

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-17-020743-046

DATE : 30 MARS 2006

SOUS LA PRÉSIDENCE DE : L'HONORABLE NICOLE BÉNARD, J.C.S.

GRAND CHIEF DR. TED MOSES
et
THE GRAND COUNCIL OF THE CREES (EYYOU ISTCHEE)
et
THE CREE REGIONAL AUTHORITY
Demandeurs

c.
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
et
L'HONORABLE DAVID ANDERSON, en sa qualité de
Ministre de l'Environnement du Canada
et
THE CANADIAN ENVIRONMENTAL ASSESSMENT AGENCY
et
LAC DORÉ MINING INC.
Défendeurs

et
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
Mis en cause

JUGEMENT

[1] Le Grand chef Ted Moses, le Grand conseil des Cris et l'Autorité régionale crie (les Cris), demandent à cette Cour de déclarer la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* (LCÉE)¹ inapplicable sur le territoire visé par la *Convention de la Baie James et du Nord québécois* (CBJNQ ou la Convention)² et, en conséquence, de déclarer que les deux processus d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social prévus à la Convention doivent être déclenchés dans le cas du projet de mine de vanadium.

[2] Le Procureur général du Québec (PGQ) est d'accord avec les Cris quant à l'inapplicabilité de la LCÉE sur le territoire, mais diffère d'opinion quant au processus d'évaluation qui doit être déclenché; comme il s'agit d'un projet d'exploitation de mines et que celles-ci sont de compétence provinciale, seul le processus provincial doit s'appliquer.

[3] Le Procureur général du Canada (PGC) soumet que la LCÉE n'est pas incompatible avec la Convention et que le fédéral est justifié de vouloir évaluer le projet, selon le processus prévu à cette loi, l'exploitation de la mine ayant des répercussions sur l'habitat du poisson. Il ajoute que le projet de mine étant de compétence provinciale, le processus d'évaluation provincial prévu à la Convention doit également recevoir application et argumente que, si le Tribunal donne raison aux Cris et au PGQ en déclarant inapplicable la LCÉE à ce projet, seul le processus provincial s'applique.

[4] En résumé, les Cris veulent que le projet soit examiné tant par le fédéral que par le provincial, selon les processus prévus au chapitre 22 de la Convention; le PGQ veut que le projet soit soumis seulement à l'examen provincial prévu au chapitre 22 de la Convention, et le PGC désire utiliser la LCÉE pour examiner les répercussions environnementales du projet sur les pêches, laissant au provincial le soin d'analyser les autres effets par le processus provincial prévu au chapitre 22 de la Convention.

[5] Aucun témoin n'est entendu, les faits sont admis par toutes les parties.

1. Les faits

[6] Le 27 mai 1999, André Tessier, directeur de projet pour Entraco, mandaté par le promoteur la compagnie McKenzie Bay International Ltd., envoie au ministre de l'Environnement du Québec un avis de projet relatif à la mise en exploitation d'une mine de vanadium au Lac Doré situé dans la région immédiate de la ville de Chibougamau, soit sur des terres de catégorie III définies à la Convention, dans les limites des terrains de piégeage de la réserve à castors de Mistassini, et exploitées aux fins de la pratique des activités traditionnelles par un résident d'Oujé-Bougoumou qui dispose d'un campement établi le long de la route menant à l'ancienne mine Lemoine.

¹ *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale*, L.C. 1992, ch. 37.

² *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*, Sainte-Foy, Publications du Québec, 1998.

[7] Tel que décrit par le promoteur dans l'avis de projet, celui-ci vise l'extraction du vanadium, soit un métal d'alliage utilisé par l'industrie métallurgique pour confirmer de la dureté et de l'élasticité à l'acier; les réserves au Lac Doré sont évaluées à plus de dix millions de tonnes (M/t). Cette mine serait la seule sur le continent américain et la production visée correspond à 12 % de la consommation mondiale, et la durée de vie d'exploitation de la mine serait de plus de quarante ans.

[8] Le 1^{er} juin 1999, l'administrateur provincial (nommé en vertu du chapitre 22 de la Convention) transmet au président et au secrétaire du Comité d'évaluation provincial une copie des renseignements préliminaires concernant le projet et leur demande de faire parvenir les recommandations du comité sur la portée de l'étude d'impact à réaliser à la sous-ministre.

[9] Le 12 août 1999, le directeur régional du ministère de l'Environnement envoie copie des renseignements complémentaires concernant le projet au Comité d'évaluation.

[10] Le 7 décembre 1999, l'analyste pour la protection et la gestion de l'habitat du poisson de Pêches et Océans Canada informe le promoteur que certaines composantes du projet sont susceptibles de générer des impacts sur les habitats de poissons, ce qui contrevient à l'article 35(1) de la *Loi sur les pêches*³. Toutefois, selon l'article 35(2), il est possible d'obtenir une autorisation permettant de déroger à la loi mais, pour ce faire, le projet doit faire l'objet d'une étude approfondie selon la LCÉE.

[11] Le 28 mars 2000, le président du Comité d'évaluation provincial prévu à la Convention, monsieur Philip Awashish, transmet, conformément à l'article 158 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*⁴, sa recommandation sur la portée de l'étude d'impact sur l'environnement et le milieu social à être effectuée par le promoteur.

[12] Le 20 juin 2000, la sous-ministre du ministère de l'Environnement, madame Diane Jean, envoie au promoteur la directive émise, suite aux recommandations du Comité d'évaluation, qui détermine les différents éléments qui doivent être pris en compte dans l'étude des impacts environnementaux et sociaux liés à l'établissement, l'aménagement et l'exploitation du futur projet minier de vanadium.

[13] Le 9 mars 2000, Claude Brassard, analyste chez Pêches et Océans Canada, informe Guy Riverin, coordonnateur des évaluations environnementales de Santé Canada, que le projet présente une perte de capacité de production de poissons, ce qui nécessite une autorisation selon le paragraphe 35(2) de la *Loi sur les pêches*; le ministère détermine qu'une évaluation environnementale (étude approfondie) prévue à l'article 5 de la LCÉE est nécessaire.

³ *Loi sur les pêches*, L.R.C., ch. F-14.

⁴ *Loi sur la qualité de l'environnement*, L.R.Q., c. Q-2 (chapitre II).

[14] Le 26 juin 2003, pour se conformer au chapitre 22 de la Convention, le promoteur transmet à la sous-ministre du ministère de l'Environnement, madame Madeleine Paulin, une copie de l'étude d'impact du projet vanadium.

[15] Le 28 juillet 2003, la sous-ministre transmet au président du Comité d'examen une copie de l'étude d'impact et lui demande de lui faire parvenir ses recommandations, conformément à l'article 162 de la *Loi sur la qualité de l'environnement*.

[16] Le 11 août 2003, Daniel Hardy, Chef, Protection de l'habitat et de l'environnement, confirme à l'Agence canadienne d'évaluation environnementale que le ministère des Pêches et Océans Canada est d'avis que le projet vanadium nécessite une autorisation, en vertu du paragraphe 35(2) de la *Loi sur les pêches*, ce qui requiert, en vertu de l'article 16(a) du *Règlement sur la liste d'étude approfondie*⁵ de la LCÉE, une évaluation environnementale de type étude approfondie.

[17] Le 12 août 2003, l'Agence canadienne d'évaluation environnementale avise l'Agence provinciale d'évaluation environnementale que le ministère des Pêches et Océans Canada agit comme autorité responsable, que le projet est soumis à la LCÉE et au processus provincial d'évaluation environnementale et sociale prévus au chapitre 22 de la Convention.

[18] Le 9 octobre 2003, la Direction de la gestion de l'habitat du poisson fait parvenir au promoteur les questions et commentaires concernant l'habitat du poisson.

[19] Le 28 octobre 2003, l'Agence canadienne d'évaluation environnementale informe l'administration provinciale que le ministère des Pêches et Océans Canada est d'avis que le projet nécessite une autorisation en vertu de l'article 35(2), ce qui déclenche l'application de la LCÉE, et nécessite également une étude approfondie et rappelle l'application du chapitre 22 de la Convention.

[20] Le 2 avril 2004, l'Agence canadienne d'évaluation environnementale informe les Cris que le projet fera l'objet d'un examen de ses impacts environnementaux, par une commission créée en vertu de la LCÉE plutôt que d'une étude approfondie selon le chapitre 22 de la Convention.

[21] Le 4 mai 2004, le Grand conseil des Cris, par l'entremise de ses procureurs, avise l'Agence canadienne d'évaluation environnementale qu'il n'est pas d'accord avec l'application de la LCÉE au projet vanadium et qu'il réclame l'application du chapitre 22 de la Convention, soit un processus fédéral et un processus provincial d'évaluation et d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social, car le projet a des répercussions sur des matières de compétence fédérale et ce, même si le projet est de nature provinciale.

