

QUESTERRE ENERGY CORPORATION
(« Questerre »)

MÉMOIRE

**CONCERNANT LES PROJETS DE RÈGLEMENTS RELATIFS À L'ENTRÉE EN VIGUEUR
DE LA *LOI SUR LES HYDROCARBURES***

Présenté à

Madame Luce Asselin

Sous-ministre associée à l'Énergie et aux Mines

MINISTÈRE DE L'ÉNERGIE ET DES RESSOURCES NATURELLES DU QUÉBEC

(« MERN »)

JUILLET 2018

Tables des matières

I) INTRODUCTION.....	3
II) CONTEXTE	4
Présentation de Questerre.....	4
Terminologie.....	4
Importance du gaz naturel pour l'économie du Québec	5
Activités de Questerre au Québec	6
Technologies de fracturation sécuritaires.....	8
Potentiel économique de l'Utica.....	8
Nouvelle menace pour l'industrie du gaz naturel au Québec	9
III) PROPOSITION DE QUESTERRE	10
Demande de report.....	10
Motifs.....	10
IV) ANALYSE ET JUSTIFICATION.....	10
• Aspects scientifiques et technologiques de l'exploitation du gaz naturel.....	11
• Aspects économiques de l'exploitation du gaz naturel.....	12
• Illégalité de certaines des dispositions des Projets de règlements.....	13
1) Nullité ab initio des Projets de règlements.....	14
2) Le caractère <i>ultra vires</i> des interdictions	15
3) L'ambiguïté et l'imprécision de la définition de « <i>schiste</i> ».....	20
4) Le caractère arbitraire de la décision d'interdire la fracturation.....	21
5) Les interdictions sont de la nature d'une expropriation déguisée et sans indemnité ..	24
V) CONCLUSION	24

I) INTRODUCTION

Madame la sous-ministre associée,

La société Questerre Energy Corporation (« **Questerre** ») est une partie prenante importante dans le domaine de l'exploration du gaz naturel au Québec. Toutefois, ses droits, tout comme ceux des autres entreprises ayant des activités d'exploration d'hydrocarbures au Québec, sont présentement mis en péril, suite à la publication dans la Gazette officielle du Québec du 20 juin 2018, des quatre (4) projets de règlements (« **Projets de règlements** »)¹ en lien avec la *Loi sur les hydrocarbures*² que le ministre (« **ministre** ») responsable du Ministère de l'Énergie et des Ressources naturelles du Québec (« **MERN** ») se propose de faire adopter par le gouvernement.

Les Projets de règlements contiennent des dispositions³ qui, si elles étaient adoptées, auraient notamment pour effet d'interdire totalement les activités d'exploration et d'exploitation de gaz naturel utilisant la fracturation ainsi que toute exploitation pétrolière et gazière à une distance de moins de 1 000 m des zones urbanisées.

Les Projets de règlements visent à remplacer ceux qui avaient été publiés en septembre 2017⁴, lesquels ne prévoyaient aucunement une telle interdiction. Il est à noter que les projets de règlements de 2017 visaient à remplacer le projet de *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains – Modification* déposé en juillet 2016⁵ par le précédent ministre responsable du MERN, monsieur Pierre Arcand, lequel n'interdisait pas non plus la fracturation.

L'interdiction proposée va nettement à l'encontre de la politique établie par le gouvernement dans son *Livre vert sur l'acceptabilité sociale*⁶ de 2015 (« **Livre vert** ») à la suite du moratoire décrété en 2010, des représentations faites depuis par ce dernier à ce sujet, des très nombreuses études scientifiques⁷ faites depuis 2009 et des recommandations de ses propres conseillers qui ne recommandent nullement d'interdire la fracturation.

¹ (1) *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu hydrique*, Projet de règlements, Gazette N°25, partie 2, 20 juin 2018, p. 3949 (« **PR hydrique** »); (2) *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu terrestre*, Projet de règlement, Gazette N°25, partie 2, 20 juin 2018, p. 4012 (« **PR terrestre** »); (3) *Licences d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures et autorisation de construction ou d'utilisation d'un pipeline*, Projet de règlement, Gazette N° 25, partie 2, 20 juin 2018, p. 4079; (4) *Pétrole, gaz naturel et réservoirs souterrains — Abrogation*, Projet de règlement, Gazette N°25, partie 2, 20 juin 2018, p. 4110.

² *Loi sur les hydrocarbures*, RLRQ c H-4.2.

³ Art. 2, 22, 131 et 196 du PR Terrestre et 2 et 24 du PR Hydrique.

⁴ *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu hydrique*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4211; *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu terrestre*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4324; *Licences d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures et autorisation de construction ou d'utilisation d'un pipeline*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4449; *Pétrole, gaz naturel et réservoirs souterrains — Abrogation*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4480.

⁵ *Projet de Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains – Modification*, G.O.Q., partie 2, vol. 48, no. 28, 13 juillet 2016, p. 3791. Le règlement n'a jamais été édicté.

⁶ <https://mern.gouv.qc.ca/wp-content/uploads/LivreVert-1.pdf>.

⁷ Plus de 73 études sont répertoriées dans le Mémoire Repsol.

Plus grave encore, l'interdiction proposée est contraire à la lettre et à l'esprit même de la *Loi sur les hydrocarbures* qui permet la fracturation, n'est appuyée sur aucune étude scientifique nouvelle qui la justifierait, est de nature à desservir les intérêts économiques du Québec, de ses collectivités locales et de ses citoyens, et surtout, d'une légalité fort douteuse.

D'entrée de jeu, Questerre vous informe avoir pris connaissance du mémoire produit par la société Repsol Oil & Gas Canada Inc. (« **Repsol** ») portant sur les articles 131 et 196 du PR Terrestre⁸ (« **Mémoire Repsol** ») et l'appuyer à tous égards. Questerre vous informe également que tant le Mémoire Repsol que le présent mémoire ont reçu l'entier appui de l'Association pétrolière et gazière du Québec (« **APGQ** »).

Le désir de Questerre est de pouvoir collaborer avec le ministre et les autres parties prenantes concernées afin d'élaborer une solution permettant la fracturation dans le respect des objectifs et des critères établis par le législateur aux termes de l'article 1 de la *Loi sur les hydrocarbures*. Cependant, si rien n'est fait pour remédier à la situation ci-haut décrite dans les meilleurs délais, Questerre n'aura malheureusement d'autre choix que de s'adresser aux tribunaux pour faire valoir ses droits en raison de l'illégalité dont les mesures entreprises sont entachées.

II) CONTEXTE

Présentation de Questerre

Questerre est une société publique internationale dont les actions sont cotées aux bourses de Toronto (QEC : TSX) et Oslo (QEC : OL). Ses activités consistent dans l'acquisition, l'exploration et le développement de projets pétrolier et gaziers non-conventionnels, tels l'extraction de pétrole et de gaz naturel au moyen de la technologie de fracturation développée depuis le début des années 2000. À cette fin, Questerre détient des actifs importants au Québec, en Alberta, en Colombie-Britannique, en Saskatchewan, ainsi qu'en Jordanie.

Questerre se fait un point d'honneur d'agir en bon citoyen corporatif respectueux de l'environnement, de l'acceptabilité sociale de ses projets et du mieux-être de ses employés et des collectivités locales au sein desquelles elle réalise ses opérations. Les technologies et méthodes d'opération qu'elle a développées ou qu'elle utilise pour ses opérations sont conformes aux meilleures pratiques dans le domaine et lui permettent de réaliser ses activités d'exploration et d'extraction d'une manière sécuritaire, tant pour l'environnement que pour la santé et la sécurité des personnes⁹.

Terminologie

Comme les expressions « gaz de schiste », « gaz de shales de l'Utica », « gaz de shales de l'Utica » et « gaz de schiste ou de shales des Basses-Terres du Saint-Laurent » sont couramment

⁸ Voir note 1.

⁹ Voir à cette fin la description des méthodes et technologies utilisées par Questerre dans le document intitulé *Clean Gas – Zero Emissions Resource Play Pad Drilling Simultaneous Operations - HZ Well - Illustrative Development Plan*, <http://www.questerre.com/>.

et incorrectement utilisées pour désigner indistinctement le gaz naturel qui se trouve dans le sous-sol des Basses-Terres du Saint-Laurent ou de la partie de l'Utica situé au Québec, certaines précisions importantes s'imposent afin d'éviter toute source de confusion.

En conséquence, pour les fins du présent mémoire et à moins que le contexte ne suggère une signification autre, nous utiliserons indifféremment les expressions « **Basses-Terres-du-Saint-Laurent**¹⁰ », « **Utica du Québec** » ou, plus simplement « **Utica** » pour désigner les régions de l'Utica situées au Québec décrites dans l'étude intitulée « *Le Shale d'Utica - Contexte géologique* » réalisée pour le compte de la Commission géologique du Canada¹¹ et dont le sous-sol contient des dépôts importants de gaz naturel dont les caractéristiques minéralogiques et chimiques en font une source de gaz propre, avec peu de CO₂, H₂S et qui ne contient que peu à pas de matériel radioactif ou autres métaux nocifs.

