique qui complexifie le régime juridique touchant l'activité minière. Le Canada est une fédération composée d'États dits « provinciaux » et d'un État fédéral. Leurs compétences législatives leur sont attribuées à titre exclusif et chacun les exerce de manière souveraine (1). En outre, tant le Canada que les Provinces doivent transiger avec les gouvernements élus des « Premières nations », c'est-à-dire les peuples autochtones (Indiens, Inuit), auxquels s'ajoutent les Métis.

I. LE TERRITOIRE CANADIEN

Pour comprendre les ramifications du droit minier au Canada, il faut distinguer trois grandes unités territoriales : les Provinces,



Robert Daigneault
Avocat, biologiste et
Fellow administrateur
agréé*

les Territoires et la mer. Le droit aux minéraux et aux hydrocarbures obéit à des règles différentes dans ces diverses unités territoriales.

A. Les Provinces

Les Provinces canadiennes occupent cette partie du continent nord-américain allant de l'Atlantique au Pacifique entre le 60^e parallèle au nord et la frontière américaine au sud. Il y a dix Provinces, allant de Terre-Neuve et Labrador à l'est jusqu'à la Colombie-Britannique à l'ouest. Les minéraux (2) non concédés dans le sol ou le sous-sol reviennent à l'État provincial en pleine propriété (3). Il peut donc en disposer comme il l'entend (4), sous réserve des lois fédérales (en matière d'exportation par exemple) (5). De plus, à l'exclusion de certaines terres fédérales situées dans une Province et hormis les minéraux radioactifs, les Provinces exercent une compétence législative exclusive sur l'exploration et l'exploitation minières sur leur territoire (6). Elles peuvent en conséquence régir ces activités chacune à sa manière. Il n'y a pas un droit minier provincial, mais des droits miniers provinciaux.

B. Les Territoires

Au nord du 60^e parallèle (sauf le Québec et le Labrador dont le territoire s'étend légèrement au-delà), le territoire canadien relève directement de l'État fédéral (7) qui y exerce constitutionnellement une pleine compétence législative dans tous les domaines. En vertu des arrêtés de la Couronne britannique qui ont annexé ces territoires au Canada, c'est aussi l'État fédéral qui est propriétaire, dans ces terres, des ressources minérales non concédées.

* Membre du Barreau du Québec, avocat en droit de l'environnement, des ressources et du territoire, coauteur du traité de droit *Environnement au Québec* et auteur de l'ouvrage *La gestion de l'eau*, publiés aux Éditions CCH, Longueuil, Québec.

1. Articles 91 et 92 de la Loi concernant l'Union et le gouvernement du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick, ainsi que les objets qui s'y rattachent, 30-31 Victoria, ch. 3 (R.-U.) (la version française de la Loi constitutionnelle de 1867 n'a pas force de loi, puisqu'il s'agit d'une loi du Royaume-Uni adoptée en anglais seulement (article 55 de la Loi constitutionnelle de 1982); cette loi, aussi appelée Acte de l'Amérique du Nord britannique (AANB), est devenue la Loi constitutionnelle de 1867 avec l'adoption de la Loi constitutionnelle de 1982 (annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.)).

2. Pour simplifier, nous incluons les hydrocarbures dans cette notion de « minéraux ».

3. L'article 109 de la Loi constitutionnelle de 1867, *supra*, note 1, stipule que « Les terres, mines, minéraux et redevances (...) appartiendront aux différentes provinces » (il s'agissait en 1867 du Québec, de l'Ontario, du Nouveau-Brunswick et de la Nouvelle-Écosse; l'Acte de l'Amérique du Nord britannique (1930), 21 George V, ch. 26 (R.-U.) a reconnu les mêmes droits aux provinces de l'ouest canadien).

4. Chevette (F) et Marx (H.), *Droit constitutionnel – Notes et jurisprudence*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982, p. 1106.

5. « Renvoi relatif à la taxe sur le gaz naturel exporté », (1982) 1 Rcs 1004, à la page 1032.

