



2e Sommet portant sur la réforme fédérale de l'évaluation environnementale

Résumé exécutif

Anna Johnston, avocate, West Coast Environmental Law
Août 2017





Photo: A. Wright

Résumé exécutif

Du 7 au 9 juin 2017, plus de 25 spécialistes canadiens de l'évaluation environnementale (ÉE) se sont réunis à Ottawa pour discuter de la manière dont les principes de l'ÉE de nouvelle génération pourraient être intégrés dans la législation canadienne. Le 2e Sommet portant sur la réforme fédérale de l'évaluation environnementale (2e Sommet portant sur l'ÉE) s'appuie sur les conclusions émanant du 1er Sommet portant sur la réforme fédérale de l'ÉE (1er Sommet portant sur l'ÉE) tenu en mai 2016, et plus particulièrement sur les « Douze piliers d'un régime d'évaluation environnementale de nouvelle génération ». Ces douze piliers, qui reflètent le consensus général établi au 1er Sommet portant sur l'ÉE, sont disponibles ici: <https://www.wcel.org/EASummit>.

Le 2e Sommet portant sur l'ÉE a accueilli, entre autres, des praticiens, des universitaires et des avocats, ainsi que des consultants d'origine autochtone et des techniciens. Cet événement visait à faciliter les échanges sur les principaux enjeux qui ont été soulevés dans les documents de réflexion préparés en collaboration par les membres du Caucus de la planification et des évaluations environnementales du Réseau canadien de l'environnement. Ces documents sont disponibles ici: <http://www.envirolawsmatter.ca/easummit2>.

L'objectif principal du 2e Sommet portant sur l'ÉE était d'obtenir un consensus quant à la manière de mettre en œuvre les principes essentiels de l'ÉE de nouvelle génération, le rapport du groupe d'experts chargé d'examiner les processus fédéraux d'ÉE et les réflexions de spécialistes de haut niveau en évaluation environnementale sur ce rapport.

Les conclusions du 2e Sommet portant sur l'ÉE sont présentées ici à titre de contribution à la révision des processus fédéraux d'ÉE et à la réforme législative afférente. Les problèmes soulevés lors des discussions du 2e Sommet portant sur l'ÉE et les conclusions qui en ont résulté ne sont pas exhaustifs. Ils sont plutôt centrés sur ce que les participants et les organisateurs ont identifié comme étant les enjeux et les défis que soulèvent les processus fédéraux d'ÉE, ainsi que sur ce qui devait se retrouver dans la législation afin que les processus d'ÉE soient crédibles, justes, imputables et efficaces, qu'ils respectent les autorités autochtones, qu'ils favorisent la réconciliation, qu'ils assurent l'intégrité écologique, et qu'ils mènent, ultimement, à une distribution équitable et durable du bien-être environnemental et socio-économique.

Recommandations

Gouvernance

La gouvernance est essentielle à la mise en œuvre de processus efficaces, imputables et transparents en lesquels le public et les peuples autochtones peuvent avoir confiance. D'abord et avant tout, les processus d'ÉE doivent avoir en leur cœur un modèle basé sur le consentement, lequel passe par l'entremise d'un processus décisionnel itératif dès le départ. Pour ce faire, la législation devrait prévoir la mise en place de mécanismes de co-gouvernance avec les peuples autochtones, tant pour les projets que pour les évaluations stratégiques et régionales. Elle devrait également prévoir une collaboration avec les autres juridictions. Au niveau des projets, les organismes règlementant le cycle de vie des projets, comme l'Office national de l'énergie (ONÉ), ne devraient pas avoir d'autorité en matière d'ÉE. La législation devrait plutôt établir une Agence d'ÉE unique et une Commission d'ÉE pour partager la responsabilité à l'égard de l'ensemble des évaluations environnementales fédérales. Les organismes règlementant le cycle de vie des projets devraient être consultés au cours des ÉE, mais elles ne devraient pas avoir d'autorité en matière d'ÉE ou de prise de décision. L'Agence devrait être responsable de la planification, de la conduite et du suivi des ÉE, alors que la Commission devrait être responsable des phases de révision et de décision. De plus, la législation devrait permettre la désignation de commissions d'examen et prévoir les critères à rencontrer afin de déterminer à quel moment une désignation est nécessaire. La décision finale devrait être prise par la Commission, sous réserve d'une dérogation ministérielle. Pour toutes les évaluations, la législation devrait prévoir, dès la phase de planification, la création de comités consultatifs multilatéraux ainsi que la création de comités gouvernementaux spécifiques à chaque évaluation. De plus, la législation devrait prévoir l'établissement d'un comité consultatif multilatéral afin de fournir à l'Agence et au ministre des avis en matière de politiques et d'orientations, ainsi que d'un Conseil canadien de la recherche en évaluation environnementale au sein duquel devrait siéger un Comité consultatif permanent d'experts en évaluation environnementale.