De plus, comme le sous-sol de l'Utica du Québec n'est pas majoritairement constitué d'argile (*clay*) mais bien plutôt de marne (*marl*) et de roche calcaire (*marlstone*) et non pas de « schiste », au sens de la définition contenue dans les Projets de règlements, nous utiliserons l'expression « **gaz naturel** » plutôt que celle de « gaz de schiste ou de shales » pour désigner le gaz naturel qui y est contenu.

En effet, les dictionnaires anglais spécialisés des termes géologiques donnent aux mots « *shale* » et « *schist* » des sens bien différents mais tous deux sont incorrectement traduits en français par le mot « schiste ». Conformément aux définitions anglaises et selon l'usage en vigueur dans l'industrie gazière, l'expression « *shale* »¹² désigne « *a fine-grained sedimentary rock that forms from the compaction (and lithification) of silt and clay-size mineral particles that are commonly called "mud" and that fall within the category of sedimentary rock known as "mudstones" that must be distinguished from other mudstones because it is fissile and laminated* » alors que « *schist* » désigne plutôt « *a foliated metamorphic rock made up of plate-shaped mineral grains that are large enough to see with an unaided eye* »¹³.

Importance du gaz naturel pour l'économie du Québec

Tel que plus amplement disuUne étude réalisée en juillet 2018 par la firme KPMG (« **Rapport KPMG** »)¹⁴ (**waiting for final version**) pour le compte de l'APGQ indique que le gaz naturel est d'un intérêt stratégique de grande importance pour l'économie du Québec. En 2015, les hydrocarbures (produits pétroliers, gaz naturel et charbon) étaient la source de 55% de l'énergie consommée au Québec et 16% provenait de l'utilisation du gaz naturel, le secteur industriel étant son principal utilisateur¹⁵. Présentement, tout comme pour le pétrole, la totalité du gaz naturel

¹⁰ Les Basses-Terres du Saint-Laurent comprennent les territoires de l'Estuaire et le Golfe Saint-Laurent (incluant l'île d'Anticosti), la Gaspésie, le Bas-Saint-Laurent et les Appalaches

¹¹ Denis LAVOIE, *Le Shale d'Utica – Contexte géologique*, Commission géologique du Canada, CGC-Québec, www.bape.gouv.qc.ca.

¹² <https://geology.com/rocks/shale.shtml>

¹³ <https://geology.com/rocks/schist.shtml>

¹⁴ KPMG, *Évaluation des retombées économiques du développement des shales de l'Utica: Rapport préliminaire*, 2018, <http://www.apgg-qoga.com/>.

¹⁵ Rapport KPMG, p.12.

consommé au Québec est importée, ce qui contribue à augmenter grandement son déficit commercial¹⁶.

Une analyse réalisée par la firme américaine Raymond James et publiée le 30 avril 2018¹⁷, indique que les inventaires de gaz naturel aux États-Unis sont présentement à leur niveau le plus bas depuis 2014. Dans leur analyse, les auteurs soulignent également que les prix du pétrole et du gaz naturel sont inversement corrélés, faisant en sorte que le bas prix du gaz naturel constitue une excellente stratégie pour s'approvisionner en énergie à bas prix.

Le Rapport KPMG indique de plus établi que la région des Basses-Terres du Saint-Laurent (également connue sous l'appellation **d'Utica**) renferme d'énormes réserves de gaz naturel. La quantité totale de gaz extractible est estimée à entre 13 et 36 milliards de pieds cubes pour une valeur de production évaluée entre 68 et 186 milliards de dollars.¹⁸

De plus, une étude récente réalisée pour le compte de l'APGQ par le Centre international de référence sur le cycle de vie des produits, procédés et services (« **CIRAIG** ») de l'École polytechnique de l'Université de Montréal, dont les résultats seront publiés incessamment, confirme que les procédés d'exploration et d'extraction du gaz naturel utilisant la fracturation conformément aux méthodes et technologies dites « *Clean Gas initiative* », telles celles utilisées par Questerre et décrites dans le document intitulé *Clean Gas – Zero Emissions Resource Play Pad Drilling Simultaneous Operations - HZ Well - Illustrative Development Plan*, comportent des avantages marquées pour l'environnement et diminuer les gaz effet de serre (GES).

Activités de Questerre au Québec

Les activités de Questerre ont toujours été menées dans le respect du droit en vigueur au Québec, comme en témoignent les permis qui lui ont été délivrés par le MERN, le Ministère du Développement durable, de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques (« **MDELCC** ») et les autres autorités concernées.

Dans les Basses-Terres du Saint-Laurent, Questerre détient des droits réels immobiliers¹⁹, constitués de permis et licences d'exploration sur des terrains d'une superficie de 735 910 acres (superficie nette de 190 800 acres). À ce jour, Questerre y a foré 17 puits en collaboration avec

¹⁶ Rapport KPMG, p. 16.

¹⁷ U.S. Research, Published by Raymond James, April 30, 2018.

¹⁸ Rapport KPMG, p. 19 à 21.

¹⁹ L'article 8 de la *Loi sur les hydrocarbures* prévoit : « 8. Sont des droits réels immobiliers les droits miniers conférés au moyen des titres suivants : *claim*; — *bail minier*; — *concession minière*; — *bail d'exploitation de substances minérales de surface*; — *permis de recherche de pétrole, de gaz naturel et de réservoir souterrain*; — *bail d'exploitation de pétrole et de gaz naturel*; — *autorisation d'exploiter de la saumure*; — *bail d'exploitation de réservoir souterrain*. »

L'article 9 de la *Loi sur les mines* : « 9. Tout droit minier, réel et immobilier constitue une propriété distincte de celle du sol sur lequel il porte. »

L'article 15 de la *Loi sur les hydrocarbures* prévoit : « 15. Les droits d'exploration, de production et de stockage conférés au moyen d'une licence de même que le droit d'exploiter de la saumure conféré par une autorisation constituent des droits réels immobiliers. »

des partenaires et détient de plus des données sur 14 autres qui lui permettent de confirmer que ceux-ci renferment d'importantes quantités de gaz naturel²⁰.

Il est à la connaissance du MERN que Questerre est cessionnaire des droits de Repsol dans plusieurs de ces projets. Les licences d'exploration qui lui ont été délivrées lui confèrent le droit d'exploiter les résultats de ses découvertes. La valeur des investissements réalisés à ce jour par Questerre et ses partenaires dans ces différents projets est de l'ordre de 200M \$. Une évaluation indépendante réalisée pour le compte de Questerre par la firme GLJ Petroleum Consultants Ltd (« **GLJ** »)²¹ en conformité des lois et règlements applicables sur les valeurs mobilières et des règlements de la Bourse de Toronto a établi qu'en date du 31 décembre 2017, les volumes de gaz naturel en équivalents de barils de pétrole (« **boe** »)²² contenus dans ses propriétés des Basses-Terres du Saint-Laurent sont de l'ordre de 18,6 millions à 50,0 millions de boe pour les « découvertes exploitables »²³ ou réserves probables (*Development on Hold*) – l'estimation la plus réaliste étant de 30,4 millions de boe – et entre 8,9 et 23,8 millions de boe pour les « découvertes importantes »²⁴ ou réserves possibles (*Development Unclassified*) - l'estimation la plus réaliste étant de 14,6 millions de boe.

Quant aux revenus nets avant impôts dont Questerre pourrait être privée en raison de l'interdiction de la fracturation, ils ont été établis par GLJ comme étant de l'ordre de 3,28 milliards de dollars en date du 30 juin 2018²⁵ en utilisant un taux d'actualisation de 10%, ce qui illustre le préjudice sérieux et irréparable de cette mesure. Cependant, comme cette évaluation a été réalisée pour seulement 17% de la superficie des propriétés de Questerre, il est permis d'affirmer que le préjudice pourrait facilement atteindre les 19 milliards de dollars en tenant compte de leur superficie totale. Les études réalisées par CERI²⁶ et GLJ confirment de plus de façon réaliste le potentiel économique de ses découvertes.

Sur le plan de l'acceptabilité sociale, Questerre bénéficie du support de plusieurs municipalités et communautés dans lesquelles ses sites sont situés. En effet, 60% des Québécois, et la majorité des habitants des MRC de Bécancour et de Lotbinière, où Questerre a ses installations, acceptent que le Québec soit un producteur de gaz naturel²⁷ et 66% acceptent qu'un projet pilote soit initié dès 2019²⁸.

²⁰ Information publique produite auprès des Autorités de réglementation concernant Questerre, *Annual Information Form* pour l'année 2017 (27 mars 2018), p. 82.