6. Article 92A de la Loi constitutionnelle de 1867, *supra*, note 1.

7. Ce vaste territoire, britannique à l'origine, a été annexé au Canada principalement par l'Arrêté en conseil de Sa Majesté admettant la Terre de Rupert et le territoire du Nord-Ouest, du 23 juin 1870, et par l'Arrêté en conseil de Sa Majesté admettant dans l'Union tous les territoires et possessions britanniques dans

Cette vaste région, qui couvre les deux tiers du territoire canadien, est divisée juridiquement en trois entités appelées « Territoires » : le Nunavut, les Territoires du Nord-Ouest et le Yukon. Ce ne sont pas des États, mais des administrations déléguées qui n'ont que les pouvoirs que l'État fédéral leur octroie par voie législative (8). Le gouvernement du Canada projette cependant de transférer petit à petit à ces administrations des pouvoirs se rapprochant de ceux d'une Province. Dans le cas du Yukon, cette démarche a été complétée en 2002 (9).

C. Les fonds marins

Les fonds marins, dans les limites reconnues par le droit international, relèvent entièrement de la compétence de l'État fédéral et les ressources qui s'y trouvent lui appartiennent en propre (10).

Certains territoires maritimes sont toutefois revendiqués par les Provinces. C'est le cas du golfe du Saint-Laurent (dont une partie est aussi territoire français au large de la collectivité d'outre-mer de Saint-Pierre-et-Miquelon). Les Provinces de l'Atlantique (11) et le Québec ont convenu ensemble d'y tracer leurs frontières mutuelles, mais l'État fédéral n'a jamais adhéré à cette entente (12).

L'exploitation des hydrocarbures des fonds marins au large de Terre-Neuve (gisement *Hibernia*) a engendré un différend entre le gouvernement de la Province de Terre-Neuve et Labrador et celui du Canada, tranché par la Cour suprême en faveur du Canada (13). Les parties ont ensuite conclu un accord (14). De son côté, la Nouvelle-Écosse s'est entendue avec le Canada relativement aux gisements d'hydrocarbures au large de l'île de Sable sans s'adresser aux tribunaux, chaque partie réservant ses droits (15).

II. LES COMPÉTENCES CONSTITUTIONNELLES

L'État fédéral ne peut empiéter sur les champs de compétence provinciale et inversement. Toutefois, des situations peuvent ne relever d'aucun des champs de compétence expressément prévus. Dans ce cas, le pouvoir de légiférer revient par défaut à l'État fédéral. C'est le « *pouvoir résiduaire* » (16). En matière d'environnement, non prévue dans la Constitution, la Cour suprême du Canada s'est toutefois refusé à appliquer la règle du pouvoir résiduaire. Elle a plutôt décidé qu'il ne s'agissait pas en soi d'un champ de compétence, les deux ordres de gouvernement pouvant légiférer en cette matière (17).

Par exemple, par sa compétence sur les pêches, l'État fédéral peut régir les effluents industriels pour protéger le poisson et son habitat. Il a ainsi adopté le Règlement sur les effluents des mines de métaux (18). Une Province peut régir les mêmes effluents en vertu de sa compétence sur les ouvrages locaux et, de manière générale, sur tout ce qui est local et privé sur son territoire. C'est là une application de la doctrine constitutionnelle du « *double aspect* » (19). En cas d'incompatibilité, la Constitution édicte une règle de résolution de conflit qui donne préséance à la disposition fédérale (20). Il doit cependant s'agir d'une véritable incompatibilité, c'est-à-dire qu'il doit être impossible de respecter à la fois les deux mesures (21).

L'État fédéral peut exercer deux autres pouvoirs d'exception, soit sa compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement (22) et le pouvoir déclaratoire (23). Il s'en est prévalu à l'égard des minéraux radioactifs. L'article 71 de la Loi sur la sûreté et la réglementation nucléaires (24) dispose notamment que « *sont déclarés à l'avantage général du Canada les ouvrages et entreprises (...) destinés à la production, (...) au traitement (...) ou à l'extraction minière d'une substance nucléaire (...)* ». Cette loi ne transfère toutefois pas à l'État fédéral la propriété des

l'Amérique du Nord, et les îles adjacentes à ces territoires et possessions, du 31 juillet 1880.

8. Loi sur le Nunavut, L.C. 1993, ch. 28; Loi sur les Territoires-du-Nord-Ouest, L.R.C. (1985), ch. N-27; Loi sur le Yukon, L.C. 2002, ch. 7.

