



COMMENTAIRES DU
CENTRE QUÉBÉCOIS DU DROIT DE
L'ENVIRONNEMENT

À l'attention du Gouvernement du Canada

Document de travail sur le Règlement concernant les exigences en matière de
renseignement et de gestion des échéanciers

Document de travail sur la liste de projets proposés

31 mai 2019

Rédaction Karine Péloffy, avocate conseil, L.L. B., B.C.L., M.Sc.

© 2019 Centre québécois du droit de l'environnement Montréal (Québec)

Présentation du Centre québécois du droit de l'environnement

Né sous l'impulsion d'un groupe de juristes intéressés par les aspects juridiques des enjeux environnementaux, le Centre québécois du droit de l'environnement (CQDE) est un organisme sans but lucratif fondé en 1989. Le CQDE compte plus de 200 membres individuels et corporatifs actifs dans la plupart des régions du Québec. Le Centre joue un rôle actif au sein de la société québécoise en intervenant dans les débats environnementaux importants qui animent l'actualité. Il participe aux consultations gouvernementales portant sur diverses réformes législatives et réglementaires ainsi que devant les instances judiciaires lorsque nécessaire. Par exemple, la Cour suprême du Canada lui a reconnu le statut d'intervenant dans une affaire touchant les recours civils en droit de l'environnement.¹

Le CQDE s'est aussi présenté devant les tribunaux pour contester la légalité des autorisations environnementales concernant les forages à Cacouna, l'absence d'audience publique du BAPE dans le dossier de la Cimenterie McInnis à Port-Daniel, l'absence d'autorisation concernant les forages effectués sur Anticosti, le refus de divulguer les produits contaminants utilisés par l'industrie du gaz de schiste, le refus de la ministre de l'Environnement de recommander un décret d'urgence pour protéger la rainette faux-grillon à la Prairie ainsi que l'absence d'audience publique du BAPE pour le projet oléoduc Énergie Est. Dans la dernière année, le CQDE intervenait à la Cour d'appel du Québec dans l'affaire du Port de Québec afin d'y défendre la compétence constitutionnelle de la province en matière environnementale et au tribunal d'arbitrage de l'ALÉNA dans le dossier opposant Lone Pine Resources inc. au Gouvernement du Canada afin d'y expliquer la légitimité du moratoire sur les activités pétrolières et gazières dans le fleuve Saint-Laurent.

Le CQDE participe à la réflexion sur la réforme des processus d'évaluation environnementale fédéraux en étant membre du comité consultatif multilatéral à la ministre de l'Environnement et des Changements Climatiques, depuis 2016.

Depuis sa fondation, le CQDE dispense de l'information juridique à des citoyens et des groupes de protection de l'environnement, leur permettant de faire la lumière sur les dimensions juridiques des problèmes environnementaux auxquels ils font face, tout en s'inscrivant dans l'atteinte éventuelle d'un développement qui soit durable.

¹ *Ciment du St-Laurent inc. c. Barrette*, 2008 C.S.C. 64.

Commentaires du CQDE

Le CQDE déplore les approches retenues dans les documents de travail sur le Règlement concernant les exigences en matière de renseignement et de gestion des échéanciers et sur la liste de projets proposés ainsi que le processus suivi pour y arriver. Les premières moutures de documents de travail sont parues en février 2018, et après un silence de plus d'un an, cette deuxième série de documents ne reflètent aucunement les suggestions et commentaires auxquels les environnementalistes ont contribué de bonne foi à travers les différentes avenues de participation depuis plus de deux ans.

Les présents commentaires se limiteront à certains des aspects les plus problématiques des documents de travail présentés, mais nous réitérons la pertinence de l'ensemble des documents produits collectivement avec d'autres et au nom du CQDE et partagés avec l'Agence. Nous référons spécifiquement au *A Regulatory Implementation Framework for the Impact Assessment Act* (ci-après « RIF »), publié en décembre 2018 par West Coast Environmental Law, Nature Canada, Ecojustice et le CQDE, et globalement aux soumissions du caucus planification et évaluation environnementales du Réseau canadien en environnement et aux travaux initiaux du comité consultatif à la Ministre de l'Environnement sur l'évaluation environnementale et aux commentaires du 1^{er} juin 2018 du CQDE sur les documents de travail initiaux.