²¹ Voir l'Annexe A, p. 81 et suivantes, du *Annual Information Form* pour l'année 2017 (27 mars 2018). GLJ Petroleum Consultants Ltd est une firme spécialisée dans l'évaluation des ressources pétrolières et gazières dont la principale place d'affaires est située à Calgary, Alberta, Canada.

²² Un « boe » équivaut à 6 Mcf, soit 6 millions de pieds cubes de gaz naturel).

²³ Au sens de la définition de l'expression « découverte exploitable » contenue à l'article 6 de la *Loi sur les hydrocarbures*.

²⁴ Au sens de la définition de l'expression « découverte importante » contenue à l'article 6 de la *Loi sur les hydrocarbures*.

²⁵ **Will the June 2018 draft from GLJ be available (final version) this week?**

²⁶ Paul KRALOVIC et John ROZHON, *Évaluation des attributs économiques et concurrentiels de l'exploitation du pétrole et du gaz naturel au Québec*, Calgary, Canadian Energy Research Institute, Étude n. 154, novembre 2015.

²⁷ APGQ et IPSOS, *Quebec Oil and Gas Association : Assessing the Potential of Québec as a Natural Gas Producer*, juin 2018 (« Rapport Ipsos »), p. 6 et 9.

²⁸ Rapport Ipsos, p. 11.

Toutefois, il est fort regrettable de constater que plusieurs citoyens sont encore peu informés des études démontrant qu'une production locale de gaz naturel diminuerait les émissions de gaz à effet de serre (GES) et qu'il n'y a pas de lien entre les activités d'exploration et d'exploitation du gaz naturel au moyen de la fracturation et la contamination ou pollution de l'eau, et ce, alors que les craintes liées à l'environnement et à l'ignorance des études sur le sujet fonderaient 80% de l'opposition au projet²⁹.

Cela dit, il est réconfortant de constater que les 2/3 des Québécois supporteraient un projet pilote qui utiliserait de l'électricité et des agents biodégradables, qui serait supervisé par des scientifiques, qui recyclerait toute l'eau utilisée et pour lequel les profits seraient partagés avec la communauté³⁰. Dans la mesure où cela correspond aux projets de développement entrepris par Questerre, il y a lieu de croire que l'acceptabilité sociale, qui s'évalue à l'aune de l'appui de la majorité simple de la population³¹, est acquise.

Technologies de fracturation sécuritaires

L'exploration et l'exploitation du gaz naturel situé dans les Basses-Terres du Saint-Laurent requièrent d'avoir recours à la fracturation. La technologie utilisée par Questerre pour la fracturation est éprouvée et conforme aux plus hautes exigences fondées sur des données scientifiques et aux meilleures pratiques existantes dans le domaine. Son utilisation est sécuritaire, tant pour l'environnement que les personnes.

Les technologies modernes, telles celles développées par Questerre, en permettraient l'exploration et l'exploitation de manière sécuritaire, ce qui serait de nature à satisfaire en grande partie aux besoins de gaz naturel du Québec pendant de nombreuses années et de façon durable, alors que la totalité du gaz naturel qui y est présentement distribué doit être importée, ce qui en augmente les coûts en raison des frais de transport élevés, et prive le Québec d'un apport économique créateur de richesse fort important³².

Du reste, les rapports d'expertise auxquels il est fait référence dans le Rapport Repsol confirment de manière fort convaincante que l'exploration et l'exploitation du gaz naturel utilisant la fracturation peut être réalisé dans les Basses-Terres du Saint-Laurent sans risque important pour la sécurité des personnes et de l'environnement.

Potentiel économique de l'Utica

Une évaluation conservatrice de la création de richesse associée au développement du potentiel gazier de l'Utica, réalisée en juillet 2018³³, indique que les retombées économiques seraient de l'ordre de plus de 1,0 milliard \$ par année au Québec à partir de 2023, qu'il en résulterait une amélioration importante de sa balance commerciale (allant de 1,7 milliard \$ en 2024 à 2,7 milliard \$ en 2034, dont plus de 680 millions \$ par municipalité concernée sur 15 ans), tout en

²⁹ Rapport Ipsos, p. 7, 10, 16 et 17.

³⁰ Rapport Ipsos, p. 6 et 12.

³¹ Rapport Ipsos, p. 7 et 15.

³² Rapport KPMG, p. 5, 17 et 20.

³³ Rapport KPMG, Sommaire exécutif, p. 1 et 2.

permettant une diminution de la dépendance énergétique envers l'étranger, des recettes fiscales annuelles moyennes de près de 400 millions \$ au cours des 6 premières années et 800 millions \$ au cours des 10 suivantes, et des retombées possibles de plus du double (plus de 3,25 milliards \$ pour le Québec et 88M \$ pour le Fédéral entre 2019-2024) si le scénario de développement optimiste se concrétisait.

Ainsi, l'interdiction proposée par le ministre aurait pour effet d'empêcher le Québec et les autres parties prenantes de bénéficier de la création de la richesse découlant de l'exploration et de l'exploitation de ce potentiel gazier, dont, en ce qui concerne les projets auxquels Questerre est partie, l'avantage pour les municipalités sur le territoire desquelles les opérations auraient lieu de pouvoir toucher 3% des profits y reliées aux termes des ententes de partage à intervenir³⁴.

Nouvelle menace pour l'industrie du gaz naturel au Québec

À l'automne 2010, suite aux pressions et discours parfois alarmistes de certains groupes environnementalistes concernant les risques reliés à la fracturation du schiste, le gouvernement du Québec a décrété un moratoire afin de pouvoir réaliser des études environnementales stratégiques dans le but de s'assurer que l'exploration et l'exploitation du gaz naturel pouvaient être effectuées de manière sécuritaire et dans le respect des normes d'acceptabilité sociale.

Ces études, réalisées à partir de 2009 et complétées en 2016, ont conduit à l'adoption par l'Assemblée nationale du Québec en 2017 des projets de lois 102 et 106 modifiant notamment la *Loi sur la qualité de l'environnement*³⁵ (« **LQE** ») et la *Loi sur les mines*³⁶, ainsi qu'à l'adoption de la *Loi sur les hydrocarbures*³⁷ destinée à remplacer l'actuelle *Loi sur les mines* en ce qui a trait aux hydrocarbures.

Il importe toutefois de préciser que tant la *Loi sur les mines* que ses règlements d'application et la *Loi sur les hydrocarbures* qui, bien qu'adoptée, n'est pas encore en vigueur, autorisent l'exploration et l'exploitation du gaz naturel dans la mesure où celle-ci puisse être effectuée selon les meilleures pratiques généralement reconnues pour assurer la sécurité des personnes et des biens, la protection de l'environnement et la récupération optimale de la ressource³⁸.

L'avenir du potentiel énergétique du gaz naturel au Québec et, par voie de conséquence, la valeur considérable des droits dont Questerre est propriétaire, sont mis en péril suite au dépôt le 20 juin dernier des Projets de règlements dont le ministre demande l'adoption et qui auraient pour effet d'interdire l'utilisation au Québec de la technique de fracturation pour extraire le pétrole et le gaz naturel des gisements d'hydrocarbures non-conventionnels.

³⁴ Communiqué de presse de l'APGQ du 17 juillet 2018.

³⁵ *Loi sur la qualité de l'environnement*, RLRQ c Q-2.

³⁶ *Loi sur les mines*, RLRQ c M-13.1.

³⁷ *Loi sur les hydrocarbures*, RLRQ c H-4.2.

³⁸ *Loi sur les hydrocarbures*, art. 3, 87, 88 et 89.

III) PROPOSITION DE QUESTERRE

Demande de report

Questerre propose au ministre responsable du MERN de reporter l'édiction des Projets de règlements jusqu'à la prochaine session parlementaire afin que l'étude du cadre réglementaire puisse avoir lieu sereinement et de permettre d'échanger à ce sujet avec toutes les parties prenantes, dont l'APGQ. À tout le moins, Questerre propose de surseoir à l'adoption des dispositions du PR Terrestre visant (i) l'interdiction de toute fracturation dans le schiste et à moins de 1 000 mètres de la surface, (ii) l'interdiction de réaliser des travaux à l'intérieur d'une zone tampon de 1 000 mètres autour d'un périmètre d'urbanisation et (iii) l'augmentation des distances séparatrices par rapport à des éléments sensibles du milieu, soit, plus particulièrement les articles 2, 22, 131 et 196 du PR Terrestre et 2 et 24 du PR Hydrique, et ce, jusqu'à ce que ces aspects des Projets de règlement aient pu être évalués à la lumière des données actuelles de la science et des nouvelles informations dont le MERN pourrait disposer à ce sujet.

Motifs

La demande de Questerre trouve appui sur la politique énoncée par le gouvernement dans son Livre vert, les représentations qui ont été faites par ce dernier et les élus à ce sujet, et sur les nécessaires obligations transparence et de « *fair play* » devant prévaloir en tout temps dans les relations entre l'administration et les administrés, dont plus particulièrement celles de communication, de planification et de conciliation des usages des territoires, de mise en place de processus prévisibles d'information et de consultation à toutes les étapes d'un projet, et de favorisation de partage des bénéfices avec les parties prenantes énoncées au Livre vert.