9. « Accord de transfert au Yukon d'attributions relevant du Programme des affaires du Nord, conclu le 29 octobre 2001 entre le gouvernement du Canada et le gouvernement du Yukon », Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2001, 238 p., dont les dispositions ont été codifiées dans la Loi sur le Yukon, *supra*, note 8.

10. « Renvoi relatif aux droits sur les ressources sous-marines au large des côtes de la Colombie-Britannique », (1967) R.C.S. 792, pp. 817 et 821; *Renvoi relatif au plateau continental de Terre-Neuve*, [1984] 1 R.C.S. 86.

11. On appelle « Provinces de l'Atlantique » les provinces de Terre-Neuve et Labrador, du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse et de l'Île-du-Prince-Édouard (ces trois dernières appelées ensemble les « Provinces maritimes »).

12. Brun (H.) « Le statut juridique du golfe Saint-Laurent », dans *Le territoire du Québec - Six études juridiques*, Québec, Presses de l'université Laval, 1974, aux pp. 230-240.

13. « Renvoi relatif au plateau continental de Terre-Neuve », (1984) 1 R.C.S. 86.

14. « Protocole d'entente du 11 février 1985 entre les gouvernements fédéral et provincial sur la gestion des ressources en hydrocarbures extra-côtiers et sur le partage des recettes correspondantes », dont les dispositions ont été codifiées par la Loi de mise en œuvre de l'Accord atlantique Canada - Terre-Neuve, L.C. 1987, ch. 3; voir aussi la Loi sur l'exploitation du champ Hibernia, L.C. 1990, ch. 41.

15. « Accord entre les gouvernements du Canada et de la Nouvelle-Écosse sur la gestion des ressources en hydrocarbures extra-côtiers et sur le partage des recettes correspondantes et apportant des modifications corrélatives et connexes », conclu le 26 août 1986, dont les dispositions ont été codifiées la Loi de mise en œuvre de l'Accord Canada - Nouvelle-Écosse sur les hydrocarbures extra-côtiers, L.C. 1988, ch. 28; l'accord de 1986 modifiait un accord antérieur conclu en 1982.

16. Article 91, *in limine*, de la Loi constitutionnelle de 1867, *supra*, note 1.

17. *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, (1992) 1 R.C.S. 3; « L'environnement, dans son sens générique, englobe l'environnement physique, économique et social touchant plusieurs domaines de compétence attribués aux deux paliers de gouvernement ».

18. Dors/2012-139.

19. Kennett (S.A.) « Federal Environmental Jurisdiction After *Oldman* », (1993) 38 *McGill Law Journal*, aux pp. 193-194.

20. Article 91, *in fine*, de la Loi constitutionnelle de 1867, *supra*, note 1; Alhérière (D.) « De la prépondérance fédérale en droit constitutionnel canadien », (1971) 12 *Cahiers de droit*, n° 4, 545-611.

21. *14957 Canada Itée (Spraytech, Société d'arrosage) C. Ville de Hudson*, (2001) 2 R.C.S. 241.

22. Article 91, *in limine*, de la Loi constitutionnelle de 1867, *supra*, note 1.

23. *Idem*, alinéa 92(10)c).

24. L.C. 1997, ch. 9 (à l'origine: Loi sur contrôle de l'énergie atomique, L.R.C. (1970), ch. A-19).

gisements (25). Il s'agit donc d'un autre cas d'application de la doctrine du double aspect.

III. LES PARTICULARITÉS GÉOPOLITIQUES

Les activités minières au Canada présentent des particularités liées à l'histoire et la géographie du pays. D'abord, la tenure de la grande majorité des terres est publique, vu la relative "jeunesse" du pays. Par exemple, moins de dix pour cent du territoire du Québec est de tenure privée (26). Cette Province est par le fait même propriétaire incontestée de la quasi-totalité de ses ressources, sans qu'il lui soit nécessaire de prouver son titre.

La présence autochtone est une autre particularité canadienne. Les peuples autochtones du Canada se répartissent en deux grands groupes, les Indiens (ou Amérindiens) et les Inuits. Récemment, la Cour suprême du Canada a aussi reconnu les peuples Métis (27). Les droits que détiennent tous ces peuples sur le territoire canadien sont de deux ordres : les droits ancestraux non concédés et les droits issus de traités. Ces droits ont valeur constitutionnelle (28) et, par conséquent, ni une loi fédérale, ni une loi provinciale ne peut y porter atteinte.