⁵ *Règlement sur la liste d'étude approfondie*, DORS 94-638.

2. Admissions des parties

[22] La Convention est un accord de revendications au sens de l'article 35(3) de la *Loi constitutionnelle de 1982*⁶, et les droits des Cris sont issus de traités reconnus et confirmés par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle*.

[23] La mine de vanadium sera exploitée sur les terres visées par le chapitre 22 de la Convention, qui sont toujours utilisées par les Cris aux fins d'activités traditionnelles.

[24] L'annexe I du chapitre 22 de la Convention prévoit une liste de développements futurs qui sont soumis au processus d'évaluation et d'examen des répercussions environnementales et sociales, et l'article 1 y spécifie toute nouvelle exploitation minière importante excluant l'exploration.

[25] Le projet, de par sa nature, est de compétence provinciale; demeure toutefois en litige la question de savoir si le projet, qui a des impacts environnementaux dans un domaine de compétence fédérale, nécessite une évaluation fédérale. En d'autres termes, pour décider s'il faut une évaluation provinciale ou fédérale ou les deux, doit-on tenir compte uniquement de la nature du projet ou également se préoccuper des répercussions sur des domaines de compétence fédérale, en l'espèce, sur l'habitat du poisson.

3. Bref historique des traités avec les autochtones

[26] Afin de faciliter la compréhension de l'imposante jurisprudence déposée, certains faits historiques méritent d'être rappelés.

[27] En 1610, Henry Hudson découvre pour le compte de la Couronne anglaise la région de la Baie James et de la Baie d'Hudson. En 1670, le roi Charles II d'Angleterre la nomme Terre de Rupert et la cède à des fins commerciales à la Compagnie de la Baie d'Hudson. Cette compagnie incorporée par la Couronne anglaise jouit, de par sa charte, d'un monopole commercial sur ce territoire; à cette époque, les activités commerciales se rapportent essentiellement au commerce de la fourrure, donc à l'établissement de comptoirs de traite avec les autochtones; ce commerce ne trouble pas les autochtones dans leur occupation du territoire et ne modifie pas de façon importante leur manière de vivre.

[28] Ces territoires font également l'objet de revendications par la Couronne française; cette question se règle par la signature du Traité de Paris, le 10 février 1763, où la France cède à l'Angleterre sa colonie du Canada.

[29] Le 7 octobre 1763, le roi Georges III édicte une *Proclamation royale*⁷ pour organiser en Amérique les nouveaux territoires cédés par la France. Un vaste territoire

⁶ *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, ch. 11.

⁷ *Proclamation royale de 1763*, L.R.C. 1985, app. II, n° 1.

autochtone est constitué en Amérique du Nord; ce territoire indien comprend une partie importante du Québec actuel, soit la région délimitée par les terres cédées à la Compagnie de la Baie d'Hudson et par la frontière nord du Québec.

[30] En 1867, l'article 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*⁸ confère au parlement du Canada compétence exclusive à l'égard des Indiens et des terres qui leur sont réservées.

[31] Le 23 juin 1870, la Couronne britannique, par arrêté en conseil impérial⁹, transfère au Canada la Terre de Rupert et le Territoire du Nord-Ouest et celui-ci assume les réclamations des tribus indiennes, s'il y a réquisitions aux fins de colonisation de leurs terres, celles-ci devant être analysées conformément aux principes d'équité qui ont guidé la Couronne britannique dans ses rapports avec les autochtones.

[32] En 1898, les gouvernements canadien et québécois déterminent que la frontière du nord québécois s'étend jusqu'à la rivière Eastmain¹⁰.

[33] En 1912, les gouvernements canadien et québécois étendent les frontières du nord québécois à celles actuellement existantes et le fédéral transfère au Québec des terres autochtones à certaines conditions, entre autres, la reconnaissance par la province du droit des autochtones dans leur territoire, tout en maintenant la compétence fédérale sur les Indiens et leurs terres.

[34] Le 17 avril 1982, la *Loi constitutionnelle de 1982* est adoptée et les articles 25, 35(1) et 52 protègent les droits ancestraux des Indiens et ceux issus de traités.

4. Convention de la Baie James

4.1 Contexte de la signature de la Convention

[35] En 1971, le gouvernement du Québec annonce un important projet de développement électrique dans la province; pour ce faire, il faut ériger d'importants barrages dans la région de la Baie James pour augmenter la production hydroélectrique.

[36] Après avoir analysé plusieurs sites de construction, le bassin de Grande Rivière est retenu : le complexe La Grande.

[37] Il est prévu d'y aménager de vastes réservoirs, ce qui provoquera l'inondation de plusieurs territoires utilisés pour la chasse par les Indiens et les Inuit.

⁸ *Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, Loi constitutionnelle de 1867 (R.-U.), 30 & 31 Vict., ch. 3, reproduite dans L.R.C. 1985, app. II, n° 5.*

⁹ *Arrêté en conseil de Sa Majesté admettant la Terre de Rupert et le Territoire du Nord-Ouest de 1870, L.R.C. 1985, app. II, n° 9.*

¹⁰ *Loi concernant la délimitation des frontières du nord-ouest, nord, nord-est de la province de Québec, Qué. 61, Vict., ch. 6 (1898).*

[38] En avril 1972, les Cris et les Inuit demandent à la Cour supérieure, par voie d'injonction, d'ordonner au gouvernement du Québec de cesser les travaux.

[39] Le 15 novembre 1973, le juge Malouf¹¹ ordonne (ordonnance interlocutoire) la cessation des travaux aux motifs que ceux-ci furent entrepris sans consultation avec les Cris et les Inuit et qu'ils engendrent des impacts environnementaux et sociaux importants sur les populations du territoire.

[40] Le 22 novembre 1973, la Cour d'appel¹² suspend l'ordonnance au motif que la loi autorisant les travaux est constitutionnelle jusqu'à ce qu'elle soit déclarée inconstitutionnelle par les tribunaux, et que la balance des inconvénients est nettement en faveur des développeurs et du gouvernement du Québec.

[41] Durant l'instance, le développement continue; les réclamations des autochtones seront étudiées par les tribunaux lors de l'audition de l'injonction permanente.

[42] En décembre 1973, la Cour suprême refuse d'accorder la permission d'appeler du jugement de la Cour d'appel et les populations crie et inuite acceptent alors de négocier avec les deux gouvernements et Hydro-Québec.

[43] Le 11 novembre 1975, une entente intitulée « *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires* » intervient entre les Cris et les Inuit, le gouvernement du Canada, le gouvernement du Québec et Hydro-Québec.

[44] Au chapitre 2 de la Convention intitulé « Dispositions principales », il est stipulé qu'en considération des droits et avantages qui leur sont accordés, les Cris cèdent toutes leurs revendications et droits sur les terres y mentionnées.

2.1 En considération des droits et des avantages accordés aux présentes aux Cris de la Baie James et aux Inuit du Québec, les Cris de la Baie James et les Inuit du Québec cèdent, renoncent, abandonnent et transportent par les présentes tous leurs revendications, droits, titres et intérêts autochtones, quels qu'ils soient, aux terres et dans les terres du Territoire et du Québec, et le Québec et le Canada acceptent cette cession.

[45] La Convention tente d'établir un équilibre entre le désir des gouvernements de développer les ressources sur le territoire et le droit des autochtones de protéger leur mode de vie traditionnel, leur culture, leur langue et leurs institutions.

[46] Le Canada et le Québec s'engagent à recommander à leur législation respective l'adoption de lois assurant le respect de la Convention.

[47] La Convention définit trois catégories de terres et le projet vanadium est localisé sur des terres de catégorie III situées dans le territoire régi par le chapitre 22 et est

¹¹ *Gros Louis c. Société de développement de la Baie James*, C.S. 500-05-04841-72, 15 novembre 1973.

¹² *James Bay Development Corporation v. Kanatewat*, [1975] C.A. 166.

mentionné dans l'énumération des développements futurs soumis au processus d'évaluation, soit toute nouvelle exploitation minière importante excluant l'exploration.

4.2 Principes généraux du chapitre 22 de la CBJNQ

[48] Le chapitre 22 de la CBJNQ intitulé « *L'environnement et le développement futur au sud du 55^e parallèle* » est un des chapitres les plus importants de cette Convention, car il assure la protection de l'environnement et du milieu social sur le territoire visé.

[49] Il est utile de citer les articles 22.2.1 et 22.2.2 de la CBJNQ :

22.2.1 Le régime de protection de l'environnement et du milieu social applicable dans le Territoire est établi en vertu du présent chapitre et conformément à ses dispositions.

