

## Municipalités et hydrocarbures : chargées à blanc sur la ligne de front?

Hugo Tremblay

Volume 46, numéro 1, 2016

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1036577ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1036577ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Tremblay, H. (2016). Municipalités et hydrocarbures : chargées à blanc sur la ligne de front? *Revue générale de droit*, 46(1), 179–214.  
<https://doi.org/10.7202/1036577ar>

Résumé de l'article

Les municipalités cristallisent fréquemment l'opposition aux énergies fossiles. À cet égard, la portée de l'action municipale dépend de la marge de manoeuvre juridique dont elles disposent. Cet article explore les pouvoirs que possèdent les municipalités relativement aux projets de développement et de transport des hydrocarbures. L'étude de trois litiges impliquant des municipalités permet d'aborder successivement les limites du champ d'action réglementaire des municipalités dans le cadre constitutionnel canadien, les mécanismes de conciliation entre la réglementation municipale et la législation provinciale, et les contraintes imposées par le risque de poursuites en responsabilité à l'encontre des municipalités.

---

## Municipalités et hydrocarbures : chargées à blanc sur la ligne de front?

---

HUGO TREMBLAY\*

### RÉSUMÉ

*Les municipalités cristallisent fréquemment l'opposition aux énergies fossiles. À cet égard, la portée de l'action municipale dépend de la marge de manœuvre juridique dont elles disposent. Cet article explore les pouvoirs que possèdent les municipalités relativement aux projets de développement et de transport des hydrocarbures. L'étude de trois litiges impliquant des municipalités permet d'aborder successivement les limites du champ d'action réglementaire des municipalités dans le cadre constitutionnel canadien, les mécanismes de conciliation entre la réglementation municipale et la législation provinciale, et les contraintes imposées par le risque de poursuites en responsabilité à l'encontre des municipalités.*

---

### MOTS-CLÉS :

*Municipalités, énergie, hydrocarbures, exclusivité des compétences, prépondérance fédérale, préséance provinciale, responsabilité municipale.*

### ABSTRACT

*Opposition to fossil fuels often materializes at the municipal level. In this respect, the extent of local engagement depends on the legal constraints framing municipal action. This article explores municipal powers over oil and gas development and transportation. The study of three cases involving municipalities details the limits imposed by the constitutional law, the mechanisms granting precedence to provincial norms over bylaws, and the risks stemming from municipal liability.*

---

### KEY-WORDS:

*Municipalities, energy, oil and gas, interjurisdictional immunity, federal paramountcy, provincial precedence, municipal liability.*

---

\* Professeur adjoint, Faculté de droit de l'Université de Montréal, chercheur au Centre de recherche en droit public, membre du collectif Notre Golfe. L'auteur remercie M<sup>e</sup> Jean-François Girard pour ses commentaires sur le dossier *Gastem c Ristigouche* de même que les évaluateurs anonymes dont les commentaires ont permis de bonifier l'article. Les opinions et erreurs contenues dans cet article n'engagent que l'auteur.

---

## SOMMAIRE

Introduction.....	180
I. L'exclusivité des compétences et la prépondérance fédérale: <i>Trans Mountain Pipeline c Burnaby</i> .....	183
II. La présence des lois et règlements provinciaux: <i>Pétrolia c Gaspé</i> .....	194
III. Le fardeau de la responsabilité municipale: <i>Gastem c Ristigouche- Partie-Sud-Est</i> .....	203
Conclusion.....	212

---

## INTRODUCTION

Au Québec, les projets de développement et de transport des hydrocarbures polarisent l'opinion publique depuis quelques années. Ils semblent catalyser tous les combats environnementaux, y compris la lutte contre les changements climatiques et les polluants atmosphériques, la protection des écosystèmes aquatiques et des espèces en péril, l'aménagement durable du territoire et la transition énergétique, la préservation des droits et modes de vie ancestraux, et la protection des sources d'eau potable.

Plus particulièrement, le développement des hydrocarbures non conventionnels provoque de vives réactions dans le milieu municipal. À partir de 2010, l'exploration des gaz de schiste dans les basses-terres du Saint-Laurent a entraîné un débat médiatisé et une mobilisation populaire importante dans laquelle les acteurs municipaux jouent un rôle de premier plan. L'opposition aux forages exploratoires s'est cristallisée autour de certaines municipalités ayant adopté un règlement destiné à encadrer l'extraction des hydrocarbures. Plus récemment, un front commun composé de 325 municipalités québécoises s'est formé afin d'obtenir le pouvoir d'imposer des normes plus sévères que celles de la réglementation provinciale en matière de protection des sources d'eau en cas de forages<sup>1</sup>.

---

1. Voir Alexandre Shields, «Eau potable: Québec a improvisé des normes insuffisantes», *Le Devoir [de Montréal]* (5 février 2016), en ligne: <[www.ledevoir.com/](http://www.ledevoir.com/)>; ICI Radio-Canada, «Des municipalités prêtes à se battre pour protéger leur eau potable», (11 août 2015), en ligne: <[ici.radio-canada.ca/](http://ici.radio-canada.ca/)>. Ce mouvement est peut-être motivé en partie par l'avancement de tests de production qui ont lieu sur des sites de forage pétrolier proches de Gaspé; voir Alexandre Shields, «Junex: une première extraction horizontale de pétrole en Gaspésie», *Le Devoir [de Montréal]* (28 janvier 2015), en ligne: <[www.ledevoir.com/](http://www.ledevoir.com/)>.

Les projets de pipelines interprovinciaux suscitent aussi une attention soutenue<sup>2</sup>. Plusieurs municipalités qui se situent aux environs du tracé d'un pipeline se soucient des répercussions d'une telle infrastructure sur la sécurité publique et la qualité de l'environnement local<sup>3</sup>. Les municipalités en aval d'un point où un pipeline traverse une rivière s'inquiètent des risques de fuite et de déversement lorsque leurs aqueducs s'alimentent aux eaux de surface<sup>4</sup>. L'opposition de la Communauté métropolitaine de Montréal au projet Énergie Est a des répercussions pancanadiennes<sup>5</sup>. Comme pour les forages non conventionnels, des municipalités adoptent un règlement qui vise à imposer des mécanismes de contrôle relativement aux projets de pipelines<sup>6</sup>.

Alors que les orientations politiques provinciales et fédérales encouragent les projets liés aux hydrocarbures, l'opposition de certains groupes de la société civile se matérialise au palier municipal parce que celui-ci offre des structures plus perméables aux intérêts locaux et des moyens d'action capables de transposer l'engagement politique d'une

---

2. Voir Nigel Bankes, « Pipelines, The National Energy Board and the Federal Court » (2015) 3:2 Energy Reg Quart, en ligne : <[www.energyregulationquarterly.ca/](http://www.energyregulationquarterly.ca/)>; Richard Langelier, « La compétence sur les pipelines interprovinciaux et les enjeux environnementaux : prolégomènes à une analyse sociojuridique », avril 2014, en ligne : <[www.collectif-scientifique-gaz-de-schiste.com/](http://www.collectif-scientifique-gaz-de-schiste.com/)>; Dayna Nadine Scott, « The Networked Infrastructure of Fossil Capitalism: Implications of the New Pipeline Debates for Environmental Justice in Canada » (2013) 43 hors série RGD 11.

3. Le transport du pétrole par voie ferrée suscite aussi de nombreuses inquiétudes depuis la tragédie de Lac-Mégantic. Ce texte n'aborde pas le sujet parce qu'il ne semble pas exister actuellement d'efforts municipaux afin d'intervenir par voie réglementaire à l'égard de telles activités. Par ailleurs, les inquiétudes municipales sont partagées à l'extérieur du Québec; voir Jeff Lewis, « Enbridge Line 9: Municipalities Raise Concerns on Pipeline Reversal », *Financial Post* (25 mars 2013), en ligne : <[business.financialpost.com/](http://business.financialpost.com/)>; Mychaylo Prystupa, « Cities Rising: BC Municipal Leaders Demands a Bigger Say Over Oil Pipelines », *Vancouver Observer* (27 septembre 2014), en ligne : <[www.vancouverobserver.com/](http://www.vancouverobserver.com/)>.

4. Voir les positions de la Communauté métropolitaine de Montréal à l'égard des pipelines Énergie Est et Enbridge 9B, en ligne : CMM <[cmm.qc.ca/](http://cmm.qc.ca/)>. Pour une perspective technique relative aux impacts potentiels d'une fuite d'Énergie Est sur les prises d'eau de Montréal, voir Savaria Experts-Conseils, *Mise en service de l'oléoduc Énergie Est de TransCanada — Impacts d'un déversement sur le territoire de la Communauté métropolitaine de Montréal*, Premier rapport technique, 6 mai 2015, en ligne : <[cmm.qc.ca/](http://cmm.qc.ca/)>.

5. ICI Radio-Canada, « Énergie Est: trop de risques pour peu de retombées, dit Coderre » (21 janvier 2016), en ligne : <[ici.radio-canada.ca/](http://ici.radio-canada.ca/)>.

6. Voir Municipalité de Lanoraie, Règlement n° 87-2014, *Règlement concernant l'installation et l'exploitation d'un pipeline terrestre dans le territoire de la municipalité* (11 août 2014), en ligne : <[www.lanoraie.ca/](http://www.lanoraie.ca/)>; Municipalité de Batiscan, Règlement n° 171-2014, *Règlement concernant l'installation d'un pipeline terrestre sur le territoire de la municipalité de Batiscan* (2 juin 2014), en ligne : <[www.batiscan.ca/](http://www.batiscan.ca/)>.

collectivité dans le domaine juridique. Le palier municipal devient ainsi une des principales lignes de front dans le contentieux afférent aux énergies fossiles. Le processus réglementaire, sur le plan local, peut faire contrepoids à l'expression uniformisatrice de la volonté démocratique par des politiques provinciales ou fédérales dans la mesure où le contrôle judiciaire adopte une attitude déférente envers les municipalités :

Il ressort de la jurisprudence que la révision des règlements municipaux doit refléter le large pouvoir discrétionnaire que les législateurs provinciaux ont traditionnellement conféré aux municipalités en matière de législation déléguée. Les conseillers municipaux qui adoptent des règlements accomplissent une tâche qui a des répercussions sur l'ensemble de leur collectivité et qui est de nature législative plutôt qu'adjudicative. Les règlements municipaux ne sont pas des décisions quasi judiciaires. Ils font plutôt intervenir toute une gamme de considérations non juridiques, notamment sur les plans social, économique et politique. Comme l'a dit le juge LeBel au nom de la majorité dans *Pacific National Investments Ltd c Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 RCS 919 au para 33, « [l]es administrations municipales forment des institutions démocratiques ». Dans ce contexte, la norme de la décision raisonnable signifie que les tribunaux doivent respecter le devoir qui incombe aux représentants élus de servir leurs concitoyens, qui les ont élus et devant qui ils sont ultimement responsables<sup>7</sup>.

Dans un tel contexte, cet article explore les pouvoirs et la marge de manœuvre juridique dont disposent les municipalités à l'égard des projets de développement et de transport des hydrocarbures. L'étude de trois litiges impliquant des municipalités permet d'aborder successivement les limites du champ d'action réglementaire des municipalités dans le cadre constitutionnel canadien (I), les mécanismes de conciliation entre la réglementation municipale et la législation provinciale (II), et les contraintes imposées par le risque de poursuites en responsabilité intentées contre des municipalités (III). L'ensemble des sujets abordés suggère une réflexion plus générale à propos de la structure de gouvernance dans laquelle prend place l'action municipale.

---

7. *Catalyst Paper Corp c North Cowichan (District)*, 2012 CSC 2 au para 19, [2012] 1 RCS 5.

## I. L'EXCLUSIVITÉ DES COMPÉTENCES ET LA PRÉPONDÉRANCE FÉDÉRALE : *TRANS MOUNTAIN PIPELINE C BURNABY*

Dans l'affaire *Trans Mountain Pipeline c Burnaby*, Trans Mountain Pipeline (ci-après Trans Mountain) présente une demande de certificat et d'ordonnance le 16 décembre 2013 à l'Office national de l'énergie (ci-après ONE ou Office) en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* (ci-après *LONE*)<sup>8</sup>. L'objectif est de construire un pipeline de 987 km, de l'Alberta à la Colombie-Britannique, et de remettre en service un tronçon de pipeline long de 193 km. L'une des composantes de la demande de Trans Mountain vise la construction de conduites de livraison qui traverseraient la ville de Burnaby (ci-après Burnaby), en banlieue de Vancouver, pour aboutir au terminal maritime de Westridge<sup>9</sup>.

Initialement, Trans Mountain retient deux tracés potentiels pour les conduites de livraison qui passeraient soit dans un quartier résidentiel de la ville, soit sous le mont Burnaby, une aire de conservation naturelle appartenant à la municipalité depuis 1995<sup>10</sup>. Selon Trans Mountain, le tracé passant par le quartier résidentiel fait face à une forte opposition du public, compte tenu de la densité du tissu urbain qu'il traverse, des inquiétudes liées à un rejet accidentel de pétrole survenu en 2007 au terminal de Westridge, de la diminution potentielle de la valeur des propriétés avoisinantes, de l'augmentation de la congestion routière pendant les travaux et des problèmes d'évacuation du quartier traversé en cas de fuite du pipeline<sup>11</sup>. En comparaison, pour le tracé passant sous le mont Burnaby, Trans Mountain recense uniquement des risques

---

8. *Loi sur l'Office national de l'énergie*, LRC 1985, c N-7, arts 52, 58 [LONE]; *Décision n° 40 sur la demande présentée par Trans Mountain Pipeline ULC (Trans Mountain) concernant le projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain — Avis de requête et avis de question constitutionnelle de Trans Mountain du 26 septembre 2014* (23 octobre 2014), OF-Fac-Oil-T260-2013-03 02 à la p 2, en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> [Décision n° 40]. La Cour d'appel fédérale a refusé une demande d'autorisation d'appel le 12 décembre 2014, n° 14-A63 au plumeitif de la Cour : *Burnaby (City) v Trans Mountain Pipeline ULC*, 2015 BCCA 78 au para 6.