Elle est également fondée sur le fait que les nouvelles méthodes et les technologies innovatrices permettent clairement l'exploration et l'exploitation sécuritaires des immenses réserves gaz naturel contenues dans l'Utica en ayant recours à la technique de fracturation, que les projets de Questerre ont reçu le support de plusieurs des municipalités et communautés concernées, que leur apport économique créateur de richesse et structurant est indéniable et qu'au surplus, les Projets de règlements comportent des dispositions qui sont d'une légalité douteuse et sont de la nature d'une expropriation déguisée et sans indemnité.

Questerre fait également valoir que l'interdiction totale que le MERN souhaite établir par voie réglementaire et en violation des dispositions de la *Loi sur les mines* actuelle et de la *Loi sur les hydrocarbures* qui, bien qu'adoptée, n'a pas encore été mise en vigueur, ne repose sur aucune étude scientifique. Bien au contraire, en agissant ainsi, le MERN va à l'encontre des études dont il dispose et des recommandations qui lui ont été faites par ses propres consultants dans la foulée du moratoire imposé sur la fracturation à l'automne 2010.

IV) ANALYSE ET JUSTIFICATION

Tel que mentionné précédemment, l'interdiction de la fracturation proposée par le ministre ne repose sur aucune étude scientifique le justifiant. De plus, l'exploration et l'exploitation des réserves de gaz naturel contenues dans l'Utica à l'aide de la fracturation représentent un apport

économique créateur de richesse et structurant d'une grande importance pour le Québec. Aussi, les Projets de règlements comportent des dispositions dont la légalité est douteuse et pour lesquelles, conformément aux enseignements du *Code de procédure civile* visant la prévention des litiges, Questerre souhaiterait sensibiliser le ministre afin d'éviter de devoir judiciairiser le dossier.

Ces questions seront abordées en respectant l'ordre établi ci-dessus :

- **Aspects scientifiques et technologiques de l'exploitation du gaz naturel**³⁹

Bien que la présence du gaz naturel au Québec soit connue depuis des décennies, la technologie ne permettait pas d'en extraire le gaz naturel de façon rentable jusqu'à la fin des années 1990⁴⁰. L'étude de Stephan Séjournée, Ph.D.⁴¹, citée également dans le Rapport Repsol, indique que les roches sédimentaires ou shales qui contiennent du gaz naturel sont des roches ductiles (molles ou plastiques) à faible porosité, qui doivent être stimulées afin d'en extraire le gaz. Il est impossible d'extraire le gaz sans une technologie qui permet une stimulation suffisante. C'est ce que la fracturation permet depuis la fin des années 1990. Cette technologie innovatrice a contribué à ce que des gisements dits non-conventionnels puissent maintenant être exploités de manière rentable et sécuritaire, bien que d'importants investissements financiers et technologiques s'avèrent nécessaires au début du processus d'exploitation.

À l'heure actuelle, il est estimé qu'entre 15 et 43 milliards de pieds cubes de gaz pourraient être extraits de l'Utica, ce qui représente une valeur de production évaluée entre 78 et 222 milliards de dollars et qui fournirait une réserve de consommation allant entre 75 et 205 ans. D'ici cinq ans (2023), entre 100 et 200 puits pourraient être forés annuellement et ceux-ci permettraient de combler les besoins des Québécois en énergie gazière.

En 2015, la consommation énergétique des Québécois demeure caractérisée par une forte demande. La majorité de l'énergie (55%) consommée par les Québécois provient de la filière des hydrocarbures, 39% du 55% de l'énergie consommée provenant des produits pétroliers et le 16% résiduel du gaz naturel.

Toutefois, il faut noter que le Québec importe la totalité du gaz naturel consommé, ce qui signifie que les consommateurs paient, en plus du coût du produit, d'importants frais de transport et d'entreposage. Cela nuit grandement à la compétitivité des entreprises industrielles et commerciales qui consomment cette ressource énergétique dans des proportions respectives de 57% et de 30%.

³⁹ Tels que discutés dans le Rapport KMPG, aux pages 11 à 25.

⁴⁰ Bien que la fracturation proprement dite existe depuis de nombreuses années, la technologie innovatrice de la fracturation hydraulique a été expérimentée avec succès pour la première fois uniquement à la fin des années 1990 pour l'exploitation du gisement *Barnet Shale* au Texas.

⁴¹ Stephan SÉJOURNÉ, *Étude géomécanique du Shale d'Utica et de sa couverture sédimentaire d'après les puits pétroliers et gaziers de la région de Saint-Édouard-de-Lotbinière*, Québec; Ottawa, Commission géologique du Canada, Dossier public 8196, 2017.

Des investissements substantiels doivent encore être faits par les titulaires de permis d'exploration au Québec afin d'identifier les endroits spécifiques de l'Utica qui peuvent faire l'objet d'une exploitation.

À cet égard, Questerre rappelle que la stratégie énergétique 2030 du Québec a, parmi ses objectifs, que l'approvisionnement en gaz naturel soit plus fiable, plus stable et plus abordable. Cela explique notamment pourquoi l'exploitation du gaz naturel doit être envisagée positivement au Québec, particulièrement en tenant en compte que le processus qui la permet relève du parcours du combattant tant aux plans scientifiques que technologiques, sans garantie de succès en contrepartie.

Avant qu'un processus d'exploitation du gaz naturel, d'une durée estimée de 50 ans, ne débute, plusieurs étapes d'exploration sont requises. Premièrement, plusieurs semaines, voire plusieurs mois, d'analyse terrain sont requises afin d'effectuer des analyses sismiques et géologiques des sols. Deuxièmement, une période de forage allant d'un à trois mois par puits enclenche la phase de développement du puits. Troisièmement, une période de complétion (qui dure entre un et deux mois) permet de préparer le puits à la production et de déterminer la capacité de production du puits.

Il est estimé que la viabilité économique n'est démontrée que pour 50% des puits à l'étape de la complétion. C'est donc dire à quel point les investissements initiaux sont aussi risqués qu'ils sont incontournables et substantiels afin d'assurer la viabilité d'une industrie qui ne peut être pérenne qu'en atteignant une taille critique lui permettant d'effectuer des économies d'échelle et, conséquemment, des profits. Cela dit, puisque plusieurs entreprises ont déjà réalisé des investissements initiaux, la viabilité économique de l'industrie pourrait être confirmée d'ici environ deux ans.

- **Aspects économiques de l'exploitation du gaz naturel**⁴²

L'énergie est un rouage important de la stratégie économique du Québec. Puisqu'il en est actuellement un importateur net, toute mesure favorisant le développement du potentiel énergétique national améliore la balance commerciale et, conséquemment, la création de la richesse. Comme dit précédemment, cela s'avère particulièrement important pour les entreprises œuvrant dans les secteurs pétroliers et gaziers.

Sur le plan économique, en prenant exemple des régions frontalières où l'exploitation du gaz naturel fonctionne actuellement à plein régime, tout indique que le Québec pourrait en tirer des bénéfices substantiels et structurants. Cependant, les Projets de règlement proposés par le ministre du MERN le 20 juin 2018 et visant notamment à interdire la fracturation, mettent en péril la survie de cette industrie au Québec. Outre le fait qu'une telle mesure ne soit pas justifiée scientifiquement, elle est également de nature à desservir grandement les intérêts du Québec et ceux des municipalités et collectivités concernées.

Si des investissements annuels de plus de 600 millions \$ sont nécessaires dans les cinq premières années des activités de développement de l'Utica, des bénéfices annuels de plus de 500 millions \$ directement liés à l'exploitation sont à prévoir à long terme. Alors que des

⁴² Tels que discutés dans le Rapport KPMG, aux pages 26 à 49.

entreprises privées qui, comme Questerre, choisissent d'investir des millions de dollars dans l'économie du Québec, tout indique que les bénéfices espérés excèdent les risques si elles peuvent mener à terme leurs projets d'exploration et de développement.

En 2023, les bénéfices économiques pourraient se traduire par un accroissement de richesse de plus de 1,0 milliard \$ et un soutien à la création de 6000 emplois directs. De plus, dans la mesure où cette industrie permettrait de combler en grande partie les besoins en gaz naturel du Québec d'ici 2022, cela permettrait d'accroître l'indépendance énergétique et d'améliorer substantiellement sa balance commerciale.

Aussi, ces activités seraient de nature à générer des recettes fiscales annuelles moyennes de près de 400 millions \$ au cours des 6 premières années d'activité et 800 millions \$ au cours des 10 années suivantes. Alors, l'État pourrait engranger d'importants revenus de l'exploitation du gaz naturel qui pourraient être réinvestis au bénéfice des Québécois sans qu'ils ne subissent de préjudice rationnellement prévisible en raison des opérations. À ces sommes, il y a également lieu d'ajouter que plus de 680 millions \$ seront générés sur une période de 15 ans pour chacune des municipalités concernées.