Bien que la mise en oeuvre rapide de la nouvelle loi soit souhaitable, étant donné l'état actuel des propositions réglementaires, la décision de ne pas procéder à la publication à la Gazette Partie 1 avant l'adoption définitive des règlements est regrettable.

Commentaires sur la liste de projets proposés

Il est manifeste qu'aucune approche scientifique n'a été retenue afin de créer la liste des projets qui seraient assujettis à la *Loi sur l'évaluation d'impacts* (« LEI ») tel qu'il était initialement proposé dans le document initial. Nous notons, de plus, que la matrice de risques qui y était ne se retrouve pas dans le document final.

Dans l'annexe 1 « Ce que nous avons entendu lors des consultations », il n'y a aucun commentaire sur le fait que les seuils de production, s'ils étaient retenus, devraient être haussés, alors qu'ils le sont presque tous pour les industries minières et nucléaires. Quelle est la justification pour ces changements profonds qui résulteront en un nombre plus faible d'évaluations de projets qu'en vertu du régime actuel? Ces changements ne semblent pas être motivés par la science ou un souci de protéger le bien commun, puisqu'aucune information n'est fournie quant au fondement scientifique ou expérientiel expliquant ces nombreuses hausses de seuils pour des industries à haut risque environnemental. Au contraire, un critère plus sévère semble encadrer les projets de « technologies propres », compétitrices des puissantes industries en place... Ces changements sont-ils donc le seul résultat de l'action des lobbys des industries concernées?

Il est vrai que les énergies renouvelables peuvent avoir des impacts environnementaux et sociaux qui pourraient justifier une évaluation fédérale. Par ailleurs, l'inclusion à la liste de projets assujettis des énergies éoliennes et marémotrices (certains sans seuil, 15MW pour une hydrolienne, et pour 10 éoliennes dans un plan d'eau) semble entièrement arbitraire en comparaison avec la production d'énergie à partir d'un combustible fossile (générant des GES contribuant au dérèglement climatique), de l'hydroélectricité (avec des impacts locaux et climatiques importants) et de l'énergie nucléaire (avec des risques d'impacts extrêmes), qui ont toutes des seuils d'assujettissement de 200MW. D'ailleurs, aucune activité de foresterie, d'agriculture, de cimenterie, de pêche, d'aquaculture, de transport de pétrole par train (même après la tragédie de Mégantic) n'est incluse alors que certaines auraient probablement dû l'être si les risques et impacts des projets sous-tendaient véritablement la décision d'assujettir à la LEI.

L'approche fondée sur la valeur ajoutée d'une évaluation d'impact en regard des cadres réglementaires fédéraux et provinciaux démontre une confusion continue entre les processus et les objectifs distincts de l'évaluation qui est la planification et de la réglementation qui vise l'émission de conditions. De plus, le non-assujettissement des tests sismiques en raison du fait qu'ils sont traités par la *Loi sur les pêches* et la *Loi sur les espèces en péril* par Pêches et Océans Canada est inquiétant. La saga judiciaire entourant les tests géotechniques de TransCanada à Cacouna, qui avaient été autorisés par Pêches et Océans, tout comme les tests sismiques qui les avaient précédés ayant mené à un injonction de la Cour supérieure, démontre l'arbitraire et le manque de rigueur de l'évaluation des risques environnementaux dont peuvent faire preuve les organes « réglementaires » lorsqu'un processus rigoureux n'est pas dicté dans la loi, comme c'est le cas pour la LEI. La valeur ajoutée par la LEI est valable pour tous les projets ayant des impacts importants, même s'ils sont régis par d'autres organismes une fois approuvés.