9. *Décision n° 40*, supra note 8 à la p 2.

10. *Ibid*; Trans Mountain Pipeline, *Proposed Pipeline Corridor Route Maps — British Columbia* (7 mai 2014), plan 19731-510-RMP-00016 en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (lien direct : <[tinyurl.com/pg4yfkt](http://tinyurl.com/pg4yfkt)>); Ville de Burnaby, *Règlement n° 10709, Official Community Plan for Burnaby, British Columbia*, (15 juin 1998) (version révisée, mai 2014) aux pp 63, 87-88, 90-91.

11. Trans Mountain Pipeline, *Trans Mountain Response to NEB IR No. 1*, à la p 247, en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (lien direct : <[tinyurl.com/la3d6st](http://tinyurl.com/la3d6st)>).

d'affaissement de terrain et la destruction de quelques arbres, bien que la méthode par forage directionnel proposée pour creuser le tunnel comporte les incertitudes techniques les plus importantes<sup>12</sup>.

Le 10 juin 2014, Trans Mountain informe l'Office qu'elle favorise désormais le tracé sous le mont Burnaby, dont le coût s'élève à 23,8 millions de dollars, soit environ 4 millions de dollars de plus que l'autre tracé<sup>13</sup>. Dans le but de compléter l'information relative à sa demande de certificat auprès de l'Office, Trans Mountain doit effectuer des sondages et des forages géotechniques pour acquérir une connaissance suffisante des strates rocheuses sous le mont Burnaby.

Cependant, la municipalité s'oppose au projet et refuse l'accès à l'aire de conservation naturelle, ce qui empêche Trans Mountain d'exécuter les travaux prévus<sup>14</sup>. Selon Burnaby, les forages géotechniques contreviennent à deux règlements municipaux qui interdisent, d'une part, d'endommager les installations et la végétation dans les parcs et, d'autre part, de nuire à la circulation sans autorisation<sup>15</sup>.

À la demande de Trans Mountain, l'Office confirme, le 19 août 2014, que la *LONE* accorde un droit d'entrée sur les terrains publics et privés auquel Burnaby ne peut s'opposer<sup>16</sup>. Trans Mountain amorce alors ses activités d'analyse géologique.

Burnaby continue néanmoins à entraver les travaux et prononce deux ordonnances à l'encontre de Trans Mountain, le 2 septembre suivant, pour faire cesser les contraventions aux règlements municipaux. Trans Mountain stoppe ses activités dans l'aire de conservation et demande à l'Office de rendre une décision obligeant Burnaby à

---

12. *Ibid.*

13. *Ibid.*; Trans Mountain Pipeline, *Responses to Information Request from National Energy Board, Alternative Pipeline Corridors Under Consideration — Burnaby Terminal to Westridge Marine Terminal segment* (10 juin 2014), à la p 1, en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (lien direct : <[tinyurl.com/keetfpl](http://tinyurl.com/keetfpl)>).

14. *Ibid.* aux pp 3, 9; *Burnaby (City) v Trans Mountain Pipeline ULC*, 2014 BCCA 465 aux para 3–12 (pour le fil des événements dans cette affaire); *Trans Mountain Pipeline ULC v Gold*, 2014 BCSC 2133 (pour un aperçu permettant de saisir l'ampleur des questions liées à l'acceptabilité sociale dans le contexte de ce projet de pipeline).

15. *Décision n° 40*, *supra* note 8 à la p 4; Ville de Burnaby, Règlement n° 7331, *Burnaby Parks Regulation Bylaws 1979* (26 mars 1979), arts 3, 5; Ville de Burnaby, Règlement n° 4299, *Burnaby Street and Traffic Bylaw 1961* (20 novembre 1961), art 24.

16. *Décision n° 28 sur la lettre du 8 août 2014 de Trans Mountain concernant l'alinéa 73a) de la Loi sur l'Office national de l'énergie et avis de question constitutionnelle du 5 août 2014 de la Ville de Burnaby* (19 août 2014) OF-Fac-Oil-T260-2013-03 02 en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)>; *LONE*, *supra* note 8, art 73.

permettre l'accès à ses terrains et lui interdisant de nuire aux levés et sondages requis pour déterminer l'emplacement du pipeline<sup>17</sup>.

Dans sa décision rendue le 23 octobre 2014, l'Office se prononce sur les principales questions suivantes :

1. L'Office a-t-il le pouvoir de trancher si les règlements de Burnaby sont inopérants, invalides ou inapplicables dans le contexte de l'exercice du droit d'accès que la *LONE* accorde à Trans Mountain?
2. Le cas échéant, l'Office devrait-il déclarer ces règlements inapplicables, invalides ou inopérants?
3. Le cas échéant, la *LONE* donne-t-elle à l'Office le pouvoir d'empêcher Burnaby de faire appliquer ses règlements municipaux?

Quant à la première question, l'Office confirme qu'il dispose du pouvoir de se prononcer sur les questions constitutionnelles qui ont trait à sa compétence, de telle sorte qu'il peut déterminer si les règlements municipaux en cause sont inapplicables ou inopérants aux fins de l'affaire dont il est saisi. Le raisonnement repose sur une disposition de la *LONE* prévoyant que l'Office « a la compétence voulue pour trancher les questions de droit », ce qui inclut les questions constitutionnelles<sup>18</sup>. Des précédents de la Cour suprême appuient ces motifs dans la mesure où ils prévoient qu'un tribunal administratif peut se prononcer sur une question constitutionnelle aux strictes fins de l'affaire portée devant lui, s'il a compétence à l'égard des parties, de l'objet du litige et de la réparation recherchée<sup>19</sup> :

En l'espèce, l'Office a compétence sur l'objet du litige, soit une demande visant un pipeline interprovincial et, plus particulièrement, une demande visant à obtenir une ordonnance autorisant l'accès pour mener les études sur le couloir sur les terrains

---

17. *Décision n° 40*, *supra* note 8 aux pp 1–2.

18. *LONE*, *supra* note 8, art 12(2).

19. L'Office réfère principalement à l'affaire *Cuddy Chicks Ltd c Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 RCS 5, 1991 CanLII 57 (CSC) [*Cuddy Chicks*], mais aussi aux affaires *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 RCS 190, *Westcoast Energy Inc c Canada (Office national de l'énergie)*, [1998] 1 RCS 322, 1998 CanLII 813 (CSC), et *Cooper c Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1996] 3 RCS 854, 1996 CanLII 152 (CSC). La norme de contrôle applicable aux décisions de l'ONE sur des questions constitutionnelles limite la déférence dont feraient preuve les tribunaux envers le décideur administratif, bien que cette question ne semble pas être définitivement réglée : Paul Daly, « Unreasonable Interpretations of Law » (2014) 66 SCLR (2d) 233; Paul Daly, « Contrôle de la légalité de l'administration » dans *JurisClasseur Québec*, coll « Droit public », *Droit administratif*, fasc 11, Montréal, LexisNexis Canada aux para 65–67.



visés afin de fixer le tracé du pipeline proposé. L'Office a aussi compétence sur les parties, puisqu'il s'agit du tracé du projet et de l'accès aux terrains pour faire des levés. Toutes les facettes de la question sont directement liées à la compétence exclusive de l'Office. Ce dernier a également compétence sur la réparation, même si, comme il est indiqué dans *Cuddy Chicks*, la réparation « se limite dans son application à l'affaire dont elle procède ». L'Office ne peut pas prononcer une déclaration formelle sur le caractère invalide, inapplicable ou inopérante [*sic*] des règlements municipaux, ou accorder une réparation globale contre ceux-ci, et il ne l'a pas fait dans le cas présent [référence omise]<sup>20</sup>.

Quant à la deuxième question, l'Office considère que la doctrine de la prépondérance fédérale ou, subsidiairement, celle de l'exclusivité des compétences s'applique en l'espèce, de telle sorte que les règlements municipaux ne peuvent pas empêcher les travaux prévus par Trans Mountain<sup>21</sup>.

D'abord, la doctrine de la prépondérance fédérale rend une loi provinciale ou un règlement municipal inopérant dans la mesure où il existe une incompatibilité ou un conflit entre celui-ci et une loi fédérale. Une incompatibilité ou un conflit survient quand la formulation des deux normes rend la double conformité impossible, c'est-à-dire « lorsqu'une loi dit "oui" et que l'autre dit "non" »<sup>22</sup>. C'est aussi le cas quand les normes provinciales ou municipales font obstacle à la réalisation de l'objet visé par la norme fédérale, obstacle qui peut se manifester par l'application ou les effets des premières. Ce faisant, il faut favoriser l'interprétation qui permet d'éviter ou de minimiser l'incompatibilité ou le conflit entre les dispositions.

Or, l'Office juge qu'en l'espèce, il est impossible de se conformer à tous les textes de loi. L'existence d'un droit d'entrée accordé par la LONE à Trans Mountain pour effectuer des forages et des levés géologiques

---

20. *Décision n° 40, supra* note 8 à la p 9. Le passage de l'affaire *Cuddy Chicks, supra* note 19, auquel l'Office réfère se trouve à la p 17 de cet arrêt.

21. *Décision n° 40, supra* note 8 aux pp 12, 15 et 17.

22. À ce propos, l'Office réfère principalement aux affaires *Banque de Montréal c Hall*, [1990] 1 RCS 121, 1990 CanLII 157 (CSC), et *Multiple Access Ltd c McCutcheon*, [1982] 2 RCS 161, 1982 CanLII 55 (CSC), mais mentionne aussi *Banque canadienne de l'Ouest c Alberta*, 2007 CSC 22 aux para 26 et 69, [2007] 2 RCS 3 [*Banque canadienne de l'Ouest*], et *Colombie-Britannique (PG) c Lafarge Canada Inc*, 2007 CSC 23 aux para 83–84, [2007] 2 RCS 86. En général, la jurisprudence réfère à deux types de conflits : les conflits d'objet ou les conflits opérationnels.

est clairement incompatible avec les dispositions des règlements municipaux qui empêchent de nuire à la circulation et de détériorer la végétation et les équipements dans un parc<sup>23</sup>. La décision de l'Office s'appuie en partie sur l'entrave à l'objet de la *LONE*, mais souligne avant tout un conflit découlant des effets des règlements municipaux. L'Office retient que Trans Mountain doit ralentir la circulation routière en installant des panneaux de signalisation et doit perturber l'aire de conservation naturelle municipale en enlevant des broussailles, en abattant quelques arbres et en aménageant des chemins d'accès, afin de déterminer la faisabilité géotechnique de son projet à l'aide de forages et de levés. Les règlements municipaux sont inopposables parce qu'ils empêchent des travaux conformes à la pratique courante et nécessaires pour procéder à l'évaluation et à l'autorisation du projet<sup>24</sup>.

Subsidiairement, la doctrine de l'exclusivité des compétences prévoit que les catégories de sujets de compétence, réparties entre les législatures fédérale et provinciales par la Constitution canadienne, sont constituées d'un contenu minimum élémentaire et irréductible échappant à l'application de la législation édictée par l'autre ordre de gouvernement<sup>25</sup>. Ainsi, une disposition provinciale ou municipale est inapplicable lorsqu'elle entrave un élément vital ou essentiel de la compétence fédérale exclusive. C'est justement l'avis de l'Office, qui considère que les règlements de Burnaby entravent une compétence fondamentale du Parlement fédéral :

---

23. *Décision n° 40*, *supra* note 8 aux pp 12–15. L'Office signale cependant que : [c]ela ne veut pas dire qu'une société pipelinère peut se soustraire à une loi provinciale ou à un règlement municipal de façon générale. Bien au contraire. Les pipelines relevant de la réglementation fédérale doivent, en application des lois et des conditions imposées par l'Office, respecter toute une panoplie de lois provinciales et de règlements municipaux (*ibid* à la p 15).

24. N'eût été le refus de la Ville de discuter des conditions d'octroi d'une dérogation au règlement, il aurait été possible de se conformer au règlement municipal et à la loi fédérale; voir David Robitaille, « Le transport interprovincial sur le territoire local : vers un nécessaire équilibre » (2015) 20:1 *Revue d'études constitutionnelles* 75 à la p 113 [Robitaille, « Le transport interprovincial »].

25. *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduite dans LRC 1985, annexe II, n° 5, arts 91 et 92. La compétence fédérale sur les pipelines interprovinciaux découle de l'article 92(10)(a) de la *Loi constitutionnelle*; voir *Westcoast Energy Inc c Canada (Office national de l'énergie)*, [1998] 1 RCS 322, 1998 CanLII 813 (CSC), et Dwight Newman, *Natural Resource Jurisdiction in Canada*, Markham, LexisNexis Canada, 2013 aux pp 115–27. À propos de la doctrine de l'exclusivité des compétences, l'Office réfère à *Québec (PG) c Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 RCS 536, et à *Construction Montcalm Inc c Commission du salaire minimum*, [1979] 1 RCS 754, 1978 CanLII 18 (CSC). À propos de la doctrine de l'exclusivité, voir Robitaille, « Le transport interprovincial », *supra* note 24 aux pp 88–99, pour une discussion détaillée.

[L]e tracé du pipeline interprovincial constitue une activité relevant du cœur de la compétence fédérale relative aux pipelines interprovinciaux. Les mesures prises par Burnaby pour faire respecter les règlements contestés entravent la capacité de l'Office à étudier le projet et à formuler une recommandation au sujet du tracé approprié pour ce même projet. L'Office a besoin des renseignements complets provenant des levés et des examens pour faire une recommandation au gouverneur en conseil et pour réaliser une évaluation environnementale.

[...].