22.2.2 Ledit régime prévoit :

- a) un processus par lequel des lois et des règlements sur l'environnement et le milieu social et des règlements sur l'utilisation des terres peuvent être adoptés en tout temps, si nécessaire, pour réduire le plus possible les répercussions indésirables du développement effectué dans le Territoire ou ayant une incidence sur celui-ci, sur la population autochtone et sur les ressources fauniques du Territoire,
- b) un processus d'évaluation et d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social afin de réduire le plus possible les effets indésirables du développement sur la population autochtone et sur les ressources fauniques du Territoire,
- c) lorsqu'il est nécessaire, pour protéger les droits et garanties des autochtones établis en vertu de la présente Convention et conformément à ses dispositions et leur donner effet, l'établissement par le truchement de mécanismes de consultation ou de représentation d'un statut particulier et une participation spéciale aux Cris leur assurant une participation plus grande que celle normalement prévue pour le grand public,
- d) la protection des droits et des garanties établis en faveur des Cris en vertu du chapitre 24 et conformément à ses dispositions,
- e) la protection des Cris, de leur économie et des ressources fauniques dont ils dépendent,
- f) le droit de mener des projets de développement dans le Territoire.

[50] L'article 22.2.3 précise que toutes les lois fédérales et provinciales applicables qui sont d'application générale concernant la protection de l'environnement et du milieu social s'appliquent dans le Territoire, dans la mesure où elles ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la Convention.

[51] Cet article est d'une grande importance puisqu'il a fait l'objet d'un accord particulier.

[52] En effet, l'article 2.5 de la Convention précise que, dès la signature de la Convention, le Canada et le Québec s'engagent à recommander une législation appropriée pour approuver la Convention qui ne modifiera en rien la substance des droits, engagements et obligations qui y sont prévus.

[53] Les gouvernements responsables et les organismes (comités) créés en vertu du chapitre 22 doivent accorder une attention particulière à certains principes directeurs tels qu'énumérés à l'article 22.2.4 de la CBJNQ :

- a) la protection des droits de chasse, de pêche et de trappage des autochtones dans le Territoire et de leurs autres droits dans les terres de la catégorie I relativement aux activités de développement ayant des répercussions sur le Territoire,
- b) le régime de protection de l'environnement et du milieu social pour ce qui est de réduire le plus possible les répercussions sur les autochtones des activités de développement touchant le Territoire,
- c) la protection des autochtones, de leurs sociétés et communautés et de leur économie, relativement aux activités de développement touchant le Territoire,
- d) la protection des ressources fauniques, du milieu physique et biologique et des écosystèmes du Territoire relativement aux activités de développement touchant le Territoire,
- e) les droits et garanties des autochtones dans les terres de la catégorie II établis en vertu du chapitre 24 et conformément à ses dispositions jusqu'au développement de ces terres,
- f) la participation des Cris à l'application de ce régime,
- g) les droits et les intérêts, quels qu'ils soient, des non-autochtones,
- h) le droit de procéder au développement qu'ont les personnes agissant légitimement dans le Territoire,
- i) la réduction par des moyens raisonnables et plus particulièrement par les mesures proposées ou recommandées à la suite du processus d'évaluation et d'examen, des répercussions indésirables découlant du développement relativement à l'environnement et au milieu social sur les autochtones et les communautés autochtones.

[54] Le chapitre 5, intitulé le « Régime des terres », fait état des différents développements possibles sur le Territoire et détermine les catégories de terres.

[55] Il est admis que le projet vanadium sera exploité sur des terres de catégorie III et est soumis à l'exigence prévue à l'article 5.5 de la Convention, qui assujettit tous les promoteurs au régime sur l'environnement lequel prend en considération le régime de chasse, de pêche et de trappage.

[56] L'article 5.6 stipule que les dispositions du chapitre 5 ne peuvent être amendées qu'avec le consentement du Canada ou du Québec et des autochtones, dépendant de qui relève la matière concernée.

[57] Le chapitre 8 de la Convention prévoit la possibilité de développer d'autres projets et l'article 8.1.3 mentionne expressément les rivières Nottaway, Broadback et Rupert désignées sous le nom de complexe N B R.

[58] Le chapitre 24 confère des droits de chasse et de pêche aux autochtones :

- l'article 24.6 leur accorde une priorité d'exploitation;
- l'article 24.7 leur réserve un usage exclusif sur certaines espèces de mammifères, de poissons et d'oiseaux;
- l'article 24.9 leur accorde l'exclusivité du droit d'établir et d'exploiter des pourvoiries sur les terres de catégories I et II;
- l'article 24.11 protège les droits et garanties reconnus aux autochtones par ce chapitre qui doivent être appliqués et respectés en tenant compte de la protection de l'environnement naturel et du milieu social, le tout en conformité avec le chapitre 22 et le chapitre 23;
- l'article 24.13 délimite les zones de droit d'usage prioritaire;
- l'article 24.15 prévoit que ce chapitre peut être modifié avec l'accord du Québec ou du Canada et des Cris, selon le champ de compétence.

[59] L'article 24.3.31 prévoit que ni le gouvernement du Canada, ni le gouvernement du Québec ne peuvent apporter de changement au régime de chasse, de pêche ou de trappage, ni prendre aucune mesure l'affectant qui porte atteinte aux droits des autochtones établis dans ce chapitre.

[60] Le Québec et les Cris sont d'accord avec la constatation suivante : les chapitres 5, 8, 22 et 24 établissent un régime environnemental élaboré, régissant l'ensemble des projets de développement envisagés sur le territoire conventionné. Leurs positions diffèrent quant à l'administration qui doit les étudier.

[61] Québec prétend que c'est la nature du projet et non ses répercussions qui détermine l'administration qui doit faire l'étude; les Cris soutiennent que ce sont à la fois la nature et les répercussions.

4.3 Processus d'évaluation

4.3.1 L'administrateur

[62] Le chapitre 22 de la CBJNQ prévoit un processus d'évaluation particulier à l'égard de tout développement futur localisé ou affectant le territoire.

[63] Dans ce dossier, l'avis de projet pour la mine de vanadium fut envoyé à l'administrateur provincial qui est défini à l'article 22.2.1 comme étant :

- a) le directeur des services de protection de l'environnement ou toute personne autorisée par le lieutenant-gouverneur en conseil à exercer les fonctions décrites au chapitre 22 en matière de compétence provinciale;
- b) toute personne autorisée par le gouverneur en conseil à exercer les fonctions prévues au chapitre 22 en matière de compétence fédérale;
- c) l'administrateur de l'Administration locale crie chargée de la protection de l'environnement, dans le cas de projets de développement dans les terres de la catégorie I.

Le présent dossier vise les terres de la catégorie III.

[64] L'article 22.5.5 prévoit que tous les développements énumérés à l'Annexe I (et les mines en font partie) sont tous automatiquement assujettis au processus d'évaluation et d'examen des répercussions.

[65] L'administrateur crée donc un contrat d'évaluation.

4.3.2 Comité d'évaluation

[66] L'article 22.5.6 prévoit la formation du comité d'évaluation, composé de six membres, deux nommés par Québec, deux par le Canada et deux par l'Administration régionale crie.

[67] Ce comité d'évaluation est un organisme consultatif sur la surveillance administrative du comité consultatif sur l'environnement qui lui est composé de treize membres nommés, quatre par Québec, quatre par le Canada, quatre par l'Administration régionale crie et le treizième est le président du comité chasse et pêche ou le vice-président.

[68] Ce comité est créé pour étudier et surveiller l'administration et la gestion du régime de protection de l'environnement et du milieu social.

[69] Selon l'article 22.5.14, le comité d'évaluation fait des recommandations sur la portée que doit avoir l'évaluation des répercussions et des étapes d'application du processus d'évaluation et d'examen, soit la nécessité pour le promoteur de faire un rapport préliminaire ou final ou les deux sur les répercussions.

[70] Les membres du comité d'évaluation ont chacun une voix, sauf dans certains cas (article 22.5.7) :

- a) lorsque le comité d'évaluation est saisi de projets de développement de compétence exclusivement provinciale, les membres nommés par le Canada n'ont pas droit de vote,
- b) à l'inverse, lorsque le comité d'évaluation est saisi de projets de développement de compétence exclusivement fédérale, les membres nommés par le Québec n'ont pas droit de vote,
- c) lorsque le comité d'évaluation est saisi de projets de développement de compétence mixte ou relevant à la fois de compétences provinciale et fédérale, les membres nommés par l'Administration régionale crie ont chacun deux (2) voix. (...).

[71] À la lecture de cet article, il est permis de conclure que les intervenants signataires ont voulu s'assurer que les Cris possèdent sur le comité un nombre important de votes, près de 50% des voix, lors de la prise de décisions mentionnées ou nécessitées par le chapitre 22.

[72] Les Cris, dans les cas de projets de compétence provinciale, ont quatre votes, le Québec quatre votes et le fédéral ne peut voter; la conséquence est de permettre aux Cris d'être partenaire à part égale dans toute décision concernant les développements sur leur territoire; leur voix au chapitre est aussi importante que celle de l'autorité concernée, 50 % du nombre de voix.