Photo: Glen Jackson

Évaluation multi-juridictionnelle

Les plus hauts standards de collaboration devraient être l'objectif et la substitution ne devrait pas être une option. L'Agence et la Commission devraient avoir des bureaux régionaux et le gouvernement fédéral devrait fournir un incitatif financier aux provinces afin d'encourager la collaboration. La législation devrait explicitement reconnaître les juridictions autochtones en tant qu'autorités, et ce, via une collaboration à deux niveaux: 1) un accord-cadre général (par exemple, fédéral-provincial, juridiction autochtone-fédérale); et 2) des accords spécifiques à chaque évaluation. Le cadre législatif doit être souple, tout en veillant à ce que les normes fédérales soient respectées.

Évaluations stratégiques et régionales et hiérarchisation

La législation devrait prévoir des évaluations environnementales régionales (ÉER) et des évaluations environnementales stratégiques (ÉES), en plus de prévoir des ÉES des questions de politiques qui surviennent lors de l'ÉE de projets. Les ÉES actuellement visées par la Directive du Cabinet devraient être légiférées. Pour veiller à ce que les ÉER et les ÉES soient réalisées au moment opportun, le Comité consultatif d'experts devrait identifier les régions prioritaires du Canada où lesdites évaluations seraient particulièrement utiles et recommander au ministre un calendrier pour leur mise en œuvre. La législation devrait exiger une réponse écrite du ministre aux recommandations de l'ÉER formulées par le Comité consultatif d'experts ou suite à une demande du public, d'une autre juridiction (y compris les autorités autochtones), des peuples autochtones ou des parties prenantes. Elle devrait également exiger que le ministre, en se fondant sur l'avis du Comité consultatif d'experts, établisse une liste d'ÉER à mener de façon prioritaire ainsi qu'un nombre minimal d'ÉER à réaliser chaque année. En plus de ce qui précède, la législation devrait inclure les critères suivants afin de déterminer à quel moment le ministre devrait ordonner une ÉER ou une ÉES, et exiger que le ministre traite de ces critères dans sa réponse écrite aux recommandations du Comité consultatif d'experts ou suite à une demande du public,



d'une autre juridiction (y compris les autorités autochtones), des peuples autochtones et des parties prenantes:

- Lorsque les effets cumulatifs dans une région sont importants ou entravent la mise en œuvre du développement durable, ou affectent ou sont susceptibles d'affecter les peuples autochtones et leurs droits;
- Lorsque le ministère est informé d'un intérêt, ou de la planification, d'un développement des ressources naturelles nouveau ou intensifié, ou d'une pression de développement importante susceptible d'avoir un impact sur les objectifs de développement durable dans une région donnée, et que la prise de décision fédérale concernant les projets à venir sera requise; et
- Lorsque le ministre est informé de préoccupations socioéconomiques ou sanitaires importantes pouvant être liées au développement dans une région.

La coopération entre les juridictions est à privilégier. La participation d'autres juridictions à des évaluations régionales coopératives devrait comprendre:

- Une aide financière fédérale à une ou des province(s) participante(s);
- Le développement d'une vision commune du développement durable de la région en question;
- Une mention explicite dans la Loi à l'effet que le gouvernement fédéral puisse diriger sa propre ÉER, indépendamment de la participation des autres juridictions;
- Des délais prescrits par la Loi pour l'organisation d'une évaluation coordonnée avec les juridictions touchées, et la capacité, prévue par la Loi, de pouvoir procéder sans une ou la totalité des autres juridictions si la coopération ne produit pas de résultats dans les délais prévus par la Loi; et
- Des dispositions législatives prévoyant la participation du public à l'élaboration de toute liste ou de tout critère pour la désignation d'une ÉER ou d'une ÉES, ainsi qu'une obligation d'apporter une assistance adéquate aux participants.