De plus, l'approche des « multiples compétences fédérales » nécessaires pour qu'un projet se retrouve assujetti à la LEI est une abdication de l'exercice de la compétence fédérale telle qu'elle est défendue devant les tribunaux. Encore là, le critère est appliqué de manière arbitraire et mène à des résultats absurdes en terme environnementaux. D'un côté, les compétences fédérales sur les oiseaux migrateurs, les pêches et les espèces en péril aquatiques seraient suffisantes pour assujettir dix éoliennes dans presque n'importe quel plan d'eau. De l'autre, elles sont jugées insuffisantes pour assujettir la production de sables bitumineux *in situ* où seuls les GES sont considérés pour assujettir, et surtout exempter, ce type de projet à hauts risques. Or, les solvants utilisés dans le cadre de cette exploitation ont un grand impact sur les poissons et l'habitat du poisson et ces projets ont d'importants impacts sur l'exercice des droits constitutionnels des peuples autochtones de la région.

De surcroît, au lieu d'exempter de la liste projets du cadre d'application de la LEI par la voie réglementaire sur la base des processus provinciaux, il serait plus approprié de passer par le processus de substitution inscrit dans la loi assurant le respect de critères prédéfinis. Par

ailleurs, l'exemption de certaines activités la liste de projets sur la base d'évaluations régionales ou stratégiques est profondément inquiétante étant donné le mandat restreint de l'évaluation régionale des puits d'exploration extracôtiers de Terre-Neuve et reflète une incompréhension de ce que représente une évaluation régionale.

Au chapitre climatique, la liste de projets ne semble pas avoir été confectionnée sur la base d'un critère rationnel. La liste de projets maintient essentiellement le *statu quo* pour le secteur pétrolier et gazier en n'incluant pas la fracturation hydraulique, par exemple. Les projets de production des sables bitumineux *in situ* seraient exemptés d'évaluation tant qu'une province a un plafond d'émissions – n'importe lequel – et qu'il soit appliqué ou pas, ce qui constitue un recul même dans la description du soi-disant test d'exemption qui référerait auparavant spécifiquement au plafond de 100MT/ an en 2030 identifié dans le Cadre pancanadien sur la croissance propre et la lutte aux changements climatiques. À noter que selon les évaluations les plus récentes d'Environnement et Changements Climatiques Canada, le plafond pourrait être déjà presque atteint ou même dépassé lorsqu'on prend en compte la problématique des sous-déclarations du secteur pétrolier². La hausse du seuil pour les mines de charbon thermique soulève également des questions, considérant le contexte global de la lutte aux changements climatiques et le fait que le Canada démontre du leadership dans l'élimination progressive de la production d'énergie au charbon d'ici 2030. Il en est de même pour la hausse du seuil pour l'évaluation des pipelines, qui a augmenté de 40km à 75 km et ce, dans une nouvelle emprise.

Finalement, nous déplorons l'absence d'un seuil d'émissions de GES, contemplé dans le premier document de travail et qui fait déjà partie du cadre réglementaire portant sur l'évaluation des projets majeurs du Québec. Il semble avoir été exclu sans justification. Un tel seuil aurait permis d'assujettir tous les émetteurs importants afin d'assurer le respect des engagements climatiques du Canada. À ce sujet, nous réitérons notre proposition d'un seuil d'émissions annuelles de GES déclinant jusqu'en 2050, tel que décrit dans le RIF.

Pour l'ensemble de ces raisons, nous sommes d'avis qu'il serait mieux avisé de conserver la liste de projets actuelle de la LCÉE 2012 (bien qu'inadéquate à plusieurs égards) de manière intérimaire pour la mise en œuvre rapide de la LÉI et de rapidement mettre en place un processus de création véritablement transparent et fondé sur la science afin de développer une liste de projets crédible.