[73] Le même raisonnement s'applique pour les projets de compétence fédérale, le Canada a quatre votes, les Cris ont quatre votes et le Québec ne vote pas; pour les projets mixtes, les membres cris votent deux fois, donc huit votes, ce qui maintient leur pourcentage à 50 %.

[74] Il est peut-être étonnant pour des juristes de constater que, dans le cas de vote pour un projet soumis à l'évaluation de ce comité, le résultat risque d'être égal, mais les avocats au dossier admettent que, bien que la Convention accorde au président ou au vice-président un vote prépondérant, cette situation particulière ne s'est jamais présentée; la directive est préparée par les trois parties et le vote n'a été utilisé que de façon exceptionnelle.

[75] Il est aussi admis que dans le cas du projet vanadium, la directive a été préparée conjointement par les trois parties, le système de votation n'a pas été utilisé, et le

président Philip Awashish l'a transmise à la sous-ministre Diane Jean, administratrice provinciale, pour qu'elle l'achemine au promoteur qui doit préparer l'étude d'impact qui sera examinée par le comité d'examen qui doit faire les recommandations utiles.

[76] Dans ce dossier, Québec ayant compétence sur les mines, l'administration provinciale demande au comité d'évaluation provinciale de lui transmettre ses recommandations et c'est le président du comité d'évaluation provinciale, Philip Awashish qui, le 28 mars 2000, transmet sa recommandation sur la portée du projet de mine à la sous-ministre qui l'achemine au promoteur.

[77] Le projet de mine, ayant des répercussions sur l'habitat du poisson dans les eaux concernées, doit-il être qualifié de mixte? Le Tribunal reviendra sur cette question.

4.3.3 Comité d'examen des répercussions

[78] Le promoteur doit donc préparer un rapport des répercussions sur l'environnement et le milieu social en tenant compte plus particulièrement des populations crie pouvant être touchées. Le promoteur soumet son rapport à l'administrateur qui le transmet au comité provincial ou au comité fédéral d'examen.

[79] L'article 22.6.1 crée un comité provincial d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social. Il constitue l'organisme d'examen en ce qui a trait aux projets de développement de compétence provinciale dans le territoire.

[80] Ce comité est composé de cinq membres. Le Québec nomme trois membres et l'Administration régionale crie nomme deux membres. Le président est nommé par le lieutenant-gouverneur en conseil, qui le choisit parmi les membres nommés par le Québec.

[81] L'article 22.6.4 crée un comité fédéral d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social. Il constitue l'organisme d'examen en ce qui a trait aux projets de développement qui relèvent de la compétence fédérale.

[82] Le comité fédéral d'examen est composé de trois membres nommés par le Canada et de deux membres nommés par l'Administration régionale crie. Le président est nommé par le Canada. L'effectif du comité fédéral d'examen peut-être modifié le cas échéant, à la discrétion de l'Administration régionale crie, selon l'étendue du projet en cours d'examen, pour autant que les représentants crie et fédéraux soient proportionnellement les mêmes.

[83] L'article 22.6.7 revêt une importance particulière dans ce dossier puisqu'il est l'objet d'interprétations différentes par les parties en présence.

22.6.7 Le Canada, le Québec et l'Administration régionale crie peuvent, de consentement mutuel, fusionner les deux comités d'examen (...) pourvu que cette fusion ne porte pas atteinte aux droits et aux garanties établis en faveur des Cris (...).

Encore là, il faut reconnaître le désir des deux gouvernements de s'assurer du respect des principes reconnus dans la Convention.

[84] L'article ajoute même que le projet ne peut être soumis à plus d'un processus d'examen des répercussions, sauf à deux exceptions :

- a) le projet relève à la fois de la compétence du Canada et du Québec;
- b) ou à moins que le projet se trouve en partie dans le Territoire et en partie ailleurs où un processus d'évaluation et d'examen des répercussions est requis.

[85] Dans cette cause, le projet se trouve entièrement sur le territoire cri, les mines sont de compétence provinciale; le projet peut-il être mixte, soit à la fois de compétences provinciale et fédérale en raison des répercussions sur le poisson?

[86] Lorsque la formation de deux comités est nécessaire, ceux-ci peuvent décider de se fusionner; les membres nommés par le provincial doivent analyser les éléments relevant de la compétence provinciale et les membres nommés par le fédéral doivent analyser les éléments fédéraux du projet.

[87] Dans le cas du projet vanadium, doit-on appliquer l'article 22.6.7 et prévoir, comme le suggèrent les Cris, la formation de deux comités qui peuvent se fusionner?

[88] Selon l'article 22.6.7, le Québec, le Canada et l'Administration régionale crie peuvent, de consentement mutuel, décider de fusionner les deux comités si l'étude doit se faire par les deux gouvernements; cette fusion ne peut donc être imposée par les tribunaux. L'article est clair, si l'exception s'applique et qu'il faut que le projet soit étudié par les deux comités, seul le consentement des trois parties peut provoquer la fusion.

[89] Il existe deux exceptions justifiant la soumission du projet à deux processus d'évaluation et d'examen; dans le projet vanadium, seule la première exception nécessite une analyse, car il est clair que le projet se trouve sur le territoire cri : s'agit-il d'un projet relevant à la fois de la compétence du Québec et du Canada?

[90] Avant d'analyser s'il s'agit d'un projet mixte, le Tribunal doit se demander quelle est la nature et la portée de la LCÉE.

5. La Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (LCÉE)

[91] La LCÉE, sanctionnée le 23 juin 1992 et entrée en vigueur le 19 janvier 1995, comprend quatre règlements d'application. Cette loi remplace le décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement de 1984.

[92] Le préambule énonce les principes qui ont conduit à l'adoption de cette loi. En résumé, le gouvernement fédéral veut assurer un développement durable par des actions de conservation et d'amélioration de la qualité de l'environnement, tout en maintenant la promotion d'une croissance économique qui prend en considération les problèmes environnementaux; le gouvernement fédéral veut ainsi jouer un rôle moteur, tant au plan national qu'international dans la prévention de la dégradation de l'environnement, et favoriser la participation de la population à l'évaluation environnementale des projets; en d'autres termes, la population sera consultée avant que certains projets soient autorisés.

[93] Les articles pertinents de cette loi doivent être cités pour comprendre l'analyse qui en sera faite.

[94] L'article 4 déclare que la présente loi a pour objet :

- a) de veiller à ce que les projets soient étudiés avec soin et prudence avant que les autorités fédérales prennent des mesures à leur égard, afin qu'ils n'entraînent pas d'effets environnementaux négatifs importants;
- b) d'inciter ces autorités à favoriser un développement durable propice à la salubrité de l'environnement et à la santé de l'économie;
 - b.1) de faire en sorte que les autorités responsables s'acquittent de leurs obligations afin d'éviter tout double emploi dans le processus d'évaluation environnementale;
 - b.2) de promouvoir la collaboration des gouvernements fédéral et provinciaux, et la coordination de leurs activités, dans le cadre du processus d'évaluation environnementale de projets;
 - b.3) de promouvoir la communication et la collaboration entre les autorités responsables et les peuples autochtones en matière d'évaluation environnementale;
- c) de faire en sorte que les éventuels effets environnementaux négatifs importants des projets devant être réalisés dans les limites du Canada ou du territoire domanial ne débordent pas ces limites;
- d) de veiller à ce que le public ait la possibilité de participer de façon significative et en temps opportun au processus de l'évaluation environnementale.

Mission du gouvernement du Canada

(2) Pour l'application de la présente loi, le gouvernement du Canada, le ministre, l'Agence et les organismes assujettis aux dispositions de celle-ci, y compris les autorités fédérales et les autorités responsables, doivent exercer leurs pouvoirs de manière à protéger l'environnement et la santé humaine et à appliquer le principe de la prudence.

[95] L'article 5 détermine quels sont les projets visés nécessitant une évaluation environnementale :

5. (1) L'évaluation environnementale d'un projet est effectuée avant l'exercice d'une des attributions suivantes :

a) une autorité fédérale en est le promoteur et le met en œuvre en tout ou en partie;

b) une autorité fédérale accorde à un promoteur en vue de l'aider à mettre en œuvre le projet en tout ou en partie un financement, une garantie d'emprunt ou toute autre aide financière, sauf si l'aide financière est accordée sous forme d'allègement – notamment réduction, évitement, report, remboursement, annulation ou remise – d'une taxe ou d'un impôt qui est prévu sous le régime d'une loi fédérale, à moins que cette aide soit accordée en vue de permettre la mise en œuvre d'un projet particulier spécifié nommément dans la loi, le règlement ou le décret prévoyant l'allègement;

c) une autorité fédérale administre le territoire domanial et en autorise la cession, notamment par vente ou cession à bail, ou celle de tout droit foncier relatif à celui-ci ou en transfère à Sa Majesté du chef d'une province l'administration et le contrôle, en vue de la mise en œuvre du projet en tout ou en partie;

d) une autorité fédérale, aux termes d'une disposition prévue par règlement pris en vertu de l'alinéa 59f), délivre un permis ou une licence, donne toute autorisation ou prend toute mesure en vue de permettre la mise en œuvre du projet en tout ou en partie.

et l'article 5 (2) précise que certains projets nécessitent l'approbation du gouverneur en conseil.