[L]'incapacité de l'Office d'étudier les aspects techniques et environnementaux d'un tracé pipelinier proposé, empêchant en réalité son examen du tracé, a des répercussions considérables et directes sur la structure finale de toute entreprise que l'Office pourrait autoriser<sup>26</sup>.

Quant à la dernière question étudiée, l'Office établit que la *LONE* lui donne le pouvoir d'empêcher Burnaby de faire appliquer ses règlements municipaux<sup>27</sup>. L'Office considère que Burnaby se sert de ses règlements afin d'entraver les travaux de Trans Mountain, ce qui rend impossible l'évaluation et l'autorisation du projet de pipeline. En l'espèce, l'Office est donc justifié d'utiliser son pouvoir pour ordonner à Burnaby de cesser les actes visant à empêcher les travaux.

En somme, l'affaire *Trans Mountain* montre les limites qu'impose le partage des compétences constitutionnelles aux pouvoirs municipaux quant aux projets de pipelines interprovinciaux. La question a été amplement étudiée dans le contexte des relations entre le gouvernement fédéral et les provinces, et l'état du droit est globalement assez clair<sup>28</sup>. Si les décisions *intra vires* d'une municipalité ou d'une province,

---

26. *Décision n° 40*, supra note 8 à la p 16.

27. *LONE*, supra note 8, art 13; *Décision n° 40*, supra note 8 aux pp 17-21.

28. Voir David Robitaille, « Le local et l'interprovincial : municipalités, transports et communications » dans Stéphane Beaulac et Jean-François Gaudreault-DesBiens, dir, *JurisClasseur Québec*, coll « Droit public », *Droit constitutionnel*, fasc 22, Montréal, LexisNexis Canada, 2012 (feuilles mobiles; mise à jour annuelle) [Robitaille, « Le local et l'interprovincial »]; Guillaume Rousseau, « Notions fondamentales, partage des compétences législatives et sources » dans Guillaume Rousseau, dir, *JurisClasseur Québec*, coll « Droit public », *Droit municipal*, fasc 1, Montréal, LexisNexis Canada, 2013 (feuilles mobiles; mise à jour annuelle) au para 8; Mathieu Quenneville, « La collaboration fédérale-provinciale en milieu municipal : un vœu pieux ou un objectif réaliste? » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit municipal (2011)*, vol 331, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2011, 41 à la p 43; Fabien Gélinas, « La doctrine des immunités interjuridictionnelles dans le partage des compétences : éléments

d'une part, et celles du gouvernement fédéral, d'autre part, sont en définitive incompatibles quant à un projet de pipeline, la décision du gouvernement fédéral l'emporte, tandis que si les deux décisions ont essentiellement le même effet, la province ou la municipalité pourrait influencer sur le projet en assortissant son autorisation de conditions plus strictes que celles rattachées à l'autorisation fédérale<sup>29</sup>.

Néanmoins, l'application de ces principes par rapport à la question de l'emplacement d'un pipeline interprovincial laisse songeur. En particulier, la disproportion entre le gigantisme financier et géographique d'un projet de pipeline interprovincial et un minuscule règlement municipal destiné à protéger la végétation d'un parc local peut provoquer une réaction instinctive d'étonnement devant le constat d'entrave à un élément vital d'une compétence fédérale que l'on trouve dans la décision *Trans Mountain*. D'emblée, le choix du tracé semble appartenir non pas à l'Office, mais avant tout au promoteur du pipeline, qui identifie et retient les contraintes économiques, sociales ou environnementales considérées comme étant pertinentes<sup>30</sup>. Dans une

---

de systématisation » dans *Mélanges Jean Beetz*, Montréal, Thémis, 1995, 471; Rowland Harrison, « The Interface Between Federal and Provincial Jurisdiction Over Pipelines: Recent Developments, Current Issues and a Suggested Mechanism For Reducing Turbulence in the Buffer Zone » (1997) 35 Alta L Rev 389; Steven Kennett, « Jurisdictional Uncertainty and Pipelines: Is a Judicial Solution Possible? » (1997) 35 Alta L Rev 553; Nicolas Roy, « The Trans Quebec and Maritime Pipeline Project: The Jurisdictional Debate in the Era of Land Planning » (1982) 23:1 C de D 175.

29. Penny Becklumb, *La compétence provinciale en matière de pipelines interprovinciaux*, Note de la Colline n° 2013-13-F, Service d'information et de recherche parlementaires, Bibliothèque du Parlement, Gouvernement du Canada, Ottawa, 2013, en ligne : Parlement du Canada <[www.parl.gc.ca/](http://www.parl.gc.ca/)>. Becklumb ajoute : « Cela dit, si les conditions prévues par la province sont strictes au point de rendre impossible la réalisation du projet, le tribunal saisi de la question pourrait juger que la décision de la province touche un "élément vital" du pipeline. Pour ce motif, il statuerait que cette décision ne s'applique pas au pipeline ».

30. C'est ce qu'indiquent les documents produits dans l'affaire *Trans Mountain*, mais aussi dans plusieurs autres dossiers dont celui du pipeline Énergie Est; voir Office national de l'énergie, *Guide de dépôt*, Version 2015-01, Calgary, ONE, 2015, aux pp 4-1 et s; *Demande visant le projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain – Période exclue, du 11 juillet 2014 au 3 février 2015, en vertu du paragraphe 52(5) de la Loi sur l'Office national de l'énergie* (15 juillet 2014) OF-Fac-Oil-T260-2013-03 02, à la p 1, en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (lien direct : <[tinyurl.com/py99rrc](http://tinyurl.com/py99rrc)>) : « Le 10 juin 2014, l'Office national de l'énergie a reçu une réponse de Trans Mountain à sa demande de renseignements portant sur le corridor privilégié de la société. Dans sa réponse, Trans Mountain a confirmé qu'elle avait choisi un nouveau corridor privilégié pour les conduites de livraison proposées qui traversent la ville de Burnaby ». Quant aux critères déterminant le choix de l'emplacement du tracé de pipeline pour le projet Énergie Est, voir TransCanada, *Energy East Project Application Volume 4A: Pipeline Design*, octobre 2014, aux pp 2-1, 2-2, et 3-15 à 3-33 (PDF aux pp 4, 5 et 37-55), en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (lien direct : <[tinyurl.com/ob8myv8](http://tinyurl.com/ob8myv8)>). Notons que le 2 avril 2015, TransCanada a informé l'Office qu'elle abandonnait le projet de terminal pétrolier à Gros-Cacouna et qu'elle étudiait de nouvelles possibilités.

certaine mesure, c'est le choix d'emplacement effectué par le promoteur d'un projet de pipeline que le principe d'exclusivité des compétences place hors d'atteinte des règlements municipaux<sup>31</sup>.

On peut alors se demander pourquoi les règlements municipaux, dont le domaine d'application géographique est limité, ne constituent pas des contraintes dirimantes quant au choix de tracé par le promoteur d'un projet qui s'étend sur plusieurs provinces, puisque la localisation des canalisations peut varier de plusieurs dizaines de kilomètres selon l'option de tracé retenue<sup>32</sup>. Cela dit, l'affaire *Trans Mountain* constitue un contre-exemple parfait pour invalider ce raisonnement, dans la mesure où l'éventail des choix de tracés s'amenuise radicalement plus on s'approche des extrémités du pipeline. En l'espèce, les conduites de livraison de *Trans Mountain* en milieu terrestre ne peuvent pas passer ailleurs que par Burnaby pour rejoindre le terminal maritime de Westridge, de telle sorte que l'application intégrale des règlements municipaux pourrait donner un pouvoir exorbitant aux autorités locales<sup>33</sup>.

Dans un des nombreux rebondissements du litige entre *Trans Mountain* et Burnaby, la Cour suprême de la Colombie-Britannique rejette d'ailleurs un argument de même nature, auquel elle réfère comme celui de la « microlocalisation »<sup>34</sup>. À l'instar de l'Office, la Cour

---

31. La *LONE*, *supra* note 8, arts 31–46, prévoit le processus de détermination du tracé d'un pipeline. Le choix du tracé par le promoteur est assujéti à des contraintes juridiques exogènes qui s'exercent par le biais des droits de contestation du tracé d'un pipeline, de même que par l'obligation imposée à l'Office de tenir compte des observations faites lors des audiences publiques dans la détermination du meilleur tracé possible.

32. Cette idée rejoint Robitaille, « Le transport interprovincial », *supra* note 24 à la p 110 :

Par exemple, en ce qui concerne les pipelines, lorsque la loi attribue à l'ONE le pouvoir de déterminer « le meilleur tracé possible et [l]es méthodes et moments les plus appropriés pour la construction », deux lectures sont possibles. L'une, rigide, consiste à considérer que ce pouvoir exclut automatiquement l'applicabilité de normes locales protégeant certaines parties du territoire. L'autre, plus conforme à l'esprit de coordination, d'équilibre et d'ouverture du fédéralisme moderne, consiste plutôt à considérer que le « meilleur tracé possible » est celui qui respecte aussi les normes locales de protection du territoire et de l'environnement et contourne conséquemment les milieux humides, les parcs nationaux et les terres agricoles bien délimités, notamment — à moins bien sûr que la quantité d'espaces à contourner n'équivaille à une entrave constitutionnelle [référence omise].

Quant aux variations de tracés, voir *TransCanada*, *supra* note 30 à la p 3-19 (PDF à la p 41).

33. Ici aussi des nuances s'imposent. La première ministre de l'Alberta a récemment lancé l'idée que le pipeline débouche non pas à Westridge, mais plutôt à Delta South, près d'une trentaine de kilomètres au sud, une option que *Trans Mountain* semble écarter; voir CBC News, « Kinder Morgan Pipeline Suggestion from Rachel Notley "Completely Inappropriate" » (1<sup>er</sup> octobre 2015), en ligne : <[www.cbc.ca/news](http://www.cbc.ca/news)>.

34. *Burnaby (City) v Trans Mountain Pipeline ULC*, 2015 BCSC 2140.

conclut globalement que la doctrine de la prépondérance fédérale autant que celle de l'exclusivité des compétences rendent les règlements municipaux inopposables à Trans Mountain<sup>35</sup>. Quant à la micro-localisation, la Cour énonce ce qui suit :

*Burnaby submitted that what it called the macro location, or the general location, of a pipeline may be exclusively a federal matter, but the micro location, or specific location, of it permitted the application of provincial legislation. I say, with respect, that such a distinction would be unworkable. Where a pipeline is located, down to the centimetre, is as much a federal question as which provinces it crosses. There can be no analytical or practical distinction on the basis of how precise the question of location becomes<sup>36</sup>.*

Quoi qu'il en soit, les règles générales dégagées par la jurisprudence ne résolvent pas toutes les questions qui peuvent surgir lors de leur application à des cas particuliers<sup>37</sup>. Les projets de pipelines interprovinciaux actuellement en cours génèrent plusieurs débats juridiques et le droit constitutionnel peut évoluer en changeant la marge de manœuvre dont disposent les municipalités<sup>38</sup>. Des domaines législatifs

---

35. *Ibid* aux para 62–65.

36. *Ibid* au para 75.

37. Comme l'indique la Cour suprême dans *Banque canadienne de l'Ouest*, *supra* note 22 au para 43 : « La doctrine [de l'exclusivité des compétences] repose sur l'attribution à chaque chef de compétence législative d'un "contenu essentiel" indéterminé — difficile à définir, sinon au fil du temps par des interprétations judiciaires fortuites et ponctuelles ».

38. Voir Robitaille, « Le transport interprovincial », *supra* note 24, et Michelle Biddulph, « Shifting the Tide of Canadian Federalism: The Operation of Provincial Interjurisdictional Immunity in the Post-Canadian Western Bank Era » (2014) 77 Sask L Rev 45. L'imposition de conditions aux projets de pipelines provenant d'Alberta par les provinces qu'ils traversent fait l'objet de débats; voir Dwight Newman, « Provinces Have No Right to Pipeline Condition », *The Globe and Mail* (3 décembre 2014), en ligne : <[www.theglobeandmail.com/](http://www.theglobeandmail.com/)>; *contra* David Robitaille et al, « Le Canada n'est pas un État unitaire », *Le Devoir [de Montréal]* (11 décembre 2014), en ligne : <[www.ledevoir.com/](http://www.ledevoir.com/)>; Martin Olszinsky, « TransCanada's Other Pipeline Problem: Can Provinces Impose Conditions on Energy East? » *Energy Law Professor* (11 décembre 2014), en ligne : <[www.energylawprof.com/](http://www.energylawprof.com/)>. La condition posée par la Colombie-Britannique afin d'obtenir une part équitable des retombées financières du projet Northern Gateway a fait l'objet d'une attention particulière; voir Nigel Bankes, « British Columbia and the Northern Gateway Pipeline » *ABlawg* (25 juillet 2012), en ligne : <[www.ablawg.ca](http://www.ablawg.ca)>. De même, la demande initiale du Québec et de l'Ontario visant l'application de leur régime d'évaluation environnementale respectif à l'égard du projet Énergie Est a fait l'objet de discussions; voir la lettre de David Heurtel, ministre du Développement durable, de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques à Russell Girling, président et chef de la direction de TransCanada (18 novembre 2014), à propos du Projet Oléoduc Énergie Est, en ligne : Assemblée nationale du Québec <[www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/assemblee-nationale/41-1/journal-debats/20141120so/documents-deposes.html](http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/assemblee-nationale/41-1/journal-debats/20141120so/documents-deposes.html)>; Jean Baril et David Robitaille, « Oléoduc Énergie Est — Les lois du Québec sont

émérgents, comme la gestion des sinistres et la sécurité civile, lesquels touchent des matières locales, ou des sujets tels que la protection des sources d'eau potable, à l'égard desquels la compétence municipale est reconnue, au Québec du moins, constituent des champs d'action où les autorités locales pourraient éventuellement s'exprimer plus librement<sup>39</sup>.