De plus, le Rapport KPMG mentionne que les retombées économiques ont été évaluées de façon conservatrice⁴³. Il affirme de plus que si un scénario de développement optimiste devait se concrétiser, les retombées ci-haut décrites pourraient même être de plus du double⁴⁴. Le sous-sol du Québec renferme des réserves énormes de gaz naturel dont la valeur est considérable et le Québec aurait intérêt à réévaluer sa position avant de décréter l'interdiction totale de la fracturation nécessaire pour en permettre l'exploitation.

- **Illégalité de certaines des dispositions des Projets de règlements**

Les Projets de règlements ont pour objet d'interdire la fracturation du schiste et la fracturation en milieu hydrique⁴⁵. En pratique, cela équivaut à interdire totalement l'exploitation du gaz naturel de schiste au Québec⁴⁶. Cependant, ni la *Loi sur les mines*, en vertu de laquelle les permis de Questerre ont été émis, ni la *Loi sur les hydrocarbures*, ne confèrent d'habilitation à réglementer en ce sens. Il en est de même pour les autres lois relatives à l'environnement, à l'énergie et aux ressources naturelles. Cette interdiction de principe crée à Questerre et à l'ensemble de la filière québécoise de l'industrie de l'exploration et de l'exploitation du gaz naturel de graves préjudices, potentiellement irréparables.

D'autre part, les Projets de règlement interdisent l'exploitation pétrolière et gazière dans les zones urbanisées et dans un rayon de 1000 m de celles-ci⁴⁷. Si l'interdiction d'exploitation dans une zone urbanisée est prévue à l'art. 141 de la *Loi sur les hydrocarbures*, l'interdiction d'exploitation fondée sur le rayon n'est prévue nulle part ailleurs en droit québécois et constitue une expression abusive et arbitraire du pouvoir réglementaire à l'encontre d'entreprises telles que Questerre. Cette réglementation arbitraire cause un préjudice grave et irréparable à Questerre, et ce, sans

⁴³ Rapport KPMG, pp. 57 et seq.

⁴⁴ Idem, pp.64 et seq,

⁴⁵ Art. 196 du PR Terrestre; 183 et 184 du PR Hydrique.

⁴⁶ Cette volonté d'interdire l'extraction du schiste est d'ailleurs clairement revendiquée par le ministre Moreau (Alexandre Shields « Lacs et rivières ouverts aux pétrolières », *Le Devoir*, 7 juin 2018).

⁴⁷ Art. 2, 22, 131 et 196 du PR Terrestre et 2 et 24 du PR Hydrique

qu'une telle interdiction ne soit motivée par des demandes de la part des municipalités ou collectivités concernées ou par des études scientifiques le justifiant.

Les dispositions des articles 2, 22, 131 et 196 du PR Terrestre et 2, 24, 183 et 184 du PR Hydrique, dans leur forme actuelle, menacent non seulement la viabilité des activités de Questerre, mais également celle de l'ensemble de l'industrie du gaz naturel au Québec, et ce, sans justification adéquate et de manière arbitraire. De plus, les Projets de règlements ne permettent pas aux entreprises comme Questerre d'être compensées pour la perte de leurs droits réels immobiliers.

De l'avis des conseillers juridiques de Questerre, la légalité des Projets de règlement est douteuse pour les raisons suivantes:

1) **Nullité ab initio des Projets de règlements**

La *Loi concernant la mise en œuvre de la Politique énergétique 2030 et modifiant diverses dispositions législatives*⁴⁸ a été sanctionnée le 10 décembre 2016. Son article 23 (chapitre IV) édicte le contenu de la *Loi sur les hydrocarbures*. Son article 24 prévoit les modalités d'entrée en vigueur des dispositions de la loi et prévoit, à son paragraphe 3, que la *Loi sur les hydrocarbures* entre en vigueur « à la date ou aux dates fixées par le gouvernement ».

Cependant, le gouvernement n'a émis qu'un décret le 22 mars 2017 relativement à l'entrée en vigueur de la *Loi sur les hydrocarbures*, et seul son article 250 (qui institue le Fonds de transition énergétique) est entré en vigueur le 1^{er} avril 2017 en application de ce décret. Conséquemment, les dispositions habilitantes de la *Loi sur les hydrocarbures* nécessaires pour l'édiction des trois Projets de règlements d'application de cette loi ne sont toujours pas en vigueur. Or, un règlement qui entrerait en vigueur avant la disposition de sa loi habilitante contredirait l'intention du législateur relative à l'entrée en vigueur de la loi et, conséquemment, ne serait pas valide⁴⁹.

Par ailleurs, quant au quatrième de ces Projets de règlements, soit celui destiné à abroger l'actuel *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains*, comme il a comme loi habilitante la *Loi sur les mines*⁵⁰, contrairement aux trois autres, son entrée en vigueur est possible. Il risquerait toutefois d'en résulter un vide juridique en raison de l'illégalité des trois (3) autres Projets de règlements que le ministre souhaite voir adopter par le gouvernement alors que la *Loi sur les hydrocarbures* n'est pas en vigueur.

Un tel climat d'instabilité juridique est hautement préjudiciable à l'ensemble de la filière québécoise de l'industrie du gaz naturel. Considérant que l'actuelle *Loi sur les mines* et la future *Loi sur les hydrocarbures* autorisent toutes deux l'exploitation du gaz naturel par fracturation selon les conditions y prévues, le fait que le gouvernement de l'interdire par règlement pour en empêcher l'exploration et l'exploitation est lourd de conséquence.

⁴⁸ LQ 2016, c. 35.

⁴⁹ *Association des gestionnaires des établissements de santé et de services sociaux c. Barrette*, 2017 QCCS 3339, par. 94 à 96, 108 à 110.

⁵⁰ Voir l'art. 306 de la Loi en ce qui a trait à la disposition habilitante.

Une telle approche serait d'autant plus répréhensible que le gouvernement n'a jamais informé de manière diligente les différentes parties prenantes qu'il était de son intention de prendre un règlement pour rendre inapplicables les dispositions de ces deux lois qui, par ailleurs, autorisent l'exploration et l'exploitation du gaz naturel au moyen de la fracturation.

2) Le caractère *ultra vires* des interdictions

Questerre fait valoir que les dispositions des Projets de règlements relatives à l'interdiction de la fracturation du schiste sont invalides parce qu'elles modifient illégalement la *Loi sur les mines* et la *Loi sur les hydrocarbures*, lesquelles permettent l'exploitation du gaz naturel par fracturation sous certaines conditions.

Tout pouvoir de réglementation est fonction de sa loi habilitante :

Toutefois, il est bien établi de nos jours qu'un pouvoir légal de réglementation n'est pas illimité. Il est limité par les politiques et les objectifs inhérents à la loi habilitante. Un pouvoir de réglementation n'est pas un pouvoir d'interdiction. Il ne saurait être utilisé pour contrecarrer l'économie même de la loi qui le confère⁵¹. [...]

[Soulignements ajoutés]

Ainsi, un règlement ne peut outrepasser ou contredire la portée de sa loi habilitante en prohibant de façon généralisée une activité qu'il doit plutôt encadrer. Celui qui réglemente n'a pas le pouvoir d'interdire un comportement si le législateur ne le lui a pas donné⁵².

En effet, l'objet de la loi transcende et régit l'objet du règlement⁵³. Il faut donc lire les dispositions habilitantes de la *Loi sur les hydrocarbures* dans leur contexte global, au regard notamment de l'objet de cette loi, tel que défini à son article 1, qui vise le développement et la mise en valeur des hydrocarbures :

1. La présente loi a pour objet de régir le développement et la mise en valeur des hydrocarbures en milieu terrestre et hydrique tout en assurant la sécurité des personnes et des biens, la protection de l'environnement et la récupération optimale de la ressource, et ce, dans le respect du droit de propriété immobilière et en conformité avec les cibles de réduction des émissions de gaz à effet de serre établies par le gouvernement.

[Soulignements ajoutés]

Aux fins de la présente loi, un milieu terrestre comprend un milieu humide.

[Soulignements ajoutés]

L'analyse de la composante environnementale a été déléguée au ministre du Développement durable, de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques (« **MDDELCC** »).

⁵¹ *Renvoi relatif au projet de Loi 30, An Act to Amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 RCS 1148, par. 55.

⁵² *Pétrolia inc. c. Gaspé (Ville de)*, 2014 QCCS 360, par. 83.

⁵³ *Bristol-Myers Squibb Co. c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 26, par. 38.

Elle ne peut être usurpée par voie réglementaire, en contravention avec le régime de la LQE. Le pouvoir réglementaire consenti par le législateur en vertu de la *Loi sur les hydrocarbures* vise la mise en place de « conditions », et non d'interdictions.