À titre d'exemple, en 1998, le Parlement du Canada a dû adopter la Loi sur la gestion des ressources de la Vallée du Mackenzie (29) pour assujettir la mise en valeur des ressources naturelles de la vallée du fleuve Mackenzie, le plus long fleuve du Canada et affluent de l'océan Arctique, aux dispositions de traités conclus avec les nations *Gwich'in*, *Dénés* et *Métis du Sahtu*. Au Québec, les deux tiers du territoire de la Province, soit près d'un million de km², ont fait l'objet en 1975 d'un traité assurant une participation particulière des peuples qui y habitent (Inuit et Cris) à la prise de décision relative au développement des ressources (30).

IV. LA SITUATION AU QUÉBEC

Le droit minier canadien est vaste et nous nous limiterons dans cet exposé à celui en vigueur au Québec. L'exploitation minière y est d'ailleurs source de controverses très animées actuellement.

A. Les dossiers chauds

Trois dossiers ont exacerbé ces dernières années les passions d'une partie de la population et des groupes de pression au Québec. L'acquisition par une société minière d'un titre minier en pleine zone de villégiature intensive dans les Laurentides au

nord de Montréal a soulevé un tollé, tout autant que l'amorce subite de la recherche de gaz de schiste dans la vallée du Saint-Laurent, là où se concentre la grande majorité de la population de la Province. Le lancement du Plan Nord du gouvernement du Québec, visant à stimuler le développement nordique et, plus particulièrement, l'exploitation minière, a de son côté réveillé de vieilles appréhensions, remontant à l'époque où le Québec bradait littéralement ses ressources minières.

À ces dossiers québécois, s'est ajouté celui des sables bitumineux de l'ouest canadien, dont l'exploitation est contestée par les environnementalistes de tout le pays et même de l'étranger (31). Des projets de pipelines destinés à faciliter la distribution de ce pétrole ont eux aussi soulevé les passions jusqu'au Québec. Il s'agit du pipeline *Northern Gateway* devant traverser les Rocheuses jusqu'au Pacifique (32), celui de *Keystone XL* devant relier le Canada aux raffineries du sud des États-Unis (33) et celui de la « Ligne 9 », un pipeline de l'est du Canada dont on inverserait le cours pour diriger le pétrole des sables bitumineux vers le Québec et les Provinces de l'Atlantique (34).

L'exploitation d'un gisement doit, bien entendu, se faire là où il se trouve. Pour cette raison, la Loi sur l'aménagement et l'urbanisme du Québec donne préséance aux droits découlant d'un titre minier sur la réglementation municipale de zonage (35). C'est ainsi que des habitants de la vallée du Saint-Laurent ont vu être érigés, devant des maires impuissants, des puits de forage de gaz de schiste tout près de leurs résidences. Dans l'état actuel du droit au Québec, une personne peut s'approprier un titre minier en pleine ville!

Sauf dans la région de l'Amiante, l'exploitation minière au Québec s'était jusqu'alors concentrée principalement dans les régions nordiques, loin des régions habitées par la population non autochtone. Les conflits d'usage qui pouvaient en résulter n'intéressaient guère la majorité de la population québécoise. Ce sont les Amérindiens qui en subissaient les conséquences, notamment dans l'exercice de leurs activités traditionnelles de chasse, de pêche et de piégeage. Les récents dossiers de l'exploration minière en région de villégiature et de l'exploration des gaz de schiste ont changé la donne. Ironiquement, ils ont justement fait surface au moment où le gouvernement présentait à l'Assemblée nationale un projet de loi (36) destiné à "moderniser" la Loi sur les mines (37). Présenté une première fois en 2009 sans survivre aux élections provinciales, il a été présenté à

25. À l'heure actuelle, seule la Province de la Saskatchewan produit de l'uranium. De son côté, le Québec a annoncé par voie de communiqué le 28 mars 2013 qu'aucune autorisation ne serait émise pour l'exploration ou l'exploitation d'uranium sur son territoire jusqu'à ce que le Bureau d'audiences publiques sur l'environnement ait complété une enquête sur les impacts environnementaux et sociaux de ces activités au Québec.