---

applicables», *Le Devoir [de Montréal]* (31 octobre 2014), en ligne : <[www.ledevoir.com/](http://www.ledevoir.com/)>. Bien qu'il s'agisse des forages géotechniques visant l'installation d'un terminal maritime plutôt que du pipeline Énergie Est, l'application des lois environnementales provinciales dans un champ de compétence fédéral peut avoir des effets juridiques significatifs selon le contexte procédural dans lequel elle prend place, comme le montre l'affaire *Centre québécois du droit de l'environnement c Océoduc Énergie Est Itée*, 2014 QCCS 4398 (le contentieux relatif à la question constitutionnelle dans cette affaire aurait dû être débattu devant la Cour fédérale, ce qui n'a pas encore été le cas). Par ailleurs, la prise en compte des gaz à effet de serre (GES) émis en amont lors de la production de pétrole à partir de sables bitumineux dans le cadre de l'évaluation des projets de pipelines interprovinciaux comporte aussi un aspect constitutionnel à cause de la territorialité de la compétence des provinces. La décision de l'Office de ne pas inclure les émissions de GES en amont et en aval dans l'évaluation des projets de pipelines interprovinciaux ne réfère pas à cet aspect constitutionnel; voir *Décision n° 25 à l'égard de requêtes demandant l'ajout à la liste des questions des effets environnementaux et socioéconomiques associés aux activités en amont et à l'utilisation en aval* — *Ordonnance d'audience OH-001-2014*, OF-Fac-Oil-T260-2013-03 02, 23 juillet 2014, en ligne : Office national de l'énergie <[www.neb-one.gc.ca](http://www.neb-one.gc.ca)> (la Cour d'appel fédérale a refusé une demande d'autorisation d'appel le 16 octobre 2014, n° 14-A-55 au plume de la Cour; ce dossier est commenté par Nigel Bankes, « Judicial Supervision of the National Energy Board (NEB): The Federal Court of Appeal Defers to the NEB on Key Decisions », *ABlawg* (11 novembre 2014), en ligne : <[www.ablawg.ca](http://www.ablawg.ca)>). Cependant, le président de l'Office fait référence aux compétences provinciales en amont et en aval : Peter Watson, « Energy Debate Is Complicated », *Winnipeg Free Press* (11 décembre 2014), en ligne : <[www.winnipegfreepress.com/](http://www.winnipegfreepress.com/)>. De façon plus générale, à propos de cette question constitutionnelle, voir James Coleman et Martin Olszynski, « May Provinces (or States) Limit Imports on the Basis of Greenhouse Gas Emissions Elsewhere? », *ABlawg* (16 avril 2015), en ligne : <[www.ablawg.ca](http://www.ablawg.ca)>, Shi-Ling Hsu et Robin Elliot, « Regulating Greenhouse Gases in Canada: Constitutional and Policy Dimensions » (2009) 54:3 RD McGill 463.

39. Quant à la compétence municipale relative à la protection des sources d'eau potable, voir *Loi sur les compétences municipales*, RLRQ c C-47.1, arts 2, 4, 6, 19, 26, 62, 85 [LCM]; *Loi sur la qualité de l'environnement*, RLRQ c Q-2, arts 32.2–32.3, 32.5–32.6, 34, 35, 41–43 [LQE]; *Règlement sur le prélèvement des eaux et leur protection*, RLRQ c Q-2, r 35.2, art 105; *Règlement sur l'application de l'article 32 de la Loi sur la qualité de l'environnement*, RLRQ c Q-2, r 2, arts 10 et s; Philip Cantwell, « Compétences de la municipalité locale » dans Guillaume Rousseau, dir. *JurisClasseur Québec*, coll « Droit public », *Droit municipal*, fasc 8, Montréal, LexisNexis Canada, 2013 (feuilles mobiles; mise à jour annuelle) aux para 26–27. Quant à la compétence municipale en matière de sécurité civile, voir la *Loi sur la sécurité civile*, RLRQ c S-2.3, aux arts 8–15 et, en particulier, l'article 12(2) qui accorde un pouvoir réglementaire aux municipalités locales à l'égard des activités génératrices de risque de sinistre. À titre d'exemple, la possibilité de fuites engendrant des déversements dans les eaux de surface servant de source d'eau potable pour les municipalités constitue un sujet d'inquiétude pour la région métropolitaine de Montréal, qu'il s'agisse de l'inversion de la ligne Enbridge 9B ou du projet Énergie Est; voir notamment Savaria Experts-Conseils, *supra* note 4.



Les futures itérations jurisprudentielles des doctrines de l'exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale pourraient augmenter ou diminuer l'étendue des pouvoirs municipaux<sup>40</sup>. Ces doctrines ont des répercussions directes sur l'expression du principe de subsidiarité, qui « veut que le niveau de gouvernement le mieux placé pour adopter et mettre en œuvre des législations soit celui qui est le plus apte à le faire, non seulement sur le plan de l'efficacité, mais également parce qu'il est le plus proche des citoyens touchés et, par conséquent, le plus sensible à leurs besoins, aux particularités locales et à la diversité de la population »<sup>41</sup>. Comme l'indique la Cour suprême, une utilisation large de la doctrine de l'exclusivité des compétences risque d'induire une tendance centralisatrice qui n'est pas souhaitable dans une fédération où les autorités provinciales et municipales sont chargées d'appliquer de nombreuses normes destinées à protéger l'environnement<sup>42</sup>. De façon similaire, la détermination du seuil au-delà duquel une loi provinciale ou un règlement municipal devient incompatible avec une

40. Certains dossiers d'actualité participent de cette progression itérative; voir *White c Châteauguay (Ville de)*, 2014 QCCA 1121 (demande d'autorisation d'appel accueillie par la Cour suprême, le 29 janvier 2015, dossier n° 36027; audition en date du 9 octobre 2015); *Canada Post v City of Hamilton*, 2015 ONSC 3615. Dans un commentaire de la décision de l'Office, Richard King, Patrick Welsh et Rebecca Hall-McGuire, « NEB Trans Mountain Decision » (2015) 3:1 Energy Reg Quart, en ligne : Energy Regulation Quarterly <[www.energyregulationquarterly.ca](http://www.energyregulationquarterly.ca)>, font la remarque suivante :

[L]a décision [de l'Office dans l'affaire *Trans Mountain*] s'applique aussi plus largement à d'autres secteurs où les règlements municipaux empiètent sur des entreprises fédérales, ajoutant à une liste déjà longue de jurisprudence récente, y compris *2241960 Ontario Inc v Scugog Township et Burlington Airpark Inc v Burlington (City)*, deux affaires où les tribunaux ont maintenu l'application de règlements municipaux exigeant le recours à des matériaux de remblayage propres aux aéroports fédéraux, ainsi que *Detlor v Brantford*, où la Cour a maintenu les règlements municipaux interdisant l'imposition de certains « frais de développement » par une collectivité autochtones [sic] à des promoteurs immobiliers [références omises].

Dans l'optique plus large de la relation fédérale-provinciale, voir la conclusion de Dwight Newman, « Canada's Re-Emerging Division of Powers and the Unrealized Force of Interjurisdictional Immunity » (2011) 20:1 Const Forum Const 1.

41. Voir *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40 au para 3, [2001] 2 RCS 241 [*Spraytech*], de même que Hugo Cyr, « Autonomy, Subsidiarity, Solidarity: Foundation of Cooperative Federalism » (2014) 23:4 Const Forum Const 20, Eugénie Brouillet, « Canadian Federalism and the Principle of Subsidiarity: Should We Open Pandora's Box? » (2011) 54 SCLR (2d) 601, Dwight Newman, « Changing Division of Powers Doctrine and the Emergent Principle of Subsidiarity » (2011) 74 Sask L Rev 21, Jean Leclair, « The Supreme Court of Canada's Understanding of Federalism: Efficiency at the Expense of Diversity » (2003) 28 Queen's LJ 411, Peter Hogg, « Subsidiarity and the Division of Powers in Canada » (1993) 3 NJCL 341, Guillaume Rousseau, *L'État unitaire et la décentralisation en France et au Québec : identité nationale et identités régionales*, thèse de doctorat présentée à la Faculté des études supérieures de l'Université Laval, 2013.

42. *Banque canadienne de l'Ouest*, *supra* note 22 au para 45.



norme fédérale, en vertu de la doctrine de la prépondérance fédérale, revêt une importance capitale. Une interprétation large de la notion d'incompatibilité étend les pouvoirs du gouvernement central tandis qu'une interprétation restrictive laisse plus d'autonomie aux gouvernements provinciaux et aux municipalités<sup>43</sup>.

## II. LA PRÉSÉANCE DES LOIS ET RÈGLEMENTS PROVINCIAUX : *PÉTROLIA C GASPÉ*

Dans l'affaire *Pétrolia c Gaspé*, une compagnie d'exploration pétrolière envisage le forage d'un puits horizontal sur le territoire de la Ville de Gaspé (ci-après Gaspé), au coût de trois millions de dollars, afin de déterminer le potentiel d'exploitation du gisement qu'elle vise<sup>44</sup>. Le ministère de l'Énergie et des Ressources naturelles délivre tous les permis requis en vertu de la *Loi sur les mines*, de telle sorte que la demanderesse peut procéder aux travaux de forage à partir du 4 juin 2012<sup>45</sup>. Cependant, la municipalité s'inquiète des conséquences des forages sur l'alimentation en eau potable de ses citoyens et adopte, le 19 décembre 2012, le *Règlement déterminant les distances séparatrices pour protéger les sources d'eau et puits artésiens de surface dans la Ville de Gaspé* (ci-après *Règlement de Gaspé*)<sup>46</sup>.

Le *Règlement de Gaspé* comprend deux volets. Le premier volet instaure divers périmètres de protection autour des sources d'eau potable de la municipalité<sup>47</sup>. À l'intérieur de ces périmètres, le *Règlement de Gaspé* prohibe l'introduction par forage dans le sol de toute substance susceptible d'altérer la qualité de l'eau. Le second volet impose l'obtention d'un permis municipal et le respect d'une série de conditions à toute personne qui désire introduire par forage dans le sol une substance susceptible d'altérer la qualité de l'eau hors des périmètres de

---

43. Voir *ibid* au para 70. Sur la tension entre l'intérêt national et l'intérêt local et l'équilibre précaire entre les deux dans la jurisprudence constitutionnelle, voir Robitaille, « Le local et l'interprovincial », *supra* note 28 aux pp 80–87, et Bruce Ryder, « Equal Autonomy in Canadian Federalism: The Continuing Search for Balance in the Interpretation of the Division of Powers » (2011) 54 SCLR (2d) 565.

44. *Pétrolia inc c Gaspé (Ville de)*, 2014 QCCS 360 au para 7 [*Pétrolia*].

45. *Ibid* aux para 9–10; *Loi sur les mines*, RLRQ c M-13.1, arts 160, 165.

46. Ville de Gaspé, Règlement n° 1205-12, *Règlement déterminant les distances séparatrices pour protéger les sources d'eau et puits artésiens de surface dans la Ville de Gaspé* (19 décembre 2012).

47. *Ibid*, art 8.

protection<sup>48</sup>. Entre autres conditions, le *Règlement de Gaspé* requiert un plan du site de forage, le dévoilement à la municipalité des substances introduites dans le sol, une étude hydrogéologique, une sûreté d'un million de dollars, etc.

Le *Règlement de Gaspé* entrave les activités de la demanderesse. Cette dernière en demande d'abord l'annulation parce que la municipalité ne disposerait pas des compétences lui permettant d'adopter ce *Règlement de Gaspé* et que celui-ci serait déraisonnable et discriminatoire<sup>49</sup>. Subsidiairement, la demanderesse requiert que le *Règlement de Gaspé* soit déclaré inopérant, inopposable et inapplicable, car irréciliable avec les lois et règlements provinciaux applicables, lesquels doivent avoir préséance<sup>50</sup>.

La Cour supérieure accueille le recours dans un jugement rendu le 10 février 2014. Elle déclare le premier volet du *Règlement de Gaspé* inopérant à l'égard des activités de la demanderesse et prononce la nullité de son second volet au motif qu'il est *ultra vires* des compétences de Gaspé<sup>51</sup>. La municipalité porte d'abord ce jugement en appel pour finalement se désister le 27 octobre 2014. Ce jugement a fait l'objet d'un commentaire détaillé par le professeur Guillaume Rousseau de la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, mais mérite qu'on y jette un second regard. Les motifs du jugement soulèvent des questions. Le professeur Rousseau arrive d'ailleurs à une conclusion opposée à celle de la Cour<sup>52</sup>.

En premier lieu, la Cour procède à la détermination de l'objet des deux volets du *Règlement de Gaspé* afin de déterminer si la municipalité dispose effectivement d'un pouvoir réglementaire dûment accordé par une disposition habilitante<sup>53</sup>. Quant au premier volet du *Règlement de Gaspé* relatif aux périmètres de protection, la Cour est d'avis que son objet vise la préservation des sources d'eau potable et que Gaspé dispose du pouvoir d'adopter des règlements à cet égard<sup>54</sup>. Ce volet

---

48. *Ibid*, arts 9–14.

49. *Pétrolia*, *supra* note 44 aux para 3, 18.

50. *Ibid*.

51. Voir *ibid*, aux para 50–55, 83–85, 87–88.

52. Guillaume Rousseau, « La prépondérance étatique et les compétences municipales sur l'eau et le forage: étude de la validité d'un règlement de la Ville de Gaspé » (2014) 55 C de D 645.

53. *Pétrolia*, *supra* note 44 aux para 47–55.