En effet, la *Loi sur les hydrocarbures* prévoit ce qui suit à ce sujet :

6. Dans la présente loi, on entend par:

[...]

«**fracturation**» , toute opération qui consiste à créer des fractures dans une formation géologique en y injectant un fluide, sous pression, par l'entremise d'un puits;

[...]

9. Nul ne peut rechercher des hydrocarbures ou des réservoirs souterrains, produire ou stocker des hydrocarbures ou encore exploiter de la saumure sans être titulaire, selon le cas, d'une licence d'exploration, d'une licence de production, d'une licence de stockage ou d'une autorisation d'exploiter de la saumure.

[...]

§ 5. — *Fracturation*

87. Le titulaire d'une licence qui réalise des travaux de fracturation doit être titulaire d'une autorisation de fracturation.

88. Le ministre octroie l'autorisation de fracturation au titulaire d'une licence qui satisfait aux conditions et acquitte les droits que le gouvernement détermine par règlement.

Le gouvernement détermine aussi, par règlement, les conditions d'exercice de cette autorisation.

89. Dans le cas où une autorisation est requise en vertu de l'article 22 de la Loi sur la qualité de l'environnement (chapitre Q-2), l'autorisation de fracturation ne peut être octroyée avant que cette autorisation n'ait été délivrée.

[Soulignements ajoutés]

Les PR Hydrique et Terrestre de septembre 2017 prévoyaient, à leur Chapitre IX respectif, un régime d'autorisation complet sur la fracturation, comprenant des *Conditions d'obtention de l'autorisation* (Sections I) et des *Conditions d'exercice* (Sections III).

Or, eu égard à la fracturation, le PR Hydrique de 2018 introduit une interdiction totale, sur l'ensemble des milieux hydriques du Québec. Il ne contient plus ni de *Conditions d'obtention* ni

de *Conditions d'exercice*. En fait, le PR Hydrique, qui contenait en 2017 23 articles très détaillés, traite aujourd'hui de la fracturation en deux articles :

CHAPITRE IX

FRACTURATION

183. La fracturation, dans un puits dont le collet est situé en milieu hydrique, est interdite.

184. La fracturation est interdite dans le schiste.

Elle est aussi interdite à une profondeur verticale réelle de moins de 1 000 m. Malgré l'article 27, cette profondeur est mesurée à partir de la surface du fond de l'eau.

Quant au PR Terrestre de 2018, celui-ci interdit à son article 196 la fracturation dans le schiste⁵⁴. Il emporte une interdiction quasi-intégrale d'exploiter le gaz naturel au Québec, ce qui, au regard de la loi habilitante, est illégal. Sur ce dernier point, la doctrine faisant autorité en matière de légistique est claire :

[...] Le règlement ne peut donc, en l'absence d'une habilitation, restreindre ou élargir la portée de la loi ni autrement en modifier la teneur.

[...]

Dans certains cas, une interdiction peut paraître partielle à première vue, mais se révéler en réalité complète. Ainsi, dans *Toronto (City of) c. Virgo* [[1896] A.C. 88.], le Comité judiciaire du Conseil privé a jugé ultra vires l'interdiction faite aux vendeurs itinérants d'exploiter leur commerce sur huit rues du secteur le plus achalandé de Toronto, puisqu'une interdiction aussi large mettait en péril leur activité même.⁵⁵

[Soulignements ajoutés]

La portée du pouvoir réglementaire doit s'harmoniser avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur⁵⁶. Cette exigence a d'ailleurs été constatée par le ministre responsable du MERN de l'époque, M. Pierre Arcand, en charge de l'adoption de la *Loi sur les hydrocarbures* :

[...] On peut changer le règlement, mais le règlement présuppose qu'à travers la loi habilitante qu'il y a une possibilité d'explorer et éventuellement d'exploiter des hydrocarbures. Si demain matin on décidait, par exemple, de changer d'idée, à ce moment-là le gouvernement devrait procéder par loi, c'est-à-dire une nouvelle loi qui dirait : On n'en veut plus et puis... mais avec, peut-être, des conséquences, évidemment, qui

⁵⁴ Cet article est situé dans la Section III relative aux *Conditions d'exercice* de la fracturation. Il s'agit d'une incongruité flagrante. Il serait, de toute façon, impossible d'obtenir une autorisation de fracturer si le gisement visé devait se retrouver dans le schiste.

⁵⁵ Jacques Carl MORIN et Richard TREMBLAY, « Les critères de légalité des règlements », dans Richard TREMBLAY, *Éléments de légistique. Comment rédiger les lois et les règlements*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 151, aux p. 157 et 163.

⁵⁶ *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 RCS 27, par. 21.

seraient importantes, étant donné qu'il y aurait certainement une certaine réaction, j'imagine. [Soulignements ajoutés]

Quand on a fait le projet de loi n° 18, qui limite les activités, évidemment c'est une loi qui restreignait quand même ce genre d'opérations là, mais les permis ne sont pas disparus pour autant. C'était une loi qui était mesurée, qui faisait en sorte que, pour les régions des basses terres du Saint-Laurent... compte tenu de la situation, c'est une loi qui limitait les opérations, c'était une loi qui était restrictive, je dirais, et, bon, c'est là où on est allés à ce niveau-là. Si demain matin on devait changer complètement d'idée, je crois qu'il faudrait, à ce moment-là, une loi qui, carrément, soit très claire et interdise... Mais là on serait pris avec les permis passés, cependant, et là, bien, il y a certainement des conséquences à cela.⁵⁷

[Soulignements ajoutés]

L'intention du législateur n'a jamais été d'interdire la fracturation mais bien plutôt de l'« encadrer », compte tenu des études qui avaient été effectuées, et ce, en raison du fait qu'il fallait demeurer ouvert aux évolutions technologiques et ne pas être en situation de « moratoire permanent »⁵⁸. Les intentions réglementaires du gouvernement étaient d'introduire des normes strictes en matière de fracturation⁵⁹. Cette volonté d'élaborer un cadre décisionnel qui puisse être sévère, certes, mais qui ne relève pas de la logique des moratoires permanents a été affirmée de manière répétée⁶⁰. Le 1^{er} novembre 2016, le ministre Arcand soutenait même que:

Il est sûr que, dans un monde idéal, il faudrait, encore une fois, faire extrêmement attention. Mais, de là à interdire complètement cela ou de faire un moratoire illimité, comme l'amendement le propose, je pense très honnêtement que c'est de ne pas faire preuve de réalisme, tout simplement⁶¹. [Soulignements ajoutés] Dans la mesure où des permis ont été octroyés, il y a lieu d'être réaliste et de prévoir l'encadrement le plus optimal en conséquence, et ce, sans qu'il ne soit question de moratoire⁶². Le ministre l'exprime clairement :

Et, quand vous avez un permis, en général, vous avez un permis qui est bon, et, si vous respectez les conditions, dans tous les cas, les permis sont renouvelés, en général. Là, je ne sais pas pourquoi le député voudrait absolument que je révoque, là, de façon unilatérale tous les permis. Si c'est un bon citoyen corporatif, pourquoi je serais obligé de révoquer les permis?⁶³

[Soulignements ajoutés]

⁵⁷ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 110, 1^{er} décembre 2016, Interventions de 17h20.

⁵⁸ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 86, 18 octobre 2016, p. 23.

⁵⁹ MINISTÈRE DE L'ÉNERGIE ET DES RESSOURCES NATURELLES, *Analyse d'impact réglementaire: Loi concernant la mise en œuvre de la Politique énergétique 2030 et modifiant diverses dispositions législatives*, juin 2016, p. 21.

⁶⁰ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 100, 14 novembre 2016, p. 4; ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 105, 23 novembre 2016, Interventions de 15h30.

⁶¹ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 92, 1^{er} novembre 2016, p. 32.

⁶² ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 97, 9 novembre 2016, pp. 8-9.

⁶³ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 107, 28 novembre 2016, Interventions de 12h20.

L'intention législative n'est pas l'interdiction généralisée de la fracturation, mais une approche individualisée des projets gaziers⁶⁴.

En ce qui a trait au projet de *Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains – Modification* déposé en juillet 2016⁶⁵, celui-ci ne contient aucune interdiction eu égard à la fracturation et vise à encadrer l'activité. Ce projet de règlement a orienté les débats entourant l'adoption du projet de loi 108. Le ministre mentionne qu'il « *définit ce qui doit se passer* »⁶⁶.

En l'espèce, les Projets de règlements sont *ultra vires* dans la mesure où ils disposent, sans égard à la séparation des pouvoirs législatif et exécutif, que la mise en valeur du gaz naturel par fracturation est, en pratique, tout simplement interdite, contrairement à l'objet de la *Loi sur les hydrocarbures*.