26. Source: ministère des Ressources naturelles du Québec.

27. *Manitoba Métis Federation Inc. c. Procureur général du Canada*, 2013 Csc 14.

28. Article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982, *supra*, note 1.

29. L.C. 1998, ch. 25.

30. Il s'agit de la « Convention de la Baie-James et du Nord québécois », dont les chapitres 22 et 23 instituent une procédure d'évaluation environnementale applicable aux projets réalisés respectivement dans le territoire de la Baie-James (territoire cri ou *Eeyou Asgee*) et le Nord québécois (territoire inuit ou *Nunavik*).

31. Côté (C.) « Sables bitumineux: les critiques fusent d'Amérique et d'Europe », *La Presse*, Montréal, 23 mars 2013.

32. Commission d'examen conjoint du projet Enbridge Northern Gateway, *Bulletin d'information avril 2013 - volume 7*.

33. Environmental Protection Agency, *Keystone XL Project DSEIS - EPA Comment Letter*, 22 avril 2013.

34. Office national de l'énergie, *Pipelines Enbridge Inc. - Projet d'inversion de la canalisation 9B et d'accroissement de la capacité de la canalisation 9*, Dossier OH-002-2013.

35. Article 246 de la Loi sur l'aménagement et l'urbanisme, LRO c. A-19.1.

36. Loi modifiant la Loi sur les mines, projet de loi n° 79, Assemblée nationale du Québec, 1^{re} session, 39^e législature.

37. LRO c. M-13.1.

nouveau en 2011 (38). Y a été introduite une disposition visant à limiter la suprématie du titre minier (39), mais le projet de loi n'a pas survécu à une deuxième élection. Au moment où ces lignes sont écrites, l'actuel gouvernement n'avait pas encore présenté de nouveau texte à l'Assemblée nationale.

B. Le titre minier

Sauf pour le pétrole et le gaz, c'est par un *claim* que s'acquiert au Canada le droit de mettre en valeur un gisement faisant partie du domaine de l'État, qu'on soit en territoire fédéral ou provincial. Ce régime s'est développé dans l'ouest de l'Amérique du Nord à l'époque de la Ruée vers l'or, afin de mettre de l'ordre dans ce qui était alors anarchique et conflictuel (40). À la base, une règle toute simple : premier arrivé, premier servi (41). Au Québec, ce régime séculaire d'acquisition d'un titre minier est présentement remis en question par plusieurs parties prenantes.

Le *claim* s'acquiert de deux manières au Québec : par jalonnement, la méthode traditionnelle, ou par désignation sur carte, la méthode contemporaine (42). La désignation sur carte, qui se fait facilement par internet, est appelée à supplanter le jalonnement, qui se fait par piquetage (43). Le *claim* donne le droit exclusif à son titulaire de procéder à la recherche de substances minérales, à l'exception du pétrole, du gaz naturel ou de la saumure, des dépôts meubles et des substances minérales de surface lorsqu'un permis d'exploitation ou de recherche de ces substances a déjà été octroyé (44). Il s'agit toutefois d'un droit détenu de façon provisoire. Son titulaire doit procéder à des travaux déterminés par règlement, sous peine de déchéance de son titre (45).

Bail minier et bail d'exploitation de substances minérales de surface

C'est ensuite par bail que le titulaire d'un *claim* obtient le droit d'exploiter les substances minérales de l'État (46). Pour les minéraux autres que les substances minérales de surface, c'est la découverte d'indices de la présence d'un gisement exploitable qui donne au titulaire du *claim* le droit de conclure avec le ministre un bail minier lui permettant d'entreprendre l'exploitation du gisement (47). Ce bail est assorti de conditions imposant la restauration du site touché par les activités minières (48). Le titulaire a, sur le terrain visé par son bail, les droits d'un propriétaire,

qui se limitent cependant aux usages miniers lorsqu'il s'agit de terres publiques. Sur des terres privées, il doit s'entendre avec le propriétaire du fonds ou procéder par expropriation (49). Il peut aussi obtenir de la même manière sur tout autre terrain une servitude de passage ou le droit de déposer les résidus miniers (50).