54. *Ibid* aux para 50–52; *LCM*, *supra* note 39, arts 4, 19. La Cour réfère à l'affaire *Wallot c Québec (Ville de)*, 2011 QCCA 1165 au para 38, où la Cour d'appel énonce que « [l]es dispositions pertinentes

du *Règlement de Gaspé* est donc valide, une conclusion qui apparaît justifiée. Quant au deuxième volet du *Règlement de Gaspé* relatif au permis municipal, la Cour considère que « son objectif réel est de réglementer le forage »<sup>55</sup>. Selon le juge, « [c]ette matière n'est couverte par aucune loi attribuant un pouvoir de réglementation à la Ville. La *Loi sur les mines* la réserve aux autorités gouvernementales »<sup>56</sup>. Le juge conclut donc que cet aspect du *Règlement de Gaspé* est invalide<sup>57</sup>. Or, cette conclusion semble discutable pour deux raisons.

Premièrement, l'objet du deuxième volet du *Règlement de Gaspé* peut être la protection des sources d'eau potable bien que ses dispositions traitent de forage. Il faut distinguer l'objet d'un règlement des moyens utilisés par la municipalité. Si les moyens touchent le forage, il ne s'agit cependant pas de l'objet du règlement. Par analogie, l'affaire *114957 Canada Ltée c Hudson (Ville)* établit que l'objet d'un règlement municipal contesté vise la protection de la santé publique et de l'environnement, bien que les dispositions du règlement de Hudson ne mentionnent que la gestion de certains pesticides sans faire aucune référence à la véritable nature des buts poursuivis<sup>58</sup>.

Deuxièmement, le *Règlement sur les prélèvements des eaux et leur protection* (ci-après *RPEP*), un règlement provincial afférent à la *Loi sur la qualité de l'environnement* (ci-après *LQE*), adopté en juillet 2014, contient des dispositions détaillées pour encadrer le forage, lesquelles sont similaires ou même identiques, à certains détails près, aux dispositions du *Règlement de Gaspé*<sup>59</sup>. Or, l'objet du *RPEP* vise indubitablement la gestion des prélèvements d'eau brute et la protection des sources d'eau potable plutôt que la gestion des forages, qui sont régis par la *Loi sur les mines*. Encore une fois, par analogie, l'objet du second

---

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 » [nos soulignés].

55. *Pétrolia*, supra note 44 au para 53.

56. *Ibid.*

57. *Ibid.* au para 55.

58. Voir *Spraytech*, supra note 41, en particulier aux para 9, 27.

59. *LQE*, supra note 39; *Règlement sur le prélèvement des eaux et leur protection*, RLRQ c Q-2, r 35.2 aux arts 31 et s [*RPEP*]; D696-2014, (2014) GOQ II, 2729. Notons que le projet de *RPEP* avait été publié dès le 29 mai 2013 : (2013) GOQ II, 2184. La Cour a connaissance de ce projet de règlement, mais écarte le parallèle évident : *Pétrolia*, supra note 44 aux para 63–64.

volet du *Règlement de Gaspé* devrait aussi porter sur la protection des sources d'eau potable.

Quoi qu'il en soit, à ce stade de son raisonnement, la Cour doit encore établir si le *Règlement de Gaspé* est opérant, du moins pour le premier volet relatif aux périmètres de protection qu'elle considère comme étant *intra vires*<sup>60</sup>. La Cour détermine que le *Règlement de Gaspé* est inopérant en vertu de l'article 124 LQE, selon lequel les règlements afférents à la *Loi sur la qualité de l'environnement* ont préséance sur tout règlement municipal portant sur le même objet<sup>61</sup>. Selon la Cour, si la finalité du *Règlement de Gaspé* vise la protection des sources d'eau potable, son objet est le même que celui du *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement* (ci-après RALQE)<sup>62</sup>. Or, pour déterminer l'objet du RALQE, la Cour réfère à l'article 22 LQE, qui « a une portée plus large que le règlement de la Ville. Il entend protéger non seulement l'eau, mais tout l'environnement »<sup>63</sup>. Par la suite, il devient plus difficile de trouver un fil conducteur dans le raisonnement du tribunal en lien avec l'application de l'article 124 LQE lorsque la Cour invoque l'objectif de la *Loi sur les mines* et d'un de ses règlements d'application, le *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains* (ci-après RPGN), ou encore l'absence de disposition habilitante accordant des pouvoirs à la municipalité en vertu de la *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à*

---

60. *Ibid* aux para 56–82. La Cour effectue l'analyse du caractère opérant en tenant pour acquis que sa conclusion à l'égard de la validité du second volet du règlement municipal est fautive — c'est-à-dire que l'objet des deux volets du règlement vise la protection des sources d'eau: *ibid* au para 56.

61. *Ibid* aux para 56–64, 84; LQE, *supra* note 39, art 124. La préséance des règlements afférents à la LQE peut être écartée si le règlement municipal est approuvé par le ministre du Développement durable, de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques. À propos du test de l'article 124 LQE, voir notamment *Gestion Raymond Denis inc c Val-Bélaire (Ville de)*, JE 96-2190 (CA); *St-Michel-Archange (Municipalité de) c 2419-6388 Québec inc*, [1992] RJQ 875 (CA), 1992 CanLII 2888 (QC CA) [*St-Michel-Archange*]; *4410912 Canada c St-Télesphore*, 2011 QCCS 2563.

62. *Pétrolia*, *supra* note 44 aux para 56–58; *Règlement relatif à l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement*, RLRQ c Q-2, r 3 [RALQE]. *A priori*, les articles 4 et suivants du *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains*, RLRQ c Q-2, r 37, qui n'ont apparemment pas fait partie du débat, auraient été plus à même d'inhiber le *Règlement de Gaspé* au moyen de l'article 124 LQE, puisqu'ils visent le contrôle de la qualité des eaux souterraines à l'égard de la catégorie d'activités industrielles correspondant au code SCIAN 21111, ce qui inclut les activités d'exploration pétrolière et gazière; voir Statistique Canada, *Système de classification des industries de l'Amérique du Nord (SCIAN)* — Canada, Ottawa, Ontario, 2007 à la p 88.

63. *Pétrolia*, *supra* note 44 au para 57. Le RALQE permet la mise en œuvre du régime de certificat d'autorisation de l'article 22 LQE.

renforcer leur protection et de la *Loi sur la santé publique*<sup>64</sup>. Toujours est-il que la conclusion selon laquelle l'article 124 LQE rend le *Règlement de Gaspé* inopérant apparaît discutable pour plusieurs raisons.

Premièrement, l'objet d'une loi ou d'un règlement provincial autre que la *Loi sur la qualité de l'environnement* ou ses règlements afférents n'est pas pertinent lors de l'application du test de l'article 124 LQE. Plus particulièrement, l'objet de la *Loi sur les mines* ou d'un de ses règlements n'a pas d'intérêt direct. Cela dit, il semble douteux d'avancer que les dispositions de la *Loi sur les mines* et du *RPGN* relatives au forage ont le même objectif que la LQE, soit « la protection de l'environnement »<sup>65</sup>. Dans son ensemble, le jugement finit par suggérer que l'objet véritable du deuxième volet du *Règlement de Gaspé* est la réglementation du forage, alors que l'objet de la *Loi sur les mines* et du *RPGN* vise en partie la protection de l'environnement.

Deuxièmement, l'objet du *RALQE* ne correspond pas à celui du *Règlement de Gaspé*. Selon le texte du jugement, le premier viserait la protection de tout l'environnement et le deuxième, la réglementation des forages ou la protection des sources d'eau potable<sup>66</sup>. Or, la finalité d'un règlement municipal doit être « la même, voire identique » à celle d'un règlement provincial pour que celui-ci devienne inopérant en vertu de l'article 124 LQE, ce qui n'est pas le cas en l'espèce<sup>67</sup>. La Cour supérieure constate d'ailleurs que le *RALQE* ne vise pas les activités de forage de Pétrolia, ce qui affaiblit l'argument selon lequel le *RALQE* a le même objet que le *Règlement de Gaspé*<sup>68</sup>.

En fait, l'objet du *RALQE* pourrait bien ne pas être la protection de l'environnement comme l'avance la Cour, mais plutôt un autre objectif qu'il est impossible de relier directement à la protection des sources d'eau potable, ce qui affaiblirait encore davantage l'argument selon lequel le *RALQE* et le *Règlement de Gaspé* ont le même objet. La première

---

64. *Pétrolia*, supra note 44 aux para 59–62; *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, RLRQ c M-13.1, r 1 [RPGN]; *Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau et visant à renforcer leur protection*, RLRQ c C-6.2; *Loi sur la santé publique*, RLRQ c S-2.2. En particulier, dans *Pétrolia*, supra note 44 au para 60, la Cour semble confondre le critère du conflit explicite relié à l'application de l'article 3 LCM avec l'analyse que requiert l'article 124 LQE. Les motifs du paragraphe 60 n'appliquent d'ailleurs pas adéquatement le critère du conflit implicite : voir *LCM*, supra note 39, art 3; *Spraytech*, supra note 41 au para 36.

65. *Pétrolia*, supra note 44 au para 59.

66. *Ibid* aux para 52–53, 56–57.

67. *Enfouissements JC Verreault Itée c St-Robert (Municipalité de)*, 2010 QCCA 922 au para 29.

68. *Pétrolia*, supra note 44 aux para 10, 58.

section du *RALQE* exempte certains projets du régime de certificat d'autorisation ministériel de la *LQE*<sup>69</sup>. Il ne s'agit pas ici de protéger l'environnement, mais d'en permettre l'altération. Plusieurs autres dispositions indiquent les modalités administratives reliées à la demande de certificat d'autorisation<sup>70</sup>. Encore une fois, il ne s'agit pas de protéger l'environnement à proprement parler, mais de détailler les mécanismes de fonctionnement d'un régime d'autorisations administratives. D'autres articles prévoient un régime d'information et de consultation du public touché par certains projets, ce qui ne vise pas directement la protection de l'environnement non plus<sup>71</sup>. En fait, un seul article du *RALQE* vise spécifiquement la protection de l'environnement, prévoyant que tout équipement utilisé ou installé pour réduire le rejet de contaminants dans l'environnement doit toujours être en état de fonctionnement optimal, ce qui n'est pas étroitement apparenté à l'objet du *Règlement de Gaspé*<sup>72</sup>. En somme, l'objet du *RALQE* pourrait beaucoup plus être « l'opérationnalisation administrative du régime de certificat d'autorisation ministériel de la *LQE* » ou « l'exemption de certaines activités du régime de certificat d'autorisation », ou encore « la consultation de certaines populations dans des cas spécifiques » plutôt que « la protection de l'environnement » ou, *a fortiori*, « la protection des sources d'eau potable » ou « la réglementation du forage ».

Troisièmement, l'objet de l'article 22 *LQE* n'est pas pertinent pour l'application de l'article 124 *LQE*, bien qu'il puisse servir pour contextualiser l'objet de dispositions réglementaires y afférentes<sup>73</sup>. En effet, l'article 124 *LQE* rend les règlements municipaux inopérants lorsque des règlements afférents à la *LQE* portent sur le même objet que les règlements municipaux, et non pas lorsque des dispositions de la *LQE* portent sur le même objet que les règlements municipaux. Cette délimitation du domaine de l'article 124 *LQE* entraîne la nécessité d'appliquer la norme de conciliation habituelle, codifiée à l'article 3 *LCM*, entre les dispositions de la *LQE* et les dispositions de règlements municipaux<sup>74</sup>. Selon la norme de conciliation habituelle, un règlement

---

69. *LQE*, *supra* note 39, art 22; *RALQE*, *supra* note 62, arts 1–5.

70. *Ibid*, arts 6–7, 8–10.

71. *Ibid*, arts 7.1–7.2.

72. *Ibid*, art 12.

73. Voir *Pétrolia*, *supra* note 44 aux para 57, 59 du jugement; *contra*: *Courses automobiles Mont-Tremblant inc c Iredale*, 2013 QCCA 1348 au para 39.

74. L'article 3 *LCM*, *supra* note 39, se lit ainsi: « Toute disposition d'un règlement d'une municipalité adopté en vertu de la présente loi, inconciliable avec celle d'une loi ou d'un règlement

municipal est inopérant lorsqu'une personne doit, pour y obéir, enfreindre une disposition législative ou réglementaire provinciale<sup>75</sup>.

Compte tenu de ce qui précède, il reste possible d'argumenter que l'application adéquate de l'article 124 *LQE* ne rend pas le *Règlement de Gaspé* inopérant à cause du *RALQE*, malgré ce que conclut le jugement. Quoi qu'il en soit, la Cour poursuit son analyse et ajoute un motif additionnel pour déclarer le règlement municipal inopérant. Toutefois, ce motif apparaît lui aussi discutable. Selon la Cour, le premier volet du *Règlement de Gaspé* entre en conflit avec le *RPGN*, ce qui le rend inopérant en vertu de l'article 3 *LCM*<sup>76</sup>. La Cour considère qu'il est impossible de respecter à la fois les périmètres de protection établis par le règlement municipal et les dispositions du *RPGN* qui encadrent les activités d'exploration pétrolière. Ce motif se fonderait sur une interprétation des dispositions du *RPGN* voulant qu'elles imposent l'utilisation de contaminants pour installer des équipements de forage afin d'assurer la sécurité de l'environnement. Or, il est tout simplement impossible de déceler un conflit explicite entre le *RPGN* et le *Règlement de Gaspé*. À l'époque pertinente, l'article 22 *RPGN* prévoyait des périmètres de protection autour de certaines sources d'eau potable, alors que le *Règlement de Gaspé* agrandissait ces périmètres de protection, de telle sorte qu'il était possible de se conformer aux deux règlements en respectant le plus strict<sup>77</sup>.

---

du gouvernement ou d'un de ses ministres, est inopérante». La règle codifiée à l'article 3 *LCM* depuis 2005 n'est pas nouvelle puisqu'elle reflète l'approche adoptée depuis fort longtemps par la jurisprudence en droit administratif; voir Daniel Bouchard, «Quelques impacts de la nouvelle *Loi sur les compétences municipales sur les pouvoirs municipaux en matières environnementales*» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2006)*, vol 241, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2006, 119 à la p 128; Québec, Assemblée nationale, Commentaires de la ministre Nathalie Normandeau, «Étude détaillée du projet de loi n° 62 : Loi sur les compétences municipales» dans *Journal des débats de la Commission de l'aménagement du territoire*, vol 38, n° 53, (14 avril 2005), 10h05, en ligne : <[www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/cat-37-1/journal-debats/CAT-050414.html](http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/cat-37-1/journal-debats/CAT-050414.html)>.