[96] Pour connaître la définition du mot projet, il nous faut référer à l'article 2 :

« projet » Réalisation — y compris l'exploitation, la modification, la désaffectation ou la fermeture — d'un ouvrage ou proposition d'exercice d'une activité concrète, non liée à un ouvrage, désignée par règlement ou faisant partie d'une catégorie d'activités concrètes désignée par règlement aux termes de l'alinéa 59b).

[97] Les prétentions du fédéral sont à l'effet que l'article 5 permet d'exiger l'évaluation environnementale du projet vanadium car, selon l'article 35 de *Loi sur les pêches* :

35. (1) Il est interdit d'exploiter des ouvrages ou entreprises entraînant la détérioration, la destruction ou la perturbation de l'habitat du poisson.

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas aux personnes qui détériorent, détruisent ou perturbent l'habitat du poisson avec des moyens ou dans des circonstances autorisés par le ministre ou conformes aux règlements pris par le gouverneur en conseil en application de la présente loi.

[98] Il est à prévoir que l'exploitation de la mine à proximité d'importants cours d'eau entraînera soit la détérioration, soit la destruction ou, à tout le moins, la perturbation de l'habitat du poisson; dans ces cas, un promoteur doit donc, pour se conformer à cette loi, démontrer qu'il ne détruira ou ne perturbera qu'avec des moyens ou dans des circonstances autorisés par le ministre ou conformément aux règlements décrétés par le gouverneur en conseil.

[99] Donc, ce besoin d'autorisation déclenche l'application de la LCÉE au projet vanadium, lequel doit faire l'objet d'une étude approfondie, car il s'agit d'une mine métallifère d'une capacité de 3 000 tonnes d'extraction par jour.

[100] L'article 11 (1) de la LCÉE prévoit que, dans le cas où l'évaluation environnementale d'un projet est obligatoire, l'autorité visée, dans le présent cas celle qui doit délivrer un permis en vertu de l'article 35 (2) de la *Loi sur les pêches*, veille à ce que l'évaluation environnementale soit effectuée le plus tôt possible au stade de la planification du projet, avant la prise de décision irrévocable.

[101] C'est d'ailleurs en se basant sur les articles précités que, le 11 août 2003, Daniel Hardy, Chef de la Protection de l'habitat et de l'environnement à la Division de la gestion de l'habitat du poisson, informe François Boulanger de l'Agence canadienne d'évaluation environnementale, que Pêches et Océans Canada demeure la seule autorité responsable en vertu de la LCÉE, puisque le projet nécessite une autorisation en vertu de l'article 35 (2) et que la demande d'approbation réglementaire au gouverneur en conseil doit être faite par le ministre de Pêches et Océans Canada.

[102] Il conclut qu'il y aura donc une étude faite par le fédéral en application de la LCÉE et une autre du provincial en conformité avec la CBJNQ.

[103] Le 9 octobre 2003, Pêches et Océans Canada adresse, aux personnes devant réaliser l'étude d'impact, une série de questions à laquelle elles doivent répondre et des commentaires qui devront faire l'objet d'information additionnelle.

[104] Selon l'article 21 (1) de la LCÉE :

21. (1) Dans le cas où le projet est visé dans la liste d'étude approfondie, l'autorité responsable veille à la tenue d'une consultation publique sur les propositions relatives à la portée du projet en matière d'évaluation environnementale, aux éléments à prendre en compte dans le cadre de l'évaluation et à la portée de ces

éléments ainsi que sur la question de savoir si l'étude approfondie permet l'examen des questions soulevées par le projet.

[105] Dès que l'autorité responsable estime disposer de renseignements suffisants, elle fait rapport au ministre de la portée du projet ou lui recommande de poursuivre l'évaluation environnementale par une étude approfondie.

[106] En plus des consultations publiques, l'autorité responsable est tenue de veiller à ce que le public ait la possibilité de prendre part à l'étude approfondie (article 21 (2) de la LCÉE).

[107] En d'autres termes, le processus d'évaluation environnementale d'un projet comporte, selon le cas, un examen préalable ou une étude approfondie, suivi d'un rapport d'examen préalable ou d'un rapport d'étude approfondie qui devra faire l'objet d'une médiation ou de l'examen par une commission, et du dépôt d'un rapport.

[108] Le ministre, en consultation avec l'autorité responsable, nomme les membres y compris le président de la commission d'évaluation environnementale et fixe le mandat de celle-ci. Ces personnes doivent être impartiales, non en conflit d'intérêts avec le projet et pourvues des connaissances ou de l'expérience voulues touchant les effets environnementaux (article 33 (1) de la LCÉE).

[109] L'autorité responsable, en tenant compte soit du rapport du médiateur ou de la commission, prend l'une des décisions prévues à l'article 37 (1) de la LCÉE :

37. (1) Sous réserve des paragraphes (1.1) à (1.3), l'autorité responsable, après avoir pris en compte le rapport du médiateur ou de la commission ou, si le projet lui est renvoyé aux termes du paragraphe 23 (1), le rapport d'étude approfondie, prend l'une des décisions suivantes :

a) si, compte tenu de l'application des mesures d'atténuation qu'elle estime indiquées, la réalisation du projet n'est pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants ou est susceptible d'en entraîner qui sont justifiables dans les circonstances, exercer ses attributions afin de permettre la mise en œuvre totale ou partielle du projet;

b) si, compte tenu de l'application des mesures d'atténuation qu'elle estime indiquées, la réalisation du projet est susceptible d'entraîner des effets environnementaux qui ne sont pas justifiables dans les circonstances, ne pas exercer les attributions qui lui sont conférées sous le régime d'une loi fédérale et qui pourraient permettre la mise en œuvre du projet en tout ou en partie.

[110] Par la suite, l'autorité responsable est tenue d'y donner suite avec l'agrément du gouverneur en conseil.

6. Distinction entre la LCÉE et le chapitre 22 de la CBJNQ

[111] Le régime de protection environnementale prévu au chapitre 22 de la CBJNQ et celui prévu à la LCÉE diffèrent grandement et ce, pour plusieurs raisons.

[112] Premièrement, dans la LCÉE, il n'y a aucun article qui reprend, de manière aussi précise, les principes directeurs énoncés aux articles 22.2.2 et 22.2.4 de la CBJNQ.

[113] En effet, l'article 4.b.3) de la LCÉE se contente d'affirmer que la loi doit promouvoir la collaboration et la communication entre les peuples autochtones et les autorités, alors que les articles 22.2.2 et 22.2.4 de la CBJNQ énoncent une série de principes directeurs qui doivent recevoir une attention particulière lors de l'examen et l'étude des projets.

[114] Dans la Convention, les deux gouvernements et les Cris désirent s'assurer, qu'avant d'autoriser l'exploitation sur le territoire d'un projet, l'autorité responsable veille à ce que cela se fasse avec le minimum d'inconvénients causés à la population autochtone; s'il est impossible d'éviter des répercussions sur l'environnement et le milieu social, les moyens raisonnables pour en limiter les dégâts devront être pris.

[115] Deuxièmement, les articles 22.3.1 et 22.3.2 de la CBJNQ prévoient un comité consultatif composé de treize membres, dont quatre sont nommés par l'Administration régionale crie, soit près du tiers, qui étudie et surveille l'administration et la gestion du régime de protection de l'environnement.

[116] L'Agence canadienne d'évaluation environnementale a pour mission de gérer le processus d'évaluation environnementale (article 62 LCÉE); le président et le vice-président sont nommés par le gouverneur en conseil et le personnel nécessaire à l'exécution des travaux pris à même la fonction publique. Il n'existe aucune obligation de désigner ou d'engager des Cris.

[117] Troisièmement, la LCÉE ne prévoit pas de comité d'évaluation (tel que prévu au chapitre 22 de la CBJNQ) où les Cris siègent de droit et possèdent le tiers des voix, et qui décide de la portée que doit avoir l'évaluation des répercussions et des étapes d'application du processus d'évaluation et d'examen.

[118] Selon l'article 15 de la LCÉE, c'est l'autorité responsable ou, dans le cas où le projet est renvoyé à la médiation ou à l'examen par une commission, le ministre, après consultation de l'autorité responsable, qui détermine la portée du projet à l'égard duquel l'évaluation environnementale doit être effectuée.