Pour les substances minérales de surface demeurées dans le domaine public, la Loi sur les mines prévoit deux types de baux d'exploitation : le bail exclusif et le bail non exclusif. Ce dernier, qui est incessible (51), ne vaut que pour fins de construction et ne vise que les substances suivantes : le sable, sauf le sable de silice utilisé à des fins industrielles, le gravier, l'argile commune ou toute autre substance minérale se retrouvant à l'état naturel sous forme de dépôt meuble, ainsi que les résidus miniers inertes (52). Autrement, le bail, par exemple un bail pour l'exploitation de tourbe, est exclusif.

Les substances minérales de surface sont définies à l'article 1 de la Loi sur les mines. Ce sont notamment la tourbe, le sable, le gravier, mais aussi les roches utilisées comme pierre de taille, pierre de construction, etc. Pour les terres concédées avant le 1^{er} janvier 1966 (date d'entrée en vigueur de la version antérieure de la Loi) (53), ces substances sont abandonnées au propriétaire du fond. Dans ce cas, ni bail ni *claim* ne sont nécessaires pour les exploiter, sous réserve des autorisations environnementales requises.

Les permis relatifs aux hydrocarbures

L'avènement des sociétés gazières dans la vallée du Saint-Laurent a mis brutalement en évidence au Québec les dispositions particulièrement permissives, en matière d'environnement, régissant la recherche et l'exploitation du pétrole et du gaz. Contrairement à l'exploitation des autres substances minérales, où l'on a prévu des seuils au-delà desquels l'évaluation environnementale devient obligatoire (54), avec possibilités d'audiences publiques (55), rien de tel n'est prévu pour les hydrocarbures (56).

Néanmoins, en vertu de la Loi sur les mines et pour des raisons de sécurité avant tout, la recherche et l'exploitation du pétrole et du gaz font l'objet d'un encadrement beaucoup plus strict que pour celles des autres substances minérales. D'abord, ce n'est pas par un *claim* que l'on obtient le droit initial de rechercher

« Sauf pour le pétrole et le gaz, c'est par un *claim* que s'acquiert au Canada le droit de mettre en valeur un gisement faisant partie du domaine de l'État »

38. Loi sur la mise en valeur des ressources minérales dans le respect des principes du développement durable, projet de loi n° 14, Assemblée nationale du Québec, 2^e session, 39^e législature.

39. Le projet de loi prévoyait introduire dans la Loi sur les mines un article (futur article 304.2) édictant que tout terrain compris dans un périmètre d'urbanisation et tout territoire affecté à la villégiature serait soustrait à l'exploration et à l'exploitation minières.

40. Lacasse (J.P.), *Le claim en droit québécois*, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1976, p. 254.

41. *Apella Resources c. Ministère des Ressources naturelles* (23 février 2011), Abitibi 615-02-001687-103 (C.S.).

42. Article 40 de la Loi sur les mines, *supra*, note 37.

43. *Idem*, article 28.

44. *Idem*, article 64.

45. *Idem*, article 71.

46. *Idem*, article 100.

47. *Idem*, article 101.

48. *Idem*, articles 232.1 à 232.12.

49. *Wilczynski c. Corporation minière Osisko* (3 août 2010), Abitibi 615-17-000460-104 (C.S.), *REB* 2010-177454.

50. Article 246 de la Loi sur les mines, *supra*, note 37.

51. *Idem*, article 143.

52. *Idem*, article 141.

53. *LRQ* c. M-13.

54. Pour une mine métallifère, le seuil déclencheur est de 7000 tonnes par jour : article 2, paragraphe *p*) du Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, *RRQ* c. Q-2, r. 23.

55. Article 31.3 de la Loi sur la qualité de l'environnement, *LRQ* c. Q-2.

56. Le deuxième alinéa du paragraphe *p*) de l'article 2 du Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, *supra*, note 54, exclut de la procédure d'évaluation environnementale « les travaux assujettis au Règlement sur le pétrole, le gaz naturel, la saumure et les réservoirs souterrains ».

ces substances, mais par un permis de recherche accordé si l'on satisfait aux conditions prévues par la Loi (57). Il y a d'ailleurs plusieurs types de permis correspondant à chacune des grandes étapes menant à l'exploitation :

- Permis de levé géophysique
- Permis de recherche
- Permis de forage de puits
- Permis de complétion de puits
- Permis de modification de puits
- Bail d'exploitation

À chacune des étapes, le titulaire du permis ou du bail doit prendre des mesures strictes de sécurité (58).