² John Liggio et al. « Measured Canadian oil sands CO2 emissions are higher than estimates made using internationally recommended methods » Nature Communications (2019) en ligne : <https://www.nature.com/articles/s41467-019-09714-9> ; Canada 2019 National Inventory Report, en ligne : <https://unfccc.int/documents/194925>

Commentaires sur le règlement concernant les exigences en matière de renseignement et de gestion des échéanciers

Nous avons plusieurs inquiétudes à l'égard de l'approche réglementaire proposée pour les échéanciers et renseignements, en commençant par l'absence d'élaboration d'un cadre d'analyse pour la contribution à la durabilité.

L'approche préconisée dans le document de travail élimine tous les gains potentiels espérés pour l'étape de préparation en amont, notamment quant à la participation publique dans la considération des alternatives au projet et aux manières alternatives de concevoir le projet (afin que le promoteur puisse en prendre considération tôt dans leur planification (p. 15)), ce qui va à l'encontre de ce que les experts recommandent depuis le début de l'exercice de réforme. De plus, les éléments de la description initiale du projet à l'annexe 1 sont beaucoup trop détaillés. Cela risque fort d'avoir pour effet d'encourager les promoteurs à commencer le processus formel avec une idée déjà arrêtée, ce qui ferait que la phase de planification ne serait plus pour le projet en soi, mais seulement pour en planifier l'évaluation.

Le document ne définit pas la participation publique significative et ne donne aucun détail quant à la façon dont le public sera sondé. Il n'indique pas non plus comment le plan de participation du public sera développé. Il est aussi inquiétant de noter que le document continue de stipuler que l'Agence reconnaîtra le travail de mobilisation des promoteurs avant l'initiation du processus fédéral de préparation dit « en amont », sans indiquer quelles activités seraient encouragées ou découragées. Nous référons à cet égard au commentaire sur le document initial de travail du CQDE daté du 1^{ier} juin 2018, qui détaillait les problématiques des approches individuelles des promoteurs et leur impact négatif sur les communautés lorsque réalisées avant et en parallèle des processus publics officiels.

Nous déplorons également l'approche selon laquelle les suspensions des délais du processus d'évaluation ne seraient considérées que pour des raisons liées au promoteur. Il semble qu'aucune suspension ne serait accordée pour les demandes de renseignements, comme c'est le cas en vertu du cadre actuel et tel que proposé dans le premier document de travail de 2018. Garder cette possibilité de suspendre les délais à la suite d'une demande de renseignement est cruciale étant donné le peu d'autres pouvoirs de contrainte disponibles à l'Agence et aux commissions d'examen pour forcer la production de documents dans la LEI. Leurs pouvoirs de contrainte sont en effet plus restreints que ceux du Ministre de l'Environnement et des commissions du BAPE (pouvoirs de commissions d'enquête) au Québec. Suspendre les délais doit demeurer un levier disponible pour assurer la production utile d'informations à l'intérieur des délais de l'évaluation, d'autant plus que certains représentants industriels au comité consultatif à la Ministre étaient en faveur de conserver cette possibilité.

Finalement, afin de développer une vaste et crédible expertise en évaluation et participation publique et de créer un guichet unique pour les évaluations fédérales, il est fondamental que l'Agence, et non les organismes de réglementation, exerce la responsabilité principale pour les évaluations de tous les projets de même que les fonctions de secrétariat pour toutes les commissions d'examen, même celles qui sont intégrées avec les offices extracôtiers et organismes de réglementation. Ces derniers n'ont aucune expertise en participation publique significative et en évaluation environnementale. Il est souhaitable de consulter les organismes et offices fédéraux afin que l'Agence produise le résumé des questions, mais le préparer en collaboration avec ces derniers serait leur donner une trop grande implication.

Conclusions :

En somme, les deux approches réglementaires devraient être entièrement revues sur la base des commentaires et suggestions déjà soumis dans l'important processus de consultation ayant eu cours à ce jour.