[119] Il n'est pas nécessaire d'élaborer davantage pour conclure que selon le chapitre 22 de la CBJNQ, les Cris interviennent lors de la décision déterminant la portée que doit avoir l'évaluation environnementale; ils sont en mesure à cette étape qui se situe au début du processus d'indiquer leurs préoccupations, leurs soucis quant aux

répercussions que peut avoir le projet sur leurs activités traditionnelles, alors que selon la LCÉE, ils sont absents.

[120] Quatrièmement, selon l'article 16 de la LCÉE, l'examen, l'étude, la médiation ou l'examen par une commission d'un projet, portent sur les éléments y énumérés. L'annexe 3 du chapitre 22 de la CBJNQ indique que le rapport des répercussions doit indiquer clairement les répercussions sur l'environnement et le milieu social (ce qui n'est pas prévu à l'article 16) et déterminer quels sont les buts principaux que le rapport doit s'assurer de respecter.

[121] Les impacts sur le milieu social constituent donc une partie distincte et intégrante du processus conceptuel et décisionnel, ils ne sont pas une simple limite à considérer dans la mesure où des répercussions résultent des changements que la réalisation d'un projet risque de causer à l'environnement.

[122] De plus, l'annexe 3 de la CBJNQ résulte d'une entente Québec, Canada, Cris, alors que l'article 16 de la LCÉE résulte d'une loi adoptée par le Canada.

[123] Il y a une distinction importante entre l'article 16.1 de la LCÉE qui oblige, pour l'évaluation environnementale, de prendre en compte les connaissances traditionnelles autochtones et l'annexe 3 de la CBJNQ qui détermine les critères d'évaluation et les buts que le rapport doit viser :

Annexe 3, II

De façon générale, la procédure d'évaluation des répercussions devrait contribuer à apporter une plus grande compréhension des interactions entre les autochtones, l'exploitation des ressources fauniques et le développement économique du Territoire, et aussi à promouvoir la compréhension des processus écologiques.¹³

[124] Cinquièmement, la Convention détermine les projets écologiques qui sont automatiquement assujettis au processus d'évaluation et ceux qui y sont soustraits; il y est même prévu que la liste des projets assujettis est révisée par les parties tous les cinq ans et qu'elle peut être modifiée au besoin, du consentement des parties. La LCÉE définit les projets assujettis au processus d'évaluation et ceux qui ne le sont pas, et les projets définis diffèrent de ceux prévus aux annexes 1 et 2 de la Convention.

[125] Avec l'application de la LCÉE, les Cris n'ont donc pas l'assurance de voir évaluer tous les projets qui sont susceptibles de menacer leur environnement.

[126] Sixièmement, la Convention établit également un processus d'évaluation pour les projets non mentionnés aux annexes 1 et 2; c'est le comité d'évaluation qui détermine si le projet peut avoir des répercussions appréciables sur les autochtones et les ressources fauniques et qui avise l'administration de la méthode à suivre; les Cris prennent donc part

¹³ Précité, note 2, p. 348.

à la décision. Dans la LCÉE, il faut référer aux listes prévues aux règlements d'application de la loi.

[127] Septièmement, les articles 22.6.1 et 22.6.5 de la CBJNQ prévoient la formation des comités d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social sur lesquels les Cris siègent de droit, soit au moins deux sur cinq. Dans la LCÉE, l'examen des répercussions d'un projet est fait par l'autorité responsable, en ce qui concerne l'examen préalable (article 18) et l'étude approfondie (articles 21 à 23), ou par un médiateur (article 30) nommé par le ministre, après consultation de l'autorité responsable et les parties qui doivent participer à la médiation, ou par une commission quant les membres sont nommés par le ministre à même une liste établie. Rien ne garantit aux Cris leur participation au processus. Ils seront peut-être des personnes consultées mais ils ne sont pas assurés d'avoir un pouvoir décisionnel.

[128] Huitièmement, les Cris font partie des personnes qui peuvent, selon l'article 22 (2) LCÉE, présenter des observations relativement aux conclusions ou aux recommandations pour l'étude approfondie.

[129] Or, l'article 22.6.9 CBJNQ prévoit spécifiquement que les Cris peuvent faire des représentations écrites au promoteur et les soumettre au comité d'examen; également, le paragraphe 22.6.12 leur reconnaît le droit de faire des représentations au comité d'examen.

[130] Dans un cas, ils sont des personnes qui peuvent se présenter et faire part de leurs oppositions ou préoccupations, dans l'autre le comité d'examen est tenu de les entendre et d'accorder une attention particulière aux points soulevés.

[131] De plus, la LCÉE assujettit la participation du public à la discrétion de l'autorité responsable et dans le cas d'étude approfondie, le moment où la participation du public sera sollicitée est sujet à la décision prise par le coordonnateur. Le public, en général, participe à l'examen par une commission. Selon la LCÉE, il n'y a pas de distinction entre la participation de la population en général et la participation des Cris en particulier.

[132] Contrairement à la Convention, la LCÉE n'accorde pas une plus grande importance à l'opinion de la population crie.

[133] Finalement, le Tribunal partage l'opinion exprimée par les Cris dans leurs plaidoiries¹⁴ :

10. Dans la CBJNQ les décisions à savoir s'il faut ou non procéder à l'évaluation et à l'examen des répercussions d'un projet de même que celles relatives à la nature et l'envergure (c'est à dire la portée) de l'évaluation et de l'examen relèvent de l'administrateur, sur recommandations des comités (22.5.15). si l'administrateur décide

¹⁴ *Notes de plaidoirie des demandeurs*, 3 novembre 2005, p. 51 et 52.

de ne pas suivre les recommandations des comités, il doit retourner consulter les membres des comités pour expliquer sa position et pour en discuter avant de prendre une décision (22.5.15). La même mécanique s'applique à l'égard des recommandations des comités d'examen. En d'autres mots, les Cris participent entièrement au processus ce qui leur permet d'avoir une influence non négligeable sur les décisions que prendra l'administrateur. La CBJNQ prévoit même la possibilité pour le gouverneur en conseil ou le lieutenant-gouverneur en conseil de renverser une décision de l'administrateur de ne pas autoriser un projet ou d'en modifier les conditions. Dans un tel cas, l'administrateur peut proposer des mesures de protection de l'environnement et du milieu social mais avant de ce faire, il doit à nouveau consulter les comités d'examen. Nous constatons à quel point la participation crie quant à la gestion du développement sur le territoire constitue le fondement même du régime prévu au Chapitre 22. Dans le cas de la LCEE une partie intéressée qui n'est pas d'accord avec la décision prise par l'autorité responsable ou le ministre doit procéder par demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale (article 57 et ss.).

11. Aucune disposition de la LCEE ne réfère aux droits, privilèges et avantages reconnus et accordés aux Cris dans la CBJNQ, auxquels pourtant a souscrit le Canada en signant la CBJNQ et qui sont affirmés et reconnus par l'article 35 de la *Constitution de 1982*.

qui résumant tout à fait les distinctions entre la Convention et la LCÉE, quant à l'étude des projets de développement ou d'exploitation sur le territoire cri.

[134] La LCÉE n'assure donc pas aux Cris le respect des droits garantis par la Convention et établit un régime qui ne tient aucunement compte des avantages et préoccupations prévus à la Convention.

7. La LCÉE et l'inapplicabilité à la Convention

[135] Les principes énoncés par la Cour d'appel dans la cause *Procureur général du Québec c. Commission scolaire crie*¹⁵, quant à l'interprétation de la Convention, doivent s'appliquer au présent litige :

- a) Dans cette cause, la Cour d'appel n'a pas cru nécessaire d'examiner si les droits issus de la Convention doivent recevoir une protection constitutionnelle; elle affirme toutefois qu'une entente solennelle conclue avec les Cris qui a été mise en œuvre par voie législative. Dans notre dossier, les procureurs admettent que la Convention est un accord de revendication et que les droits des Cris qui y sont invoqués sont compris

¹⁵ [2001] R.J.Q. 2128 (C.A.).

parmi les droits issus de traités reconnus et confirmés par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*;

- b) Il faut interpréter le chapitre 22 de la Convention de manière large et libérale, dans le respect de l'obligation fiduciaire des gouvernements envers les Cris;
- c) Il faut analyser de façon raisonnable l'intérêt et l'intention des parties signataires, tout en tenant compte du contexte historique et juridique;
- d) Il faut se rappeler que cette Convention a fait l'objet d'une longue négociation où chaque partie était représentée par des avocats, ce qui diffère grandement des traités plus anciens où les autochtones, parfois moins scolarisés, négociaient avec des gouvernements.

De toute façon, les Cris admettent que toute ambiguïté n'a pas à être interprétée en leur faveur.