Comme pour le bail minier ou le bail d'exploitation de substances minérales de surface, le titulaire du permis de recherche a droit d'accès au territoire visé par le permis aux fins d'y faire des travaux d'exploration (59). Sur des terres privées, il doit s'entendre avec le propriétaire du fond ou procéder par expropriation (60). Les mêmes droits d'accès sont reconnus au titulaire d'un bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel (61). Dans la vallée du Saint-Laurent, des sociétés étaient d'ailleurs parvenues à obtenir des ententes privées et secrètes avec des propriétaires locaux pour accéder à leur propriété, et avaient ainsi pu commencer la recherche de gaz de schiste sans autre forme d'autorisation que leur permis de recherche. À l'époque, aucune autorisation à caractère environnemental n'était requise pour ces travaux, même par fracturation hydraulique, lacune qui a aujourd'hui été comblée (62).

N'eût été de l'intérêt récent de l'industrie pour les gaz de schistes et de l'émoi causé par l'apparition de quelques dizaines de puits d'exploration dans la région la plus densément peuplée du Québec, la facilité avec laquelle pouvaient s'obtenir les permis serait sans doute passée inaperçue pour encore un bon moment. D'ailleurs, dans les projets de loi de 2009 et de 2011, aucune modification à la Loi sur les mines ne touchait vraiment le secteur des hydrocarbures. Le gouvernement avait cependant promis une loi particulière pour le régir, distincte de la Loi sur les mines. Il avait aussi promis dans l'intervalle un moratoire sur la délivrance d'autorisations pour la fracturation hydraulique. Ces lois se font toujours attendre. L'Assemblée nationale a tout au plus adopté une loi visant à interdire l'exploitation pétrolière dans l'estuaire du Saint-Laurent (63).

C. Les autorisations environnementales

Au Québec, tant la Loi sur les mines, relevant du ministre des Ressources naturelles, que la Loi sur la qualité de l'environnement, relevant du ministre du Développement durable, de

l'Environnement, de la Faune et des Parcs (64), contiennent des dispositions destinées à assurer la protection de l'environnement. La première vise exclusivement l'activité minière. La seconde contient des dispositions environnementales d'ordre général doublées de dispositions propres au secteur minier.

Les articles 232.1 à 232.12 de la Loi sur les mines obligent les compagnies minières à soumettre au ministre des Ressources naturelles un plan de restauration du terrain touché par leurs activités et de déposer une garantie équivalant à soixante-dix pour cent du coût estimé d'exécution du plan, somme qui doit être accumulée sur une période d'au plus 15 ans. Quant à la Loi sur la qualité de l'environnement, elle assujettit toute activité minière à l'obtention préalable d'un certificat d'autorisation du ministre de l'Environnement (65), à l'exception des « travaux de jalonnement d'un claim et les levés géophysiques, géologiques ou géochimiques, autorisés en vertu de la Loi sur les mines » (66). Les travaux de forage autorisés en vertu de la Loi sur les mines sont aussi exemptés de cette exigence, sauf s'ils sont réalisés dans un cours ou plan d'eau, sa rive ou sa plaine inondable, ou encore dans un étang, un marais, un marécage ou une tourbière (67). Cependant, les travaux de forage destinés à rechercher du pétrole ou du gaz dans le schiste et les travaux de fracturation destinés à rechercher ou exploiter ces substances ne profitent plus de cette exemption, depuis la modification réglementaire dont nous avons fait état plus haut (68).

En plus de l'exigence du certificat d'autorisation du ministre de l'Environnement, certaines activités minières sont assujetties à l'une ou l'autre des procédures d'évaluation environnementale prévues dans la Loi sur la qualité de l'environnement. Dans le territoire « non conventionné » (c'est-à-dire hors d'*Eeyou Asgee* ou du *Nunavik*), les projets suivants sont assujettis à une procédure qui prévoit la tenue d'audiences publiques par le Bureau d'audiences publiques sur l'environnement :

- les infrastructures routières destinées à des fins d'exploitation minière dont la durée d'utilisation est prévue pour 15 ans ou plus et qui entraînent un déboisement sur une largeur moyenne de 35 mètres ou plus (69) ;
- l'ouverture et l'exploitation d'une mine, ou encore la construction d'une usine de traitement :
 - de minerai métallifère ou d'amiante de 7 000 tonnes métriques ou plus par jour de capacité ;
 - de minerai d'uranium ;
 - de tout autre minerai et de 500 tonnes métriques ou plus par jour de capacité (70).