Les exigences de base du processus d'ÉER et d'ÉES devraient comprendre:

- L'identification des promoteurs (fédéral, provincial, gouvernements des premières nations);
- L'établissement de la portée de l'évaluation (limites géographiques, composantes valorisées, etc.);
- L'établissement d'ententes de financement;
- L'établissement d'incitatifs pour que les provinces puissent participer;
- L'identification de scénarios de développement alternatifs;
- La reconnaissance que le processus est itératif;



Photo: TJ Holowaychuk

- La collaboration et l'engagement des autochtones;
- Une participation significative du public;
- L'application d'un cadre de développement durable.

Avant que la législation ne soit en place, le gouvernement devrait ordonner la réalisation d'une ÉES sur le climat afin de fournir des orientations sur la manière de prendre en compte les enjeux climatiques au niveau des projets et des réglementations et pour aider le Canada à respecter ses obligations en matière de climat.

Seuils d'assujettissement et régimes d'évaluation des projets

Beaucoup plus de projets (environ 1000 par année) que ceux actuellement évalués en vertu de la LCEE 2012 devraient être soumis à une ÉE; le nombre total devrait plutôt se rapprocher des plusieurs milliers de projets par année qui étaient évalués en vertu de la LCEE 1992. Une liste de projets identifiant les différentes catégories d'entreprises dont les activités relèvent de la compétence fédérale et pour lesquelles une évaluation est requise devrait être établie. De surcroît, la législation devrait établir des critères en vertu desquels certaines catégories de projets devraient être ajoutées à la liste de projets ainsi que les mécanismes pour le faire, incluant une recommandation du Comité consultatif d'experts, du CMM, des peuples autochtones, du public et des parties prenantes. La législation devrait également permettre au ministre d'adopter des règlements établissant des éléments déclencheurs pour la réalisation d'évaluations supplémentaires. La législation devrait aussi rendre obligatoire l'enregistrement de tous les projets et activités pour lesquels est délivré un permis environnemental fédéral et prévoir la mise en ligne d'un registre public contenant ces informations. Elle devrait prévoir des « évaluations abrégées », lesquelles seraient moins onéreuses qu'une évaluation complète. Ceci étant, tous les régimes d'évaluations devraient à tout le moins inclure les éléments essentiels des ÉE. La législation devrait octroyer le pouvoir à l'Agence de rediriger un projet vers un

régime d'évaluation plus ou moins contraignant, en plus d'établir les critères encadrant de tels « surclassement » et « rétrogradation » ainsi qu'un processus pour effectuer cette détermination après avoir décidé de la portée de l'évaluation.

Finalement, certains critères d'assujettissement devraient être prévus pour les entreprises ne figurant pas sur la liste de projets, tels que:

- Des projets internationaux
- Des projets impliquant l'aliénation des terres de la Couronne fédérale
- Des projets situés dans les parcs nationaux
- Des projets pour lesquels sont délivrés des permis ou des autorisations réglementaires
- Des projets recevant du financement fédéral
- Des projets en lien avec un promoteur fédéral
- Des projets non susceptibles de produire des bénéfices transformationnels ou de contribuer à un objectif de neutralité des GES



Évaluation de la durabilité

La législation devrait établir des critères décisionnels et des règles intégrant les principes de développement durable, et prévoir le pouvoir du ministre de déterminer par règlements des exigences additionnelles. La législation devrait imposer la transparence en ce qui a trait au processus décisionnel de la Commission ainsi que pour tout exercice du pouvoir ministériel de dérogation. Les éléments essentiels de l'évaluation de la durabilité incluent:

- Objectif de développement durable marqué
- Critères décisionnels et règles de compromis régis par la Loi
- Dispositions permettant d'établir des critères et des règles additionnelles par règlement
- Dispositions habilitant l'Agence à identifier des critères et des règles spécifiques à un projet
- Considération des « solutions de rechange » et « autres moyens »

Phase initiale de planification, comités nécessaires et participation continue

Des processus formels d'évaluation menés par l'Agence devraient être entrepris dès le dépôt d'un avis de projet par un promoteur. La phase initiale de planification devrait identifier, entre autres, l'adhésion au Comité consultatif multilatéral, les lignes directrices des évaluations, les études de cas et les méthodologies, la description détaillée du projet, le plan d'évaluation et les plans de participation et de consultation. Les principes de la participation significative du public devraient être consacrés dans la législation et il devrait être établi que toutes les phases des processus d'ÉE, y compris la phase de suivi et de contrôle, sont ouvertes à toute partie intéressée qui désire participer, de manière réfléchie et à une échelle adaptée aux circonstances. La législation devrait aussi prévoir la possibilité pour les participants et les juridictions d'avoir recours à la médiation et à des modes alternatifs de résolution de conflits, le tout afin de faciliter l'atteinte d'une compréhension mutuelle.