75. Voir Hugo Tremblay, «La délimitation du pouvoir réglementaire des municipalités à la lumière de l'affaire *Courses automobiles Mont-Tremblant inc c. Iredale*» (2014) 73 R du B 353 aux pp 364–73.

76. *Pétrolia*, *supra* note 44 aux para 65–82.

77. Jusqu'au 14 août 2014, le *RPGN*, *supra* note 64, art 22(6), se lisait ainsi : Le titulaire de permis de forage de puits ne peut forer un puits [...] au sein de l'aire d'alimentation d'une installation de captage d'eau souterraine établie conformément à l'article 25 du *Règlement sur le captage des eaux souterraines* édicté en vertu de la *Loi sur la qualité de l'environnement* et alimentant en eau potable un système d'aqueduc exploité par une municipalité [références omises].

L'alinéa 6.1 de l'article 22 *RPGN* est tout aussi pertinent. Voir D 700-2014, (2014) GOQ II, 2765 à la p 2766.



Somme toute, l'affaire *Pétrolia* dévoile certaines des contraintes juridiques qui restreignent, en droit québécois, la marge de manœuvre dont disposent les municipalités lorsqu'elles tentent d'exercer leur pouvoir réglementaire à l'égard de l'exploration et de l'exploitation pétrolières et gazières. D'abord, cette affaire permet de définir les mécanismes de préséance et de conciliation entre les dispositions provinciales et les règlements municipaux. L'article 3 *LCM*, qui prévoit la règle généralement applicable en la matière, accorde une certaine liberté aux municipalités, puisqu'il rend inopérantes les dispositions adoptées par ces dernières, dans leur champ de compétence, uniquement lorsqu'elles entrent en conflit explicite avec les dispositions des lois et règlements provinciaux<sup>78</sup>. Une municipalité peut donc adopter des règlements qui imposent davantage de contraintes que la législation provinciale visant le même objet lorsque l'intérêt public local ou l'opinion générale de ses citoyens le demande. Une telle marge de manœuvre permet l'expression du principe de subsidiarité<sup>79</sup>. Cependant, la jurisprudence peut appliquer l'article 3 *LCM* de façon restrictive, comme le montre l'affaire *Pétrolia*, ce qui prive d'effet des dispositions réglementaires municipales, même dans des situations où le conflit semble diffus ou indirect.

De plus, à l'égard des matières touchant la gestion et la protection de l'environnement, la règle de l'article 3 *LCM* s'efface devant le mécanisme de préséance prévu à l'article 124 *LQE*, selon lequel la réglementation municipale est privée d'effet dès qu'il existe un règlement provincial portant sur le même objet même s'il n'existe pas de conflit entre les deux normes<sup>80</sup>. L'expression du principe de subsidiarité se trouve donc inhibée dans le domaine environnemental, alors que sa

---

78. Voir Jean Héту, Yvon Duplessis et Lise Vézina, *Droit municipal : principes généraux et contentieux*, 2<sup>e</sup> éd, Brossard, CCH, 2003, mise à jour aux pp 8 451 et s.

79. *Spraytech*, *supra* note 41 au para 3. Le principe de subsidiarité est enchâssé dans la *Loi sur le développement durable*, RLRQ c D-8.1.1, art 6(g).

80. L'adoption de nouveaux règlements provinciaux en matière environnementale réduit progressivement la marge de manœuvre des municipalités. Selon le jugement rendu dans *St-Michel-Archange*, *supra* note 61 au para 3.2.3 :

Au fur et à mesure cependant où il [le législateur provincial] poursuivra son opération de rationalisation et d'universalisation des normes par l'adoption de ses propres règlements, les règlements municipaux qui, jusqu'alors avaient régi la question, deviendront inopérants au profit de la réglementation provinciale. Dans ce cas, la question ne se posera plus de savoir si le règlement municipal est ou non compatible avec le règlement provincial, l'article 124 exclut toute question de partage et de complémentarité. Le règlement municipal disparaîtra, si un règlement provincial équivalent, plus sévère ou moins sévère, porte sur le même objet.

C'est l'effet qu'a eu l'adoption du *RPEP*, *supra* note 59.



mise en œuvre y est particulièrement importante<sup>81</sup>. De la même manière, l'article 246 LAU, dont le fonctionnement n'est pas illustré par l'affaire *Pétrolia*, écarte l'article 3 LCM et prive d'effet les dispositions réglementaires municipales à l'égard des activités régies par la *Loi sur les mines* et ses règlements d'application<sup>82</sup>. Là encore, les municipalités se trouvent dépouillées de leurs pouvoirs réglementaires relatifs à l'aménagement et à l'urbanisme par rapport aux activités d'exploration et d'exploitation des hydrocarbures.

Ainsi, les mécanismes de conciliation et de préséance avec les lois et les règlements provinciaux restreignent la marge de manœuvre dont disposent les municipalités, ce qui reflète une certaine tendance centralisatrice constatée depuis longtemps en droit québécois<sup>83</sup>. D'autres provinces font face à des problématiques similaires<sup>84</sup>. En Alberta, le *Municipal Government Act*, qui prévoit les pouvoirs réglementaires des municipalités, contient des dispositions apparentées à l'article 246 LAU<sup>85</sup>. Malgré ces restrictions, les municipalités albertaines disposent de pouvoirs plus étendus que les municipalités québécoises, puisque les premières peuvent taxer certains équipements et sites de forage ou servitudes de pipelines, réglementer le brûlage à la torchère ou imposer des permis pour l'utilisation des routes par des véhicules hors norme<sup>86</sup>. Cependant, le forage de puits d'hydrocarbures en milieu

---

81. En général, à propos du principe de subsidiarité, voir *supra* note 41 de même que plusieurs des textes publiés dans Francis Delpérée, dir, *Le principe de subsidiarité*, Bruxelles, Bruylant, 2002.

82. Voir *Québec (PG) c Bélanger*, 2012 QCCA 1669 aux para 63–88.

83. Voir Guillaume Rousseau, « La *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme* 30 ans plus tard : toujours entre centralisation et décentralisation » (2011) 52:2 C de D 197; Lorne Giroux et Daniel Bouchard, « Aménagement du territoire et développement durable » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2004)*, vol 214, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2004, 291 à la p 339; Lorne Giroux, « Le droit environnemental et le secteur agricole (prise 2) : la *Loi agricole de 2001* » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (2002)*, vol 193, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002, 265 aux pp 361–62; Daniel Bouchard, « La hiérarchie des normes environnementales entre les lois et règlements provinciaux et les règlements municipaux » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement (1999)*, vol 124, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1999, 225.

84. Pour un exemple récent en Ontario relativement à l'opposition d'une municipalité à l'installation d'éoliennes sur son territoire, voir *Wpd Sumac Ridge Wind Inc v Corporation of the City of Kawartha Lakes*, 2015 ONSC 4164.

85. *Municipal Government Act*, RSA 2000, c M-26, arts 618–19.

86. Voir Nickie Vlavianos et Chidinma Thompson, « Alberta's Approach to Local Governance in Oil and Gas Development » (2010) 48 Alta L Rev 55 aux pp 63 et s; Alberta Government, *Energy Development in and near Urban Areas — Facts from Previous Engagement*, juin 2014, en ligne : <[www.energy.alberta.ca/](http://www.energy.alberta.ca/)>. Voir aussi Nathaniel Foote, « Not in My Backyard: Unconventional

urbain dans cette province pousse plusieurs municipalités à réclamer des pouvoirs supplémentaires relativement au secteur pétrolier et gazier<sup>87</sup>. La réforme du *Municipal Government Act*, auquel des amendements ont été apportés cette année, ne permettra peut-être pas aux municipalités albertaines d'intervenir de façon plus volontaire dans le secteur des hydrocarbures<sup>88</sup>.

### III. LE FARDEAU DE LA RESPONSABILITÉ MUNICIPALE : GASTEM C RISTIGOUCHE-PARTIE-SUD-EST

Dans l'affaire *Gastem c Municipalité de Ristigouche-Partie-Sud-Est*<sup>89</sup> (ci-après *Règlement de Ristigouche*), la demanderesse, une société d'exploration pétrolière et gazière constituée en vertu de la loi canadienne, poursuit la municipalité de Ristigouche-Partie-Sud-Est (ci-après Ristigouche) pour environ un million et demi de dollars en compensation des dommages qu'elle allègue avoir subis à la suite de l'adoption d'un règlement municipal<sup>90</sup>. Le règlement en question est similaire au *Règlement de Gaspé* et apparenté aux dizaines de règlements de même nature adoptés par des municipalités depuis 2010 pour encadrer les activités d'exploration et de forage en territoire municipal afin de protéger l'accès à l'eau potable des populations avoisinantes<sup>91</sup>. Le *Règlement de Ristigouche* aurait paralysé les activités de la demanderesse

---

Gas Development and Local Land Use in Pennsylvania and Alberta, Canada» (2015) 3 Penn St JL & Int'l Affairs 235.

87. Amanda Stephenson, « Alberta Government Invites Public to Weigh in on Urban Drilling », *Calgary Herald* (16 juin 2014), en ligne : <[www.calgaryherald.com/](http://www.calgaryherald.com/)>; Kelly Cryderman, « Urban Drilling for Oil and Gas Raises New Questions in Alberta », *The Globe and Mail* (4 mai 2014), en ligne : <[www.theglobeandmail.com/](http://www.theglobeandmail.com/)>; Suzy Thompson, « Neighbourhood Wells », *Fast Forward Weekly* (27 février 2014), en ligne : <[www.ffwdweekly.com/](http://www.ffwdweekly.com/)>.

88. Voir PL 20, *Municipal Government Amendment Act*, 3<sup>e</sup> sess, 28<sup>e</sup> lég, Alberta, 2015 (sanctionné le 30 mars 2015), SA 2015, c 8.

89. *Gastem inc c Ristigouche-partie-Sud-Est (Municipalité de)*, 2014 QCCS 1094 [*Gastem*].

90. *Gastem Inc, Requête introductive d'instance en dommages*, Cour supérieure, District de Bonaventure, 105-17-000384-132, 27 août 2013 [*Requête introductive d'instance*]; Municipalité de Ristigouche-Partie-Sud-Est, Règlement n° 2013-002, *Règlement déterminant les distances séparatrices pour protéger les sources d'eau et puits artésiens et de surface* (4 mars 2013).

91. *Requête introductive d'instance*, supra note 90 aux para 46–52; Municipalité de Ristigouche-Partie-Sud-Est, *Défense*, Cour supérieure, District de Bonaventure, 105-17-000384-132, 21 janvier 2015 aux para 55, 118–21 [*Défense*]. Selon la *Défense*, le *Règlement de Ristigouche* se distingue du *Règlement de Gaspé* notamment parce qu'il ne comporte aucune distance séparatrice pour protéger les sources d'eau potable d'aqueducs municipaux puisqu'il n'existe pas d'aqueducs sur le territoire de Ristigouche, mais uniquement des puits domestiques individuels.

sur des lots situés en territoire municipal où elle détenait les permis de recherche et de forage requis en vertu de la *Loi sur les mines*<sup>92</sup>.

La demanderesse adresse à Ristigouche de nombreux reproches reliés à l'adoption du règlement municipal. La demanderesse allègue que le règlement est abusif, déraisonnable et imprécis, qu'il constitue une forme d'expropriation déguisée sans indemnité, qu'il a été rédigé sur mesure pour mettre fin à ses activités, que son adoption constitue un abus de pouvoir marqué par une négligence grossière apparentée à la mauvaise foi, et que ce règlement a illégalement créé une nuisance par la prohibition d'activités ne présentant aucun inconvénient pour la santé publique et le bien-être de la communauté<sup>93</sup>. De plus, la demanderesse invoque l'article 246 *LAU*, qui prive d'effet les règlements municipaux en matière d'aménagement du territoire et d'urbanisme à l'égard des activités d'exploration, de recherche, de mise en valeur ou d'exploitation de substances minérales, effectuées conformément à la *Loi sur les mines*, de telle sorte que le *Règlement de Ristigouche* « ne peut empêcher Gastem d'explorer »<sup>94</sup>. Ce règlement serait aussi inopérant puisqu'il est inconciliable avec la *Loi sur les mines*, selon ce que prévoit l'article 3 *LCM*<sup>95</sup>. Finalement, la demanderesse ajoute qu'elle possède des droits acquis puisque ses activités et permis sont antérieurs à l'entrée en vigueur du *Règlement de Ristigouche*<sup>96</sup>.

L'affaire n'a pas encore été jugée sur le fond, mais elle a fait l'objet d'un jugement dans lequel la Cour supérieure rejette une requête en irrecevabilité présentée par Ristigouche<sup>97</sup>. Au soutien de sa requête, la municipalité allègue, notamment, que le recours n'est pas fondé puisqu'il découle de l'adoption du règlement, alors que celui-ci est présumé valide et ne fait l'objet d'aucune contestation<sup>98</sup>. Selon Ristigouche, si le règlement est effectivement illégal, la demanderesse doit d'abord obtenir la nullité du règlement pour réclamer ensuite les supposés dommages qu'il aurait causés. Or, la Cour considère que le recours est approprié :

---

92. *Requête introductive d'instance, supra* note 90 aux para 2, 12, 42–44.

93. *Ibid* aux para 2, 4, 53–56, 61–69, 73–85.

94. *Ibid* aux para 3, 70–71.

95. *Ibid* aux para 3, 72. À l'égard des conflits avec la législation provinciale, voir généralement Héту, Duplessis et Vézina, *supra* note 78 aux pp 8 451 et s.