En territoire « conventionné », tout projet minier, y compris l'agrandissement, la transformation ou la modification d'une exploitation

57. Article 166 de la Loi sur les mines, *supra*, note 37.

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

59. Article 170 de la Loi sur les mines, *supra*, note 37.

60. *Idem*, article 235.

61. *Idem*, article 200.

62. Règlement modifiant le Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, Décret 571-2011, 2011 G.O. II.2061B.

63. Loi limitant les activités pétrolières et gazières, L.Q. 2011, ch. 13.

64. Que nous désignerons tout simplement « ministre de l'Environnement ».

65. En vertu de l'article 22 de cette loi.

66. Cette exemption est prévue à l'article 1 du Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement, R.R.Q. c. Q-2, r. 3.

67. Par l'effet de l'article 22, 2^e alinéa, de la Loi sur la qualité de l'environnement et de l'article 2 du Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement, *supra*, note 66.

68. *Supra*, note 62.

69. Paragraphe f) de l'article 2 du Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, *supra*, note 54.

70. *Idem*, paragraphes n.8 et p).

minière existante, est assujéti à l'une ou l'autre des procédures en vigueur en territoire cri ou inuit (71).

La Cour suprême a décidé que si un projet minier comportait des particularités permettant au gouvernement fédéral d'intervenir (par exemple, des infrastructures à construire dans l'habitat du poisson ou celui des oiseaux migrateurs), la procédure fédérale d'évaluation environnementale pouvait s'appliquer non seulement à l'infrastructure en cause, mais au projet minier dans son ensemble, même si ce dernier relève constitutionnellement de la compétence législative de la Province (72). En 2012, le Canada a cependant adopté une nouvelle loi (73) qui réduit considérablement cette possibilité, dans le but avoué de stimuler le développement des ressources (74).

CONCLUSION

Il n'y a pas, au Canada, un droit minier, mais des droits miniers, variant d'une Province à une autre et entre les Provinces et les Territoires. En mer, c'est essentiellement l'État fédéral qui a compétence sur les ressources. Les règles que choisissent les législatures compétentes leur sont propres. Elles sont, dans ce domaine, souveraines dans leurs choix.

« Des incidents mettant en cause l'exercice, par les minières, de leurs droits d'accès à la ressource dans une immunité quasi-totale face à des municipalités impuissantes ont fait ressortir les lacunes du régime actuel. »

Au Québec, la Loi sur les mines est une loi que tous qualifient de vétuste et deux tentatives récentes de la moderniser ont échoué, faute d'en amorcer une véritable réforme. Ce sont des incidents mettant en cause l'exercice, par les minières, de leurs droits d'accès à la ressource sans égard aux conflits possibles d'usage et dans une immunité quasi-totale face à des municipalités impuissantes qui ont fait ressortir les lacunes du régime actuel.

Le « claim » et sa règle sous-jacente du premier arrivé, premier servi cédera-t-il la place à un autre régime d'acquisition d'un titre minier ? Comment réussira-t-on le difficile arrimage entre l'aménagement du territoire par le zonage et l'incontournable contrainte d'exploiter les gisements là où ils sont ? Le gouvernement québécois actuel avait promis un nouveau projet de loi, le troisième, mais celui-ci se fait toujours attendre.

Quant aux hydrocarbures, leur exploitation au Québec pose un défi particulier au plan environnemental. Ces ressources sont confinées aux strates géologiques de schistes et aux fonds marins du golfe du Saint-Laurent, avec les risques que comporte la fracturation hydraulique dans le premier cas et ceux associés à l'exploitation sous-marine dans le second. L'État tarde cependant à adopter des mesures législatives pour encadrer ces activités.

R. D.

71. Paragraphe a) de l'annexe A de la Loi sur la qualité de l'environnement, *supra*, note 55.

72. *Procureur général du Québec c. Moses*, [2010] 1 Rcs 557, en application de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37.

73. Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012), L.C. 2012, ch. 19, art. 52.

74. Gouvernement du Canada, *Plan budgétaire 2012-2013*, chapitre 3.2: « Améliorer les conditions d'investissement des entreprises ».