[136] Le chapitre 22 de la Convention établit un régime de protection de l'environnement et du milieu social applicable dans le territoire, de façon détaillée et exhaustive, la portée et la nature des études environnementales auxquelles les parties signataires ont convenu de soumettre tous les projets de développement.

[137] Les trois parties au litige sont signataires de la CBJNQ.

[138] Le Canada et le Québec, pour les matières qui relèvent de leurs compétences respectives, se sont engagés à respecter cette entente et celle-ci ne peut être modifiée sans l'accord de toutes les parties.

[139] À l'article 22.2.3 de la CBJNQ, le Québec et le Canada s'engagent à prendre les mesures nécessaires pour adopter les lois et règlements donnant effet à la Convention.

[140] Conformément aux articles 2.7 et 22.2.3 de la CBJNQ, le Québec adopte la loi sur la qualité de l'environnement et le chapitre II de cette loi reprend les dispositions du chapitre 22 de la Convention, en ce qui concerne les responsabilités et obligations du Québec.

[141] Le Québec et le Canada ont adopté deux lois pour se conformer à l'article 2.15 de la Convention.

[142] Dans la *Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois*¹⁶, l'article 7 établit clairement que la Convention a priorité sur toute autre loi s'appliquant au territoire décrit dans la Convention, dans la mesure nécessaire pour résoudre le conflit ou l'incompatibilité :

¹⁶ *Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois*, L.Q. 1976, c. 46.

7. En cas de conflit ou d'incompatibilité, la présente loi l'emporte sur toute autre loi qui s'applique au territoire décrit dans la Convention, dans la mesure nécessaire pour résoudre le conflit ou l'incompatibilité.

[143] L'article 8 de la *Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois*¹⁷ est au même effet.

8. En cas de conflit ou d'incompatibilité, la présente loi l'emporte sur toute autre loi qui s'applique au Territoire dans la mesure nécessaire pour résoudre le conflit ou l'incompatibilité.

[144] Il est donc clair, qu'en cas de conflit entre une loi applicable au territoire et la Convention, la Convention prime.

[145] Donc, si le fédéral peut évaluer les projets d'exploitation sur le territoire conventionné à l'aide des mécanismes prévus à la LCÉE, les Cris sont privés de droits dûment reconnus; il est facile de conclure que les Cris qui, selon le chapitre 22 de la Convention, sont des partenaires dans la prise de décision des dossiers sur l'évaluation deviennent, dans la LCÉE, des personnes à consulter comme tout autre citoyen résidant au Canada; ils n'ont évidemment pas les mêmes droits et les mêmes garanties.

[146] Les dispositions du chapitre 22 sont claires; elles veulent assurer aux Cris leur entière participation et le respect de leurs droits dans la gestion, le contrôle et la réglementation du développement du territoire. Ainsi, tout examen ou évaluation des répercussions d'un projet doit se faire dans le respect des dispositions prévues, à défaut de quoi l'obligation de fiduciaire est violée et le droit issu de traité est vidé de son contenu.

[147] L'incompatibilité entre le chapitre 22 de la Convention et la LCÉE est apparente et les deux lois précitées déclarant que la Convention prime sur toute autre loi, il faut donc déclarer inapplicable la LCÉE sur le territoire cri.

8. Processus fédéral ou provincial pour le projet vanadium

[148] Dans ce dossier, le fédéral et le provincial partagent l'opinion suivante à l'effet que si le Tribunal déclare inapplicable la LCÉE pour l'évaluation et l'étude du projet vanadium, le processus provincial d'évaluation environnementale prévu au chapitre 22 de la Convention doit être déclenché, car il s'agit d'un projet d'exploitation de mine qui relève de la compétence provinciale.

[149] Les Cris, au contraire, prétendent que le processus fédéral doit également être déclenché, car bien qu'admettant que le projet est de nature provinciale, ils soutiennent qu'il a des répercussions sur des domaines de compétence fédérale, soit l'habitat du

¹⁷ *Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois*, L.C. 25-26 Elizabeth II, ch. 32.

poisson. Ils admettent que l'intention des parties est d'éviter le chevauchement, la règle, un seul examen, l'exception, deux examens et, ajoutent-ils, l'article 22.6.7 de la Convention prévoit explicitement un processus de fusionnement des deux comités d'examen, lequel mécanisme permet d'éviter tout dédoublement.

[150] S'appuyant sur l'interprétation donnée aux articles 22.6.1, 22.6.4 et 22.6.7 de la CBJNQ, les Cris prétendent que ce n'est pas seulement la nature du projet qui détermine la compétence, mais également les répercussions qu'il peut y avoir sur l'habitat du poisson.

[151] Le juge Décary affirme que c'est la nature du projet, et non ses répercussions, qui détermine la compétence fédérale ou provinciale. Les Cris soutiennent que la Cour supérieure n'est pas liée par les motifs énoncés par le juge Décary de la Cour d'appel fédérale, dans l'arrêt *Eastmain*¹⁸, concernant l'interprétation de certains articles du chapitre 22 de la CBJNQ, car ils le sont en *obiter dictum*.

[152] Le Tribunal n'a pas l'intention de se prononcer sur la portée de *l'obiter dictum* puisque, après avoir procédé à l'analyse des mêmes articles de la CBJNQ, il en arrive aux mêmes conclusions.

[153] Avant de procéder à l'analyse pertinente, il est bon de rappeler les propos tenus par le juge Décary dans *Eastmain*, en ce qui concerne le principe de l'interprétation des ambiguïtés.

Même généreuse, donc, l'interprétation des ententes conclues avec les Autochtones dans des circonstances comme celles qui prévalaient en 1975 doit être réaliste, refléter une analyse raisonnable de l'intention et des intérêts de toutes les parties signataires et tenir compte du contexte historique et juridique qui leur a donné naissance. Chercher à tout prix des ambiguïtés—il y en aura toujours dans des documents d'une telle ampleur—et interpréter systématiquement toute ambiguïté en faveur des parties autochtones, serait inviter celles-ci à utiliser les termes les plus vagues possibles avec l'espoir qu'elles puissent ensuite s'adresser aux tribunaux et la certitude que, ce faisant, elles obtiendront davantage que les fruits réels de la négociation. Une telle approche fausserait tout le processus de la négociation des traités et amènerait les tribunaux, sous le couvert d'une interprétation des termes du compromis atteint, à renégocier ce compromis au profit des parties autochtones et au détriment des gouvernements qui, est-il nécessaire de le rappeler, sont redevables à toute la population et pas seulement aux Autochtones. En toute équité à l'égard de toutes les parties contractantes, comment un tribunal, en présence d'un compromis aussi important que celui qu'exprime la Convention, pourrait-il, sous prétexte d'ambiguïté, remettre en question les « concessions » faites par les Autochtones sans également remettre en question les avantages par eux obtenus?

¹⁸ *Bande d'Eastmain c. Canada*, [1993] 1 C.F. 501 (C.A.F.).

[154] Ces principes sont également repris par la juge Rousseau-Houle, dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Commission scolaire crie*¹⁹ :

[98] Ces considérations m'amènent à conclure que l'on doit privilégier, dans l'interprétation des articles 16.0.22 et 16.0.23 de la convention, une interprétation large et libérale qui respecte l'obligation de fiduciaire des gouvernements envers les Cris. Cette relation de fiduciaire doit toutefois refléter une analyse raisonnable de l'intention et de l'intérêt des parties signataires et tenir compte du contexte historique et juridique qui a donné naissance à la convention. Comme les Cris étaient conseillés par des avocats et qu'il s'agit d'une entente que l'on peut qualifier de « moderne », toute ambiguïté ne saurait être systématiquement interprétée en leur faveur.

[155] Le chapitre 22 de la Convention établit un régime de protection de l'environnement et du milieu social applicable dans le territoire cri, et un processus d'évaluation et d'examen des répercussions sur l'environnement et le milieu social, afin de réduire le plus possible les effets indésirables du développement sur la population autochtone et les réserves fauniques.

[156] L'article 22.1.1 de la CBJNQ définit le mot administrateur :

- a) en matière de compétence provinciale, l'administrateur est le directeur des services de protection de l'environnement ou son successeur ou toute personne autorisée par le lieutenant-gouverneur en conseil;
- b) en matière de compétence fédérale, la personne désignée par le gouverneur en conseil;
- c) pour les Cris, l'administrateur de l'Administration régionale crie chargée de la protection de l'environnement, dans le cas de projets de développement dans les terres de la catégorie I.

[157] L'article 22.1.4 de la CBJNQ définit :

« développement ou projet de développement », un projet consistant en tous travaux et toute entreprise, structure, exploitation ou tout développement industriel pouvant toucher l'environnement ou les personnes du Territoire à l'exclusion de l'exploitation et de l'entretien de ce projet, après sa construction. Toutefois, l'exploitation dudit projet fait partie intégrante des considérations du processus d'évaluation et d'examen pour la construction dudit projet.