Le Barreau du Québec avait d'ailleurs mis en garde le législateur au sujet de ce risque lors du processus d'adoption de la *Loi concernant la mise en œuvre de la Politique énergétique 2030 et modifiant diverses dispositions législatives* et, visiblement, il n'a pas été écouté :

De façon générale, le Barreau constate que le projet de loi sur les hydrocarbures (ci-après « PLH ») fait de nombreuses références à la réglementation à être adoptée, ce qui fait en sorte qu'il est difficile, à plusieurs égards, d'apprécier la portée de ce projet de loi. À ce sujet, le Barreau considère que le législateur devrait rechercher un meilleur contenu démocratique en balisant davantage l'exercice des pouvoirs règlementaires, et cela, afin d'éviter que l'exécutif ne légifère à la place du législateur par l'attribution de larges pouvoirs de réglementation. Le Barreau estime qu'à défaut de préciser l'encadrement juridique des hydrocarbures dans la loi elle-même, les parlementaires et les justiciables devraient minimalement avoir l'occasion de prendre connaissance des projets de règlement avant de se prononcer sur le projet de loi.

[...]

En l'absence d'un pouvoir clair et exprès, le législateur délégué a-t-il le pouvoir de modifier une loi de l'Assemblée nationale? De l'avis du Barreau, cette façon de légiférer dénature l'acte règlementaire qui relève du pouvoir exécutif et introduit des incertitudes juridiques qui ne sont pas souhaitables. [Soulignements ajoutés]

Le Barreau considère que le gouvernement aurait dû publier les projets de règlement à la *Gazette officielle du Québec* en même temps qu'il déposait le projet de loi, afin de respecter le rôle du législateur délégué, au lieu de demander à l'Assemblée nationale de jouer le rôle de législateur délégué.⁶⁷

[Soulignements ajoutés]

⁶⁴ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 110, 1^{er} décembre 2016, Interventions de 21h50.

⁶⁵ *Projet de Règlement sur le pétrole, le gaz naturel et les réservoirs souterrains – Modification*, G.O.Q., partie 2, vol. 48, no. 28, 13 juillet 2016, p. 3791. Le règlement n'a jamais été édicté.

⁶⁶ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 113, 7 décembre 2016, Interventions de 15h10.

⁶⁷ BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire du Barreau du Québec: Projet de loi no. 106 – Loi concernant la mise en œuvre de la Politique énergétique 2030 et modifiant diverses dispositions législatives*, 8 septembre 2016, p. 1 et 2.

De plus, alors que l'interdiction d'exploitation dans un rayon de 1000 m d'une zone urbanisée ne serait habilitée que par le fait que la *Loi sur les hydrocarbures*, à son article 141, interdit l'exploitation au sein d'une zone urbanisée, il y a également lieu de croire que cette prohibition est elle-même *ultra vires*.

3) L'ambiguïté et l'imprécision de la définition de « schiste »

Un règlement doit être clair pour pouvoir être appliqué. Une disposition réglementaire ambiguë ou imprécise est invalide⁶⁸. Selon la Cour d'appel :

En matière de droit public, on doit résister à la tendance à proclamer que la loi ou la réglementation se doivent d'être générales et abstraites et à abandonner à la lumière et à la prudence des juges le soin de déterminer le champ d'application des dispositions législatives et réglementaires.⁶⁹

Face à une disposition d'application incertaine, les tribunaux interviennent pour en interdire l'entrée en vigueur, afin d'éviter qu'un préjudice grave ne soit causé à toute personne dont les droits pourraient être affectés⁷⁰.

La notion de schiste est définie comme suit aux articles 2 des versions françaises du PR Terrestre et du PR Hydrique :

«**schiste**» unité géologique non métamorphique principalement composée de roches sédimentaires dont la granulométrie est inférieure à 0,0625 mm et dont la composition minérale est majoritairement argileuse, tel le *Shale d'Utica*

[Soulignements ajoutés]

Pour Louis-Philippe Pigeon, « *il n'est que deux raisons qui rendent une définition nécessaire. La première, c'est lorsqu'il faut éviter une répétition, et la seconde, lorsqu'il faut éviter une ambiguïté* »⁷¹. L'objectif n'est pas atteint en l'espèce, en ce que cette définition n'est pas fonctionnelle. Elle est ambiguë, imprécise et géologiquement inexacte au point de dire la chose et son contraire en même temps, de telle sorte qu'elle n'est pas susceptible d'application.

En effet, si l'Utica contient des quantités variables d'argiles, sa composition n'est toutefois pas majoritairement argileuse. Par exemple, la Formation de Dolgeville, principal sillon que Questerre souhaite développer, est d'une teneur moyenne en argile d'environ 20,1 %⁷² et majoritairement composée de carbonate silteux⁷³. De plus, le critère de la granulométrie (moins de 0,0625mm)

⁶⁸ *Charland c. Roxton Pond (Municipalité de)*, 2015 QCCS 5457, par. 58.

⁶⁹ *Miron c. La Reine*, [1979] C.A. 36, p. 38.

⁷⁰ *National Council of Canadian Muslims (NCCM) c. Attorney General of Québec*, 2018 QCCS 2766, par. 51, 60 et 83.

⁷¹ PIEGON, Louis-Philippe, *Rédaction et interprétation des lois*, Les publications du Québec, 1986, p. 59.

⁷² Voir le tableau « Dolgeville Clay Content ».

⁷³ SOURCE REQUIRED.

ne peut être effectif, puisque, en plus de l'Utica, il couvre de nombreuses formations géologiques, tant au Québec qu'au Canada. À cet égard, l'échelle de Wentworth⁷⁴ démontre que le limon (*silt*) est également d'une granulométrie inférieure à 0,0625 mm (1/16 mm), tout comme l'argile.

Les interdictions sont abusives, discriminatoires et arbitraires en ce qu'elle ne repose sur aucun fondement géologique ni scientifique pour établir que la perméabilité des schistes diffère de celle des autres roches à faible perméabilité. Le fait d'établir une discrimination fondée sur les propriétés minéralogiques du rock ne résiste pas à l'analyse.

De plus, l'imprécision découle des divergences entre la version française et la version anglaise des définitions retenues aux articles 2 des PR Hydrique et Terrestre. En anglais, les termes « *shale* » et « *schist* » sont mutuellement exclusifs⁷⁵ : la différence fondamentale est que le « *shale* » est une unité géologique sédimentaire⁷⁶, alors que le « *schist* » est une unité géologique métamorphique⁷⁷. Il est impossible que ce qui, en anglais, est défini comme étant du « *schist* » soit simultanément une unité géologique qui soit « *non-metamorphic* » :

"schist" means a **non-metamorphic** geological unit consisting of sedimentary rocks with a grain size less than 0.0625 mm and consisting mostly of clay minerals, such as the Utica Shale.

Ainsi, la définition anglaise est rédigée d'une manière imprécise qui rend la définition de « *schist* » non-fonctionnelle. Or, en vertu de l'article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les lois du Québec doivent être publiées et imprimées en français et en anglais⁷⁸. La Cour suprême a déterminé que la version publiée dans une langue n'a pas de valeur prépondérante par rapport à celle publiée dans une autre langue⁷⁹. Ce raisonnement s'applique tant à l'égard des lois que des règlements qui émanent du gouvernement du Québec⁸⁰. Il en découle que lorsque des textes se contredisent d'une langue à l'autre et sont incompatibles, comme les Projets de règlement, ils ne peuvent pas être mis en œuvre⁸¹.

Pour reprendre les mots du professeur Garant, l'imprécision « *est telle qu'on ne peut raisonnablement mesurer son sens ou sa portée, ou bien elle est telle que sa portée est démesurée ou non mesurable* »⁸². La définition de *schiste* est imprécise et contradictoire, ce qui emporte son invalidité. Pour ces raisons, l'adoption et l'entrée en vigueur des Projets de règlement doivent être retardées.

4) **Le caractère arbitraire de la décision d'interdire la fracturation**

Questerre considère que l'interdiction de la fracturation ne serait nullement justifiée par des données scientifiques et que, partant, elle est arbitraire.

⁷⁴ Échelle de Wentworth (onglet).

Le pouvoir réglementaire découlant de la *Loi sur les hydrocarbures* n'est pas entièrement discrétionnaire. Il doit être exercé en tenant compte de l'ensemble des exigences appropriées eu égard au contexte de réglementation⁸³, en plus de devoir être exercé de bonne foi, de manière rationnelle et en cohérence avec ce que prévoit la loi habilitante⁸⁴.