96. *Requête introductive d'instance, supra* note 90 aux para 57–60.

97. *Gastem, supra* note 89.

98. *Ibid* aux para 16, 32–35. Voir aussi *Code municipal du Québec*, RLRQ c C-27.1, art 452.

Non seulement la nullité ou l'inopposabilité du Règlement ne permettrait pas d'apporter une solution réparatrice à Gastem — elle n'opère plus sur le territoire de Ristigouche et a cédé ses droits à Pétrolia — mais, n'ayant plus de droits pour forer sur le territoire, dans ces circonstances, on pourrait opposer un moyen d'irrecevabilité pour absence d'intérêt<sup>99</sup>.

Dans ses motifs, la Cour trace un parallèle avec l'arrêt de principe en la matière, l'affaire *Sibeca c Frelighsburg*, dans laquelle un recours en responsabilité civile est exercé contre une municipalité pour obtenir l'indemnisation d'un préjudice causé par l'adoption d'un règlement municipal dont la validité n'est pas contestée<sup>100</sup>. Dans *Sibeca*, la Cour suprême établit en effet une distinction entre, d'une part, les règles du droit administratif qui permettent de demander la nullité d'un règlement municipal et, d'autre part, les règles applicables en matière de responsabilité extracontractuelle municipale au motif que l'« invalidité n'est pas le critère de la faute et ne devrait pas être le critère de la responsabilité »<sup>101</sup>.

Les chances de succès du recours de Gastem pourraient souffrir de l'application de *Sibeca* sur le fond de l'affaire. La distinction entre le recours en annulation d'un règlement municipal et la responsabilité extracontractuelle des municipalités a une incidence sur le fardeau de la preuve, rendant celui de la demanderesse plus lourd que dans l'affaire *Pétrolia*<sup>102</sup>. Selon la Cour Suprême dans *Sibeca*, lorsqu'une municipalité excède ses pouvoirs législatifs, on ne peut affirmer qu'elle a une obligation de diligence dont le défaut entraîne sa responsabilité<sup>103</sup>. La plus haute Cour ajoute des commentaires pertinents au litige opposant Gastem à Ristigouche :

---

99. *Gastem*, *supra* note 89 au para 38.

100. *Ibid* aux para 49–51; *Entreprises Sibeca inc c Frelighsburg (Municipalité)*, 2004 CSC 61 aux para 16–17, [2004] 3 RCS 304 [*Sibeca*]. Cependant, les motifs de la Cour supérieure dans *Gastem* s'appuient en grande partie sur les affaires *Taxi Rouyn-Noranda, senc c Rouyn-Noranda (Ville de)*, 2008 QCCS 4587, et *Racine (Taxi Rouyn-Noranda enr) c Rouyn-Noranda (Ville de)*, 2013 QCCS 5857, où la demanderesse réclame la nullité du règlement municipal en plus de dommages et intérêts.

101. *Sibeca*, *supra* note 100 au para 20, citant *Welbridge Holdings Ltd c Greater Winnipeg*, [1971] RCS 957, 1970 CanLII 1 (CSC) [*Welbridge Holdings*].

102. *Pétrolia*, *supra* note 44; Héту, Duplessis et Vézina, *supra* note 78 au para 8.313 (« comme une municipalité détient un pouvoir réglementaire associé à un très vaste pouvoir discrétionnaire et qu'elle est présumée agir de bonne foi, il n'est pas facile dans les faits de retenir sa responsabilité »).

103. *Sibeca*, *supra* note 100 au para 20, citant *Welbridge Holdings*, *supra* note 101.

le risque de perte par suite de l'exercice d'un pouvoir législatif ou déclaratoire est un risque couru par le public en général et non un risque à l'égard duquel on peut réclamer une indemnité en se fondant sur l'existence d'une obligation particulière de diligence [...].

L'adoption, la modification ou l'annulation d'un règlement de zonage ne sont pas, en elles-mêmes, sources de responsabilité d'une municipalité même si ces actes entraînent une diminution de valeur des terrains visés. En vertu du droit public, une municipalité bénéficie d'un grand pouvoir discrétionnaire dans l'exercice de son pouvoir de réglementation<sup>104</sup>.

Ce passage suppose qu'un lien indirect subsiste entre le pouvoir discrétionnaire d'une municipalité dans l'exercice de sa fonction législative et la responsabilité municipale extracontractuelle, malgré la distinction établie par la Cour suprême entre cette dernière et les règles de droit public régissant la validité d'un règlement municipal<sup>105</sup>. Cela explique peut-être pourquoi Ristigouche continue de faire valoir que des dommages et intérêts ne peuvent être accordés à la demanderesse parce que son règlement est valide, en dépit du rejet de cet argument au stade de l'irrecevabilité<sup>106</sup>.

L'éventail des reproches allégués par la demanderesse pourrait déterminer le poids qu'il faut accorder à l'argument de Ristigouche. Si tous ces reproches découlent exclusivement de l'adoption, du contenu ou de l'effet du *Règlement de Ristigouche*, il devient presque impossible, en pratique, de distinguer les règles du droit administratif de celles du droit de la responsabilité extracontractuelle. En d'autres mots, la faute d'une municipalité doit correspondre au défaut de respecter les règles du droit administratif lorsque les dommages allégués ne peuvent pas avoir été causés par d'autres faits que l'adoption, le contenu ou l'effet d'un règlement municipal. Il semblerait difficilement concevable que l'adoption légale d'un règlement valide puisse à elle seule engendrer la responsabilité.

L'existence d'allégations visant à établir une conduite municipale fautive, outre l'adoption, le contenu et l'effet du *Règlement de*

---

104. *Sibeca*, *supra* note 100 aux para 20–21, citant en partie *Welbridge Holdings*, *supra* note 101.

105. Ce lien apparaît explicite un peu plus loin dans le jugement : voir *Sibeca*, *supra* note 100 aux para 23–24.

106. *Défense*, *supra* note 91 aux para 101–04.

*Ristigouche*, apparaît alors essentielle pour écarter l'argument selon lequel des dommages et intérêts ne peuvent être accordés si le règlement est valide. Le parallèle entre l'affaire *Sibeca* et le recours de Gastem est aussi instructif à cet égard. Dans *Sibeca*, la Cour suprême se penche sur quatre éléments générateurs de responsabilité pour la municipalité, dont trois sont confinés à l'adoption et au contenu du règlement municipal<sup>107</sup>. Un seul des quatre éléments est exorbitant du processus administratif et des dispositions réglementaires, soit l'intérêt politique manifesté par les conseillers municipaux pour la conservation d'un site naturel ayant motivé l'adoption du règlement. Comme l'adoption et le contenu du règlement sont valides, il s'agit du seul élément que la Cour suprême étudie en substance pour conclure que le comportement des conseillers est exempt de tout reproche et rejeter la responsabilité municipale<sup>108</sup>.

Par comparaison, les éléments potentiellement générateurs de responsabilité municipale sont plus difficiles à déceler dans l'affaire qui oppose Gastem à Ristigouche, compte tenu du stade où en est rendu le dossier. La Cour supérieure résume ainsi les diverses fautes de la municipalité alléguées par Gastem.

La requête de Gastem allègue diverses fautes de la municipalité, notamment de ne pas respecter le permis délivré par le MRN lui permettant ses activités d'exploration; d'avoir donné son accord verbal et son appui au projet de Gastem (para 21 et 25); de ne pas respecter les activités débutées avant l'adoption et l'entrée en vigueur du Règlement (para 57 à 60); d'avoir ciblé délibérément les activités de Gastem pour les « bloquer » (para 61 et 68); d'avoir manœuvré pour mener à une expropriation déguisée (para 63), etc.<sup>109</sup>.

D'emblée, plusieurs des allégations semblent étrangères à l'illégalité du règlement et à l'invalidité de son adoption. En réalité, une lecture détaillée de la *Requête introductive d'instance* révèle que ces reproches proviennent essentiellement de l'adoption, du contenu et de l'effet du règlement, à l'exception d'un élément : Ristigouche aurait donné son accord verbal et son appui au projet plus d'un an avant

---

107. *Sibeca*, *supra* note 100 aux para 9, 32.

108. *Ibid* aux para 33–36.

109. *Gastem*, *supra* note 89 au para 62.

l'adoption du règlement, ce que la municipalité nie catégoriquement<sup>110</sup>. Dans le contexte, cet élément devrait se retrouver au cœur du débat sur le fond.

Cependant, plusieurs obstacles doivent être écartés pour valider l'argumentaire de Gastem à cet égard. Comme Ristigouche le fait valoir, une municipalité ne s'exprime que par résolution ou règlement dûment adopté par son conseil en séance<sup>111</sup>. Autrement dit, si le juge du fond conclut que des représentants de la municipalité ont effectivement donné leur accord au projet de Gastem avant l'adoption du règlement, il se peut néanmoins que Ristigouche n'y soit pas liée. Même si la conduite de la municipalité était assimilée à celle de ses représentants en l'occurrence, il resterait encore à en considérer le contexte juridique et factuel afin d'en déterminer les conséquences. *A priori*, le recours de la demanderesse repose sur la responsabilité extracontractuelle de Ristigouche. La manifestation d'un intérêt par la mairesse et la directrice de Ristigouche à l'égard du projet de Gastem avant l'adoption du règlement doit constituer une conduite municipale qui contrevient à la norme applicable dans les circonstances et cause le préjudice allégué<sup>112</sup>. À ce stade, un tel fardeau semble onéreux pour Gastem, compte tenu des allégations de Ristigouche selon lesquelles l'adoption du règlement reflète simplement l'aboutissement d'un processus évolutif d'information et de participation démocratique par lequel s'expriment les craintes d'une vaste majorité de citoyens à l'égard de la protection de leurs sources d'eau<sup>113</sup>.

---

110. *Requête introductive d'instance, supra* note 90 aux para 17–18, 21, 25, 34, 62; *Défense, supra* note 91 aux para 17, 21, 25, 62, 91–100, 108–14.

111. Héту, Duplessis et Vézina, *supra* note 78 à la p 2 004.

112. Par exemple, voir 9081-3593 *Québec inc c Pointe-des-Cascades (Village de)*, 2012 QCCS 4497 : une municipalité n'est pas responsable des dommages subis par un promoteur immobilier parce qu'elle n'a pas modifié ses règlements de zonage pour permettre un projet résidentiel, malgré le fait qu'elle s'est déclarée en faveur du projet dans une résolution formelle à une étape préliminaire : « Elle [la municipalité] ne s'est jamais engagée formellement à faire en sorte que le projet se concrétise. Ensuite, même si on interprétait ses gestes et décisions comme formant un tel engagement, son changement de cap aurait pu alors être justifié par des motifs d'intérêt public » (*ibid* au para 294). Si l'on ne tient pas uniquement compte des actes antérieurs des représentants de la municipalité, mais aussi de l'adoption du règlement et de son contenu, comme ce serait immanquablement le cas d'une décision sur le fond, la conduite de la municipalité doit être empreinte de mauvaise foi, constituée d'actes « délibérément accomplis dans l'intention de nuire » pour emporter la responsabilité de Ristigouche, ce qui rend le fardeau de Gastem exorbitant : *Sibeca, supra* note 100 aux para 24, 26.

113. *Défense, supra* note 91 aux para 91–100.



Autrement, l'« accord » préalable donné par la municipalité peut être envisagé comme un engagement contractuel visant à permettre que Gastem entreprenne ses activités de forage et procède à celles-ci, engagement que Ristigouche aurait trahi en adoptant son règlement, ce qui apparaît peu plausible. Les difficultés auxquelles Gastem fait face pour établir un contrat unilatéral fondé sur un consentement verbal apparaissent dirimantes<sup>114</sup>. En général, une municipalité ne peut pas s'engager contractuellement de la sorte pour lier à l'avance l'exercice de son pouvoir discrétionnaire d'adopter des règlements qui constituent l'aboutissement d'un processus démocratique<sup>115</sup>.

Cela dit, Gastem pourrait aussi éprouver des difficultés à établir le lien de causalité entre les dommages allégués et la conduite fautive de Ristigouche. Comme indiqué plus haut, la demanderesse avance que ses activités de forage bénéficient de droits acquis puisqu'elle a amorcé la préparation de son site et obtenu les permis requis en vertu de la *Loi sur les mines* avant l'adoption du règlement municipal<sup>116</sup>. De plus, elle argumente que les articles 246 *LAU* et 3 *LCM* rendent le règlement inapplicable ou inopérant à l'égard de ses travaux de forage<sup>117</sup>. Or, la *Requête introductive d'instance* ne contient aucune allégation selon laquelle Gastem aurait tenté de poursuivre ses activités entre

---

114. Voir notamment *Code civil du Québec*, RLRQ c C-1991, arts 300, 1376, 1380, 1385, 1388, 1398, 1413; Héту, Duplessis et Vézina, *supra* note 78 aux para 9.31–9.38 (en règle générale, une municipalité ne peut se lier tacitement). En principe, le préjudice résultant d'agissements qui contredisent une attente suscitée peut indiquer un défaut de bonne foi dans l'exécution du contrat. Ce comportement déraisonnable réfère à différents vocables en doctrine civiliste, y compris aux notions de « confiance légitime trompée », de « devoir de cohérence », d'« interdiction de se contredire » et de « fausses attentes » : *Hydro-Québec c Construction Kiewit cie*, 2014 QCCA 947 au para 92. Ces notions évoquent la doctrine de la préclusion promissoire, dont les critères d'application peuvent nourrir la réflexion; voir *Carleton-sur-Mer (Ville de) c Lacroix & Fils Itée*, 2014 QCCA 1345; David Rankin, « Concerning an Expectancy-Based Remedial Theory of Promissory Estoppel » (2011) 69:2 UT Fac L Rev 116. Notons que les recours offerts par la préclusion en droit public ne sont pas pertinents en l'instance puisque Gastem ne conteste pas le règlement; voir *Centre hospitalier Mont-Sinai c Québec (Ministre de la Santé et des Services sociaux)*, 2001 CSC 41, [2001] 2 RCS 281; *Placements André Turgeon inc c Longueuil (Ville de)*, [2003] RJQ 774 (CA); Isabelle Chouinard, « La préclusion pour contrer l'application d'un règlement de zonage: les réponses de la Cour suprême du Canada » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit municipal (2015)*, vol 395, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2015, 219.