[158] Selon l'article 22.5.1 de la CBJNQ, tous les projets énumérés à l'annexe I sont automatiquement assujettis au processus d'évaluation et d'examen des répercussions prévu au chapitre 22 de la Convention; le projet vanadium fait partie de l'annexe I; toute nouvelle exploitation minière importante excluant l'exploitation.

¹⁹ Précité, note 15.

[159] Si on retient l'argument des Cris, la majorité des projets ayant des répercussions sur des domaines de compétence fédérale, soit les pêches, il faudrait conclure que les signataires de la Convention ont voulu les soumettre à deux processus d'évaluation; or, l'analyse de ce chapitre semble indiquer le contraire.

[160] L'article 22.6.1 de la CBJNQ prévoit l'existence d'un comité provincial d'examen si le projet relève de la compétence provinciale, et l'article 22.6.4 prévoit l'existence d'un comité fédéral d'examen si le projet relève de la compétence fédérale.

[161] L'article 22.6.7 de la CBJNQ précise qu'un projet ne peut être soumis à plus d'un processus d'examen sauf dans deux cas :

- a) si le projet relève à la fois de la compétence du Canada et du Québec;
- b) si le projet se trouve en partie dans le territoire visé par la Convention et en partie ailleurs où un autre processus d'évaluation et d'examen des répercussions est requis.

[162] Toutefois, si deux examens sont requis, les trois parties peuvent, de consentement mutuel, fusionner les deux comités d'examen, pourvu que cette fusion ne porte pas atteinte aux droits et aux garanties établis en faveur des Cris par le chapitre 22 de la Convention.

[163] Il faut mentionner que la règle est un seul comité d'examen, sauf deux exceptions auxquels cas les comités peuvent de consentement se fusionner; il n'y a pas d'obligation de le faire, ceci nécessite le consentement des trois parties.

[164] Le juge Décary indique que, outre des arguments de texte, la thèse des Cris voulant que le mot projet désigne non seulement la nature mais aussi ses répercussions, se heurte à deux obstacles.

[165] Premièrement, le chapitre 22 de la Convention vise tout projet pouvant toucher l'environnement ou les personnes du territoire, donc, les personnes que ce chapitre veut protéger sont des indiens et les territoires réservés aux indiens. Personne ne conteste que ces deux items sont de compétence fédérale; quant à l'environnement, il s'agit d'une compétence partagée selon l'enseignement de la Cour suprême²⁰ :

À mon avis, on peut plus facilement trouver la solution applicable à l'espèce en examinant tout d'abord l'énumération des pouvoirs dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et en analysant comment ils peuvent être utilisés pour répondre aux problèmes environnementaux ou pour les éviter. On pourra alors se rendre compte que, dans l'exercice de leurs pouvoirs respectifs, les deux paliers de gouvernement peuvent toucher l'environnement, tant par leur action que par leur inaction. Pour mieux comprendre, on doit examiner des pouvoirs spécifiques.

²⁰ *Friends of the Oldman River c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S.

[166] Également, comme le dit le juge Décary²¹, les parties n'ont pas pris la peine de déterminer de façon spécifique le rôle et les pouvoirs de chaque comité d'examen pour en arriver au résultat qu'à chaque fois qu'un projet a des répercussions sur des domaines de compétence fédérale ou provinciale, selon le cas, il faille appliquer l'exception prévue à l'article 22.6.7 de la CBJNQ:

De toute évidence, c'est la nature des questions soulevées qui détermine les attributions respectives des membres canadiens et québécois du comité consultatif, c'est la nature du projet de développement qui détermine les attributions respectives des membres canadiens et québécois du comité d'évaluation et c'est aussi la nature du projet de développement qui détermine lequel, du comité provincial d'examen ou du comité fédéral d'examen, entreprend l'examen du projet.

[167] L'annexe 3 de la Convention décrit les objectifs d'élaboration et la teneur d'un rapport des répercussions et mentionne les dispositions qui doivent être prises en compte par l'administrateur et ajoute que l'insertion d'aspects particuliers dans la préparation d'un rapport de répercussions dépend de la nature et de l'étendue du projet. Il nous faut conclure que, sauf exception, chaque processus mis en place examine l'ensemble des impacts sociaux ou environnementaux d'un projet, peu importe qui a compétence sur les répercussions.

Annexe 3, II

Le rapport des répercussions doit être bref et concis, et contenir une table des matières appropriée du contenu et des conclusions de l'étude ainsi qu'un résumé précis contenant les raisons essentielles invoquées par le promoteur et ses conclusions. Celui-ci présente son rapport en français ou en anglais à son gré.²²

[168] L'interprétation du chapitre 22 de la Convention suggérée par les Cris a pour effet de faire de l'exception la règle, puisqu'il sera très difficile d'avoir des projets qui n'ont pas de répercussions dans des domaines relevant de deux compétences, surtout dans cette région où les projets menacent souvent les rivières, donc les pêches (compétence fédérale) et les forêts (compétence provinciale).

[169] Tout comme le juge Décary, le Tribunal conclut que c'est la nature, et non ses répercussions, qui détermine quel comité doit étudier et évaluer le projet.

[170] Il n'y a pas lieu d'ordonner au Canada de déclencher le processus fédéral d'évaluation des répercussions prévu à la Convention.

[171] **PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :**

[172] **ACCUEILLE** la requête;

²¹ Précité, note 18, p. 529.

²² Précité, note 2, p. 348.

[173] **DÉCLARE** inapplicable le processus d'évaluation environnementale prévu à la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* sur le territoire cri, tel que décrit à la *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*;

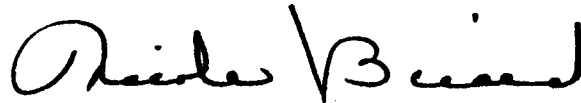
[174] **DÉCLARE** la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* inapplicable au projet de mine vanadium;

[175] **DÉCLARE** que le projet de mine vanadium est assujéti au processus provincial d'examen prévu au chapitre 22 de la *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*;

[176] **DÉCLARE** que le projet de mine vanadium n'est pas assujéti au processus fédéral d'examen prévu au chapitre 22 de la *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*;

[177] **ORDONNE** au Procureur général du Canada, au Ministre de l'Environnement du Canada et à l'Agence canadienne d'évaluation environnementale de cesser tout processus d'évaluation prévu à la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale*;

[178] **LE TOUT** sans frais.



NICOLE BÉNARD, J.C.S.

Me Johanne Mainville
Me Jean-Sébastien Clément
Gowling Lafleur Henderson
Procureurs des demandeurs

Me Virgine Cantave
Me Nathalie Turmel
D'Auray, Aubry, LeBlanc et Associés
Procureurs des défendeurs Le Procureur général du Canada, L'Honorable David Anderson et The Canadian Environmental Assessment Agency

Me Yvan Biron
Lavery DeBilley
Procureurs de la défenderesse Lac Doré Mining Inc.

Me Francis Demers
Bernard, Roy (Justice-Québec)
Procureurs du mis en cause

Dates d'audience : 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19 et 20 octobre 2005

LÉGISLATION CITÉE

Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37.

Loi sur les pêches, L.R.C., ch. F-14.

Loi sur la qualité de l'environnement, L.R.Q., c. Q-2 (chapitre II).

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, ch. 11.

Règlement sur la liste d'étude approfondie, DORS 94-638.

Proclamation royale de 1763, L.R.C. 1985, app. II, n° 1.

Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, Loi constitutionnelle de 1867 (R.-U.), 30 & 31 Vict., ch. 3, reproduite dans L.R.C. 1985, app. II, n° 5.

Arrêté en conseil de Sa Majesté admettant la Terre de Rupert et le Territoire du Nord-Ouest de 1870, L.R.C. 1985, app. II, n° 9.

Loi concernant la délimitation des frontières du nord-ouest, nord, nord-est de la province de Québec, Qué. 61, Vict., ch. 6 (1898).

Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois, L.Q. 1976, c. 46.

Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois, L.C. 25-26 Elizabeth II, ch. 32.

JURISPRUDENCE CITÉE

Gros Louis c. Société de développement de la Baie James, C.S. 500-05-04841-72, 15 novembre 1973.

James Bay Development Corporation v. Kanatewat, [1975] C.A. 166.

Procureur général du Québec c. Commission scolaire crie, [2001] R.J.Q. 2128 (C.A.).

Bande d'Eastmain c. Canada, [1993] 1 C.F. 501 (C.A.F.).

Friends of the Oldman River c. Canada (Ministre des Transports), [1992] 1 R.C.S.

DOCUMENT CITÉ

Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires, Sainte-Foy, Publications du Québec, 1998.