Dans la *Politique énergétique 2030* d'avril 2016, le gouvernement s'engageait en des termes clairs à fonder sa décision d'interdire ou non la fracturation sur les recommandations du rapport final des Évaluations environnementales stratégiques (EES) :

[Le gouvernement] basera sa décision de poursuivre ou non des activités d'exploration et, éventuellement, d'exploitation des ressources en hydrocarbures du Québec sur les recommandations formulées dans le rapport final des évaluations environnementales stratégiques (EES).⁸⁵

[Soulignements ajoutés]

Référant à une vaste documentation scientifique, le rapport final rapport des EES, daté de mai 2016, relève qu'il n'est pas démontré que l'exploitation des hydrocarbures par fracturation soit la cause de contamination, si l'entreprise respecte les normes en vigueur⁸⁶ :

Le rapport de l'EPA, l'agence de protection environnementale américaine, celui du Conseil canadien des académiciens, celui de la Société royale et des ingénieurs britanniques ainsi que de multiples articles scientifiques concluent tous qu'il est extrêmement rare que les fluides de fracturation soient la cause d'une contamination si l'équipement utilisé pour le forage gazier ou pétrolier a été mis en place correctement. [Soulignements ajoutés][...]

Selon une étude de l'EPA publiée¹⁸ en 2015, la fracturation hydraulique n'aurait pas d'impact majeur sur les ressources en eau à condition que les puits aient été conçus adéquatement. Les causes de contamination incluent également la défaillance de l'équipement ou de l'intégrité du coffrage, l'erreur humaine ainsi que d'autres causes telles que les conditions climatiques et le vandalisme.

[Soulignements ajoutés]

Fort de ce constat, l'EES, ne recommande pas l'interdiction de l'exploitation des hydrocarbures par fracturation, mais recommande notamment qu'un cadre normatif exigeant soit établi⁸⁷ :

⁸³ *Oakwood Development Ltd. c. St-François Xavier*, [1985] 2 RCS 164, par. 16.

⁸⁴ *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] SCR 121, p. 140; *Entreprises Sibeca Inc. c. Frelighsburg (Municipalité)*, 2004 CSC 61, par. 23.

⁸⁵ *Politique énergétique 2030*, 2016, p. 60.

⁸⁶ *Évaluation environnementale stratégique – Rapport sur l'ensemble de la filière des hydrocarbures*, 2016, p. 41.

Ce constat, qui démontre qu'une interdiction totale de la fracturation n'est pas rationnellement fondée, a récemment été émis par des professeurs de l'Université Yale, et ce, en mettant particulièrement l'accent sur l'analyse de l'impact à long terme de la fracturation du schiste (E. Barth-Naftilan, J. E. Saiers et J. Sohng, *Methane in groundwater before, during, and after hydraulic fracturing of the Marcellus Shale*, PNAS, 2018).

⁸⁷ *Évaluation environnementale stratégique – Rapport sur l'ensemble de la filière des hydrocarbures*, 2016, p. 150.

Recommandation 5 : Précautions liées à la fracturation hydrauliques

Concernant la stimulation par fracturation hydraulique à haut volume, pour satisfaire au principe de précaution et à ses obligations en matière de sécurité environnementale, le gouvernement doit mettre en place des dispositions pour réduire les facteurs de risque et éviter les impacts négatifs qui sont associés à la fracturation.

Le gouvernement devra notamment exiger que les promoteurs prennent les mesures nécessaires pour éviter ou atténuer de tels impacts et fournissent un plan détaillé de leurs activités de fracturation. Celui-ci comprendrait, entre autres, la gestion des eaux, la liste des additifs utilisés ainsi que les moyens permettant de s'assurer de l'intégrité du puits et des conditions sécuritaires entourant les travaux de fracturation.

De plus, le gouvernement devrait exiger que les promoteurs rapportent tout incident causé par leurs activités de fracturation, comme la contamination des eaux, le déversement de produits chimiques et la sismicité.

Enfin, le gouvernement devrait mettre en place un système d'inspection spécifique à l'exploitation des hydrocarbures.⁸⁸

[Soulignements ajoutés]

Dans ce contexte, conformément à la *Politique énergétique 2030* du gouvernement et aux études à la disposition du gouvernement, l'interdiction de la fracturation du schiste a été écartée de la *Loi sur les hydrocarbures*. Le ministre Arcand insiste sur l'importance qu'ont eue ces études, qui ne recommandent pas l'interdiction de la fracturation, dans le cadre du processus législatif⁸⁹.

Ainsi, en septembre 2017, le ministre Arcand a déposé une première série de quatre projets de règlements⁹⁰ destinés à encadrer l'exploitation des hydrocarbures. Nulle part les interdictions (soit la prohibition de la fracturation dans le schiste et l'absence de toute exploitation pétrolière et gazière dans les zones urbanisées et dans un rayon de 1000 m) édictées dans les Projets de règlements publiés dans la Gazette par le nouveau ministre responsable du MERN le 20 juin 2018 n'étaient envisagées.

⁸⁸ Voir également les recommandations 6 et 7.

⁸⁹ ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 103, 17 novembre 2016, Interventions de 15h30; ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 107, 28 novembre 2016, Interventions de 14h10; ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats – CAPERN*, vol. 44, n. 113, 7 décembre 2016, Interventions de 15h10.

⁹⁰ *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu hydrique*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4211; *Activités d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures en milieu terrestre*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4324; *Licences d'exploration, de production et de stockage d'hydrocarbures et autorisation de construction ou d'utilisation d'un pipeline*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4449; *Pétrole, gaz naturel et réservoirs souterrains —Abrogation*, Projet de règlement, Gazette N°38, partie 2, 20 septembre 2017, vol. 149, p. 4480.

Quant à l'interdiction d'exploitation dans un rayon de 1000 m d'une zone urbanisée, elle ne s'appuie sur aucune donnée scientifique concluante ni aucune analyse diligente de la situation, étant entendu que l'application du principe de précaution ne peut se satisfaire d'hypothèses⁹¹.

En somme, le fait qu'il n'ait jamais été question de prévoir une interdiction de la fracturation du schiste avant la publication des Projets de règlements le 20 juin 2018 trahit l'arbitraire.

5) **Les interdictions sont de la nature d'une expropriation déguisée et sans indemnité**

L'article 952 C.c.Q. dispose qu'une expropriation forçant un propriétaire à céder sa propriété ne peut être faite que « *suivant la loi pour une cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité* ».

En l'absence d'indemnité, Questerre subirait une expropriation déguisée si les dispositions prévoyant la prohibition de la fracturation du schiste ainsi que l'absence de toute exploration et exploitation pétrolière et gazière dans un rayon de 1000 m les zones urbanisées devaient être édictées, puisqu'elles « *[réduiraient] à néant les possibilités d'utilisation* » des titres qu'elle détient⁹².

La jurisprudence reconnaît depuis longtemps que l'expropriation déguisée constitue une cause de nullité d'un règlement, en ce qu'elle brime le principe voulant que nul ne soit dépouillé de son bien sans indemnité, et constitue un exercice arbitraire et déraisonnable du pouvoir réglementaire⁹³.

Les Projets de règlements, si édictés, engendreraient une situation d'expropriation déguisée. Questerre serait empêchée d'exercer les activités économiques pour lesquelles elle a acquis ses permis et développé une expertise, sans qu'aucun mécanisme d'expropriation ou de révocation de ses permis n'ait été enclenché. Dans ce contexte, s'il n'amende pas les Projets de règlement, le gouvernement risque de voir leur entrée en vigueur être suspendue.

V) **CONCLUSION**

Pour les motifs exposés aux présentes, Questerre demande que l'adoption des Projets de règlements soient reportée jusqu'à la prochaine session parlementaire, afin que l'étude du cadre réglementaire puisse avoir lieu sereinement, de concert avec toutes les parties prenantes.

⁹¹ *Courses automobiles Mont-Tremblant inc. c. Iredale*, 2013 QCCA 1348, par. 73 et 101.

⁹² Lorne Giroux, *Aspects juridiques du règlement de zonage au Québec*, P.U.L., 1979, p. 77; Simon FRENETTE et Roger PAIEMENT, « L'expropriation déguisée: où en sommes-nous » dans *Développements récents en droit de l'environnement* (2017), p. 82-83.

⁹³ *Corporation municipale de Donnacona c. Gagné-Lambert*, [1976] C.A. 78, p. 505; *Ivanhoe Corp. c. Val d'Or (Ville de)*, (C.S., 1973-06-11), SOQUIJ AZ-73021163, [1973] C.S. 904.

Alternativement, Questerre demande que le contenu des Projets de règlements soit révisé afin que soit supprimées l'interdiction totale actuellement prévue de la fracturation du schiste ainsi que l'interdiction d'exploitation pétrolière et gazière dans un rayon de 1 km entourant une zone urbaine compte tenu des enjeux légaux posés par ces interdictions.

Afin d'éviter qu'elle ne subisse quelque préjudice irréparable en raison des situations d'instabilité légale et politique entourant les Projets de règlements, Questerre demande à être informée de la position du MERN avant l'expiration du délai de 45 jours prévu pour l'édiction par le gouvernement de ces derniers, et ce, afin de pouvoir agir de manière à préserver ses droits.

(s) Michael BINNION, président
QUESTERRE ENERGY CORPORATION