115. Héту, Duplessis et Vézina, *supra* note 78 aux para 9.18–9.19; *Québec (Ville de) c Société immobilière du Québec*, 2013 QCCA 305 au para 61 (« L'effet de la "préclusion promissoire" est d'empêcher une autorité de déroger à ses engagements. Cette doctrine comporte cependant un tempérament important selon lequel l'autorité en question ne peut prendre des engagements qui sont contraires à la loi ou à l'intérêt public »).

116. Voir *Gastem*, *supra* note 89.

117. Voir *supra* notes 95, 96.



l'adoption du règlement municipal et la mise en demeure qu'elle a fait parvenir à la municipalité deux mois plus tard, de telle sorte que la seule adoption du *Règlement de Ristigouche* l'aurait obligée à mettre fin à ses activités<sup>118</sup>. Cette incohérence transparait dans la *Défense* de Ristigouche, qui présente un faisceau d'arguments selon lesquels la municipalité n'a jamais essayé d'appliquer son règlement aux activités de Gastem<sup>119</sup>. Ristigouche avance que la conduite de la demanderesse a plutôt été dictée par des contraintes financières, et que cette dernière n'a pas fait valoir ses droits acquis ni déplacé son site de forage là où le règlement municipal l'aurait autorisée à le faire, mais a plutôt choisi de déguerpir en vendant ses droits à Pétrolia<sup>120</sup>. Qui plus est, le site de forage de Gastem se situerait bien en deçà du périmètre de protection de 500 m désormais imposé par le *RPEP* entre un site de forage et un site de prélèvement d'eau à des fins d'alimentation<sup>121</sup>.

Somme toute, un litige, issu de faits similaires, entre une compagnie d'exploration pétrolière et une municipalité opposée aux activités de forage se prête à une lecture fort différente selon qu'il s'agisse d'un recours en nullité d'un règlement ou d'un recours en responsabilité extracontractuelle à la suite de l'adoption d'un règlement. Le succès de Pétrolia, qui a obtenu l'annulation du *Règlement de Gaspé*, ne préfigure pas celui du recours de Gastem, dont les chances de succès semblent nettement moins grandes.

Les enjeux plus larges qui forment la toile de fond des deux affaires à l'égard du manque de moyens des municipalités face au secteur des hydrocarbures sont aussi différents. L'affaire *Pétrolia* révèle une transposition imparfaite du principe de subsidiarité dans une structure législative qui réduit jusqu'à l'insignifiance la marge de manœuvre dont disposent les municipalités lorsqu'elles exercent leur pouvoir réglementaire par rapport aux activités de développement des ressources pétrolières et

---

118. *Requête introductive d'instance*, supra note 90 aux para 51–52, 60, 68.

119. *Défense*, supra note 91 aux para 57, 61, 68, 77, 99, 144–50.

120. Voir *ibid* aux para 60, 144.

121. *RPEP*, supra note 59, art 32. *Recyclage Ste-Adèle inc c Québec (Ministre du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs)*, 2012 QCCA 1497 au para 27 : « Il est généralement admis que l'idée de droit acquis ne trouve pas application en matière de normes d'aménagement lorsque celles-ci concernent les questions environnementales ». Ce jugement a été récemment confirmé et précisé par *Marcoux c Directeur des poursuites criminelles et pénales*, 2015 QCCA 1119. À propos de la compétence des municipalités de restreindre les droits acquis par la réglementation municipale en environnement, voir aussi Éric Martel, « Droits acquis en matière de réglementation municipale en environnement » dans *Développements récents en droit municipal* (2015), supra note 114, 5 aux pp 34–38.

gazières. L'affaire *Gastem* souligne plutôt la disproportion des forces en présence. Ristigouche compte 168 habitants et son budget annuel s'élève environ à 275 000 \$<sup>122</sup>. Le maire de Ristigouche considère que la somme réclamée est exorbitante et craint que la municipalité soit acculée à la faillite si la demanderesse a gain de cause<sup>123</sup>. Ristigouche a dû lancer une campagne de solidarité pour se défendre devant les tribunaux, ce qui lui a permis d'amasser un montant que *Gastem* a réclamé en totalité dans le cadre d'un règlement à l'amiable, avorté à l'automne 2014<sup>124</sup>.

En principe, le droit pourrait remédier à ce déséquilibre. Dans l'affaire *Charland c Lessard*, la Cour d'appel a récemment énoncé que « [c]elui qui utilise ou multiplie les procédures de façon déraisonnable pour faire valoir ses droits, même s'il le fait de bonne foi et sans intention malveillante, peut malgré tout être tenu responsable du préjudice qu'il cause à la partie adverse »<sup>125</sup>. Avant que ce jugement ne soit rendu, Ristigouche a allégué au stade de l'irrecevabilité que le recours de *Gastem* est abusif et constitue une forme de poursuite-bâillon en représailles du règlement municipal<sup>126</sup>. Or, la Cour supérieure a rejeté ces prétentions en s'appuyant sur l'arrêt rendu dans l'affaire *Acadia Subaru c Michaud*<sup>127</sup>. La Cour supérieure indique que *Gastem* ne réclame que la perte subie et que le montant de la réclamation ne peut à lui seul établir le caractère abusif des procédures<sup>128</sup>:

Par ailleurs, on ne peut exiger de *Gastem* qu'elle renonce à un recours en fonction du budget d'une municipalité parce qu'elle entreprend des activités sur un territoire comptant peu de citoyens et, en conséquence, aux ressources financières limitées.

Où est l'abus? Où est le comportement blâmable<sup>129</sup>?

122. Alexandre Shields, « Poursuivie par *Gastem*, Ristigouche craint la faillite », *Le Devoir* [de Montréal] (17 mars 2015) en ligne: <[www.ledevoir.com](http://www.ledevoir.com)>.

123. *Ibid.*

124. *Ibid.*

125. *Charland c Lessard*, 2015 QCCA 14 au para 193.

126. *Gastem*, *supra* note 89 aux para 16, 65 et s; *Code de procédure civile*, RLRQ c C-25, art 54.1 et s.

127. *Gastem*, *supra* note 89 aux para 75, 82; *Acadia Subaru c Michaud*, 2011 QCCA 1037.

128. *Gastem*, *supra* note 89 aux para 72–76. Outre les jugements mentionnés en *ibid* au para 74 n 27 relativement à la considération du montant réclamé comme indice du caractère abusif d'une action, voir *Savoie c Thériault-Martel*, 2013 QCCA 1856.

129. *Gastem*, *supra* note 89 aux para 79–80. Néanmoins, voir *Développements Cartier Avenue inc c Dalla Riva*, 2012 QCCA 431 aux para 27–39 (qui réfère au débat démocratique et à la mobilisation

Dans ce contexte, le rééquilibrage des forces en présence pourrait résulter d'une intervention politique. Toutefois, le gouvernement provincial a refusé de fournir de l'aide à Ristigouche au motif qu'il n'intervient pas dans une cause qui fait l'objet de procédures judiciaires, par souci d'équité et de neutralité, ce qui tranche avec sa position dans d'autres dossiers<sup>130</sup>.

## CONCLUSION

Tandis que le secteur énergétique bénéficie du soutien provincial et fédéral, l'opposition de certains groupes et d'une partie de la population au développement et au transport des hydrocarbures se concrétise souvent à l'échelle municipale à cause de l'ouverture que les structures de gouvernance locales manifestent à l'égard des intérêts issus de la collectivité. Le palier municipal constitue une des principales lignes de front dans le contentieux afférent aux énergies fossiles parce qu'il offre des moyens de transposer l'engagement politique des citoyens dans le domaine juridique.

La portée de l'action des municipalités relativement aux projets de développement et de transport des hydrocarbures dépend de la marge de manœuvre juridique dont elles disposent. L'étendue du pouvoir réglementaire des municipalités en matière environnementale reçoit

---

publique dans un contexte municipal), et *Cosoltec inc c Structure Laferté inc*, 2010 QCCA 1600 au para 67 (qui assimile les « poursuites stratégiques contre la mobilisation publique » à la définition d'abus) [soulignés du juge].

130. Alexandre Shields, « Québec laisse Ristigouche se défendre seule », *Le Devoir [de Montréal]* (17 novembre 2014) A3. Le gouvernement provincial a affiché la même neutralité à l'égard du litige opposant Gaspé à Pétrolia : Alexandre Shields, « Interdiction de forage – Québec reconnaît le Règlement de Gaspé », *Le Devoir [de Montréal]* (18 janvier 2013) en ligne : <[www.ledevoir.com](http://www.ledevoir.com)> (le gouvernement « reconnaît sa validité [du règlement municipal] tant qu'une autorité compétente ne l'invalidera pas »); *LQE*, *supra* note 39, art 124, al 4. Cependant, dans d'autres litiges, le gouvernement est intervenu tant sur le plan financier que législatif. À l'égard de l'exploration pétrolière sur Anticosti, le gouvernement a investi des dizaines de millions de dollars à titre de partenaire de Pétrolia, malgré un litige pendant qui a d'ailleurs pris fin à la suite de son intervention réglementaire : Hugo Tremblay, « Le retour des gaz de schiste : un pas en avant, deux pas en arrière », mai 2015 Vecteur Environnement 32 à la p 33. Au sujet de la cimenterie de Port-Daniel–Gascons, le gouvernement est intervenu à titre d'investisseur et à titre de législateur pour mettre fin à un dossier litigieux : PL 37, *Loi confirmant l'assujettissement des projets de cimenterie et de terminal maritime sur le territoire de la Municipalité de Port-Daniel–Gascons au seul régime d'autorisation de l'article 22 de la Loi sur la qualité de l'environnement*, 1<sup>re</sup> sess, 41<sup>e</sup> lég, Québec, 2015 (présentation le 19 février 2015); Charles Lecavalier, « Un projet de loi pour empêcher la tenue d'un BAPE à Port-Daniel », *Le Journal de Québec* (18 février 2015) en ligne : <[www.journalde-quebec.com](http://www.journalde-quebec.com)>; Karl Rettino-Parazelli, « Investir doit être payant pour l'État selon Jacques Daoust », *Le Devoir [de Montréal]* (23 septembre 2014) en ligne : <[://www.ledevoir.com](http://www.ledevoir.com)>.

désormais une interprétation large, ce qui multiplie les possibilités de cohabitation entre les normes de plusieurs paliers et, par conséquent, accroît l'importance du rôle que jouent les mécanismes de coordination et de conciliation avec les législations fédérale et provinciales.

Les notions d'effets et de répercussions sur lesquelles repose l'application de la prépondérance fédérale et le principe d'exclusivité des compétences octroient aux tribunaux une latitude décisionnelle qui peut inhiber complètement le pouvoir réglementaire municipal. De façon similaire, l'amplitude des mécanismes de présence provinciale autant que l'interprétation qui en est faite par les tribunaux peuvent rendre inopérant tout règlement municipal visant à protéger l'environnement contre les impacts de l'industrie des hydrocarbures. Cependant, il ne s'agit pas d'une fatalité puisque l'application de ces règles de conciliation peut tout aussi bien se traduire par l'affirmation de la compétence municipale, dépendamment des circonstances de chaque cas porté devant les tribunaux.

Dans ce contexte, des considérations plus générales enrichissent la réflexion juridique. L'action municipale à l'égard des projets de développement et de transport des hydrocarbures oriente l'attention vers le principe de subsidiarité. Dans le cadre fédéral, ce principe opère une médiation entre les pôles centraux et locaux afin de réguler la tension provoquée par la cohabitation de dynamiques rivales mais codépendantes visant à la fois l'unité et la diversité<sup>131</sup>. Cette tension s'exprime sous plusieurs aspects.

D'abord, la logique du secteur énergétique milite en faveur d'une homogénéité normative aussi grande que possible sur un territoire aussi vaste que possible afin de favoriser l'efficacité économique tout en minimisant les coûts d'adaptation à des circonstances et à des contraintes locales hétérogènes. Cependant, les environnements naturels et sociaux se composent de phénomènes ponctuels éminemment variables et aux caractéristiques uniques, phénomènes qui s'accommodent mal d'une standardisation normative poussée sur de grands ensembles géographiques, et qui requièrent plutôt des règles particularisées d'un lieu à l'autre.

---

131. Voir Brouillet, *supra* note 41 en particulier à la p 602, de même que Jean-François Gaudreault-DesBiens, «The Irreducible Federal Necessity of Jurisdictional Autonomy, and the Irreducibility of Federalism to Jurisdictional Autonomy» dans Sujit Choudhry, Jean-François Gaudreault-DesBiens et Lorne Sossin, dir, *Dilemmas of Solidarity: Rethinking Redistribution in the Canadian Federation*, Toronto, University of Toronto Press, 2006, 185 à la p 185.

Ensuite, l'énonciation d'un objectif politique global s'accompagne généralement d'un processus d'analyse technocratique par lequel des experts déterminent les meilleurs moyens d'atteindre le but visé et transposent ces derniers dans un encadrement normatif. En retour, la légitimation programmatique que confère l'expertise scientifique à l'objectif politique masque l'antagonisme sous-jacent entre, d'une part, l'imposition d'une volonté démocratique majoritaire uniformisatrice, et d'autre part, l'affirmation de besoins locaux particuliers dont l'expression se trouve entravée.

Pour chacune de ces tensions, le principe de subsidiarité propose des solutions qui varient en fonction de la façon dont celui-ci est défini et mis en œuvre.