Réalisation des évaluations

La législation devrait imposer que les décisions soient basées sur les meilleures données probantes disponibles, incluant les connaissances scientifiques, les connaissances des collectivités et les connaissances autochtones. Elle devrait prévoir les normes relatives à la preuve dans les processus d'évaluation et l'obligation de prendre en considération la répartition des risques et des effets. Le cadre législatif devrait reconnaître la contribution importante de la connaissance autochtone aux ÉE et exiger l'interfaçage entre la connaissance autochtone et la science tout au long des processus d'évaluation. Une expertise en matière de connaissances autochtones et une interface entre les deux traditions culturelles devraient exister au sein de l'Agence canadienne d'ÉE et de la Commission. Les données probantes devront être vérifiées de manière adaptée aux particularités culturelles et constituer des documents publics. Un dépôt central (registre)

des données relatives aux ÉE et un poste de conseiller scientifique en chef devraient être créés. Finalement, la législation devrait inclure une définition de durabilité climatique et en énoncer les principes.

Processus décisionnel

L'Agence et la Commission devraient être responsables de faciliter la collaboration et de s'assurer que le consentement des peuples autochtones a été obtenu avant la prise de toute décision intérimaire ou finale. La législation devrait prévoir un droit d'appel quant au processus et aux décisions finales ainsi que des activités de conformité et de suivi. Elle devrait permettre d'avoir recours à des modes alternatifs de résolution de conflit et établir un organe spécialisé habilité à entendre les appels. Les décisions devraient démontrer une application des critères de développement durable et des règles de compromis, en plus de faire référence aux données probantes sur lesquelles elles reposent.

Mécanismes de surveillance (post-évaluation), suivi, rapport, contrôle de la conformité et évolution des régimes

L'augmentation des amendes pour non-conformité introduite dans la LCÉE 2012 devrait être maintenue. Les conditions d'approbation devraient être mesurables et quantifiables et la surveillance devrait porter tant sur les effets anticipés que sur ceux non anticipés, avec des données de surveillance liées aux prédictions et aux conditions d'approbation. Il devrait y avoir une capacité suffisante et les ressources nécessaires sur le terrain pour assurer le contrôle et la mise en application des normes ainsi que des éléments déclencheurs clairs pour une intervention de gestion fondée sur les résultats de surveillance. La législation devrait établir des comités de mise en oeuvre, de surveillance et de suivi. L'adaptation devrait être mieux définie et inclure un éventail de réponses allant jusqu'à l'arrêt du projet en cas de dommages graves ou irréversibles. La législation devrait aussi exiger l'examen régulier des conditions de conformité et des engagements pris par le promoteur dans le processus d'évaluation ainsi que le renouvellement des autorisations de l'ÉE. Ces informations de suivi devraient être accessibles dans le registre public.

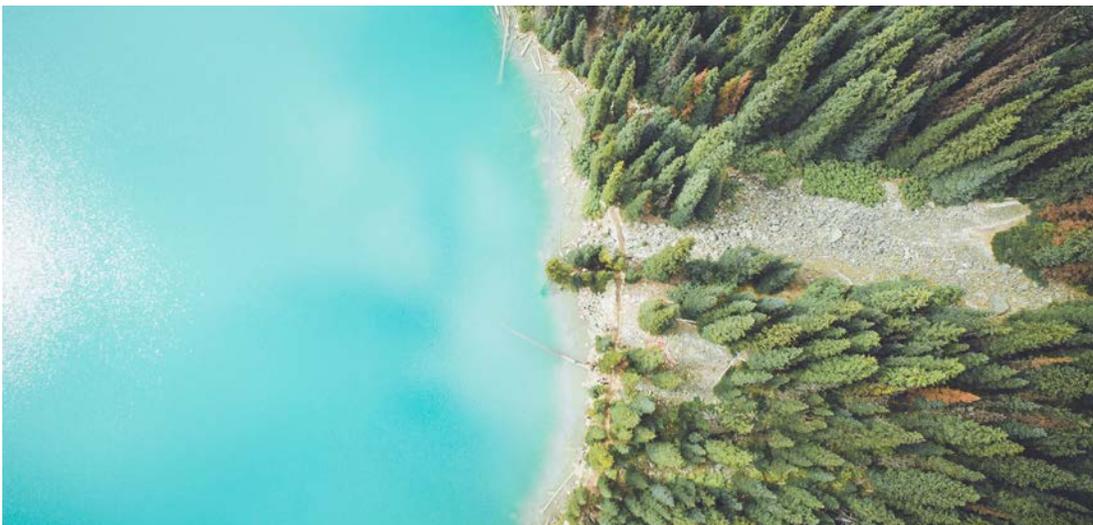


Photo: Chris Montgomery

Appendices

Annexe A – Les principes de la participation significative du public

Les dix principes suivants de la participation significative du public sont recommandés par le Comité consultatif multilatéral établi par le ministre de l'Environnement et du Changement climatique, et ce, afin d'aider la réforme fédérale des processus d'évaluation environnementale:

- La participation commence tôt dans le processus décisionnel, est significative et renforce la confiance du public;
- La contribution du public peut changer ou influencer le résultat ou le projet considéré;
- Les opportunités de commenter publiquement les projets sont ouvertes à toute personne intéressée, sont variables et flexibles. Elles comprennent la possibilité de faire des débats face à face et même, d'impliquer le public dans l'élaboration d'un programme de participation approprié;
- Des processus formels d'engagement tels les auditions et les forums de règlement de différends sont prévus et les principes de justice naturelle et d'équité procédurale sont appliqués dans les processus formels;
- Un avis adéquat et approprié est fourni;
- Un accès rapide à l'information et aux décisions disponibles est offert dans les langues parlées, lues et comprises de la région;
- Une aide aux participants et un renforcement des capacités sont disponibles pour un dialogue éclairé;
- Les programmes de participation sont orientés vers l'apprentissage afin d'assurer des résultats concrets pour la population, les gouvernements et les promoteurs de projet;
- Les programmes reconnaissent les connaissances et la perspicacité du public; et
- Les processus doivent être justes et transparents afin que le public accepte les décisions rendues.

¹ Multi-Interest Advisory Committee, "Advice to the Expert Panel Reviewing Environmental Assessment Processes" (9 December 2016) at 41-42, online: <http://eareview-examenee.ca/view-submission/?id=14&1330791.1676>.

Annexe B – Participants au 2e Sommet

Organisatrice:

Anna Johnston, West Coast Environmental Law

Modérateur:

M. Joan Freeman, Aarluk Consulting

Secrétaire:

Jacqueline Hébert

Auteurs du document de réflexion :

Hugh Benevides, Avocat d'intérêt public

Meinhard Doelle, Institut de droit maritime et environnemental, Université de Dalhousie

Bob Gibson, Université de Waterloo

Stephen Hazell, Nature Canada

Anna Johnston, West Coast Environmental Law

Jamie Kneen, Mines Alerte Canada

Arlene Kwasniak, Université de Calgary (professeur émérite)

Justina Ray, Wildlife Conservation Society Canada

Gary Schneider, Environmental Coalition of Prince Edward Island

John Sinclair, Université du Manitoba

Jason Unger, Environmental Law Centre (Alberta)

Byron Williams, Legal Aid Manitoba - Public Interest Law Centre

Participants:

Hugh Benevides, Avocat d'intérêt public

Chuck Birchall, Willms & Shier Environmental Lawyers LLP

Karen Campbell, Ecojustice Canada

Gilles Côté, Secrétariat international francophone pour l'évaluation environnementale

Peter Croal, Peter Croal Consulting

Meinhard Doelle, Institut de droit maritime et environnemental, Université de Dalhousie

Marcel Gahbauer, Stantec

Bob Gibson, Université de Waterloo

Josh Ginsberg, Ecojustice Canada

Megan Hazell, Amec Foster Wheeler

George Hegmann, Stantec

James Herbert, Gitxaala Environmental Monitoring

Anna Johnston, West Coast Environmental Law

Jamie Kneen, Mines Alerte Canada

Rick Lindgren, Canadian Environmental Law Association

Brent Parker, Agence canadienne d'évaluation environnementale

Karine Peloffy, Centre québécois du droit de l'environnement

Michael Poellet, Université de Saskatchewan

Yves Prévost, indépendant

Justina Ray, Wildlife Conservation Society Canada

Gary Schneider, Environmental Coalition of Prince Edward Island

John Sinclair, Université du Manitoba

Trefor Smith, The Firelight Group

Peter Usher, Retraité

Byron Williams, Legal Aid Manitoba - Public Interest Law Centre

Mark Winfield, Université de York



WEST COAST
ENVIRONMENTAL LAW

200-2006 West 10th Avenue
Vancouver BC V6J 2B3

Tel: 604.684.7378
Toll-free: 1.800.330.WCEL
www.wcel.org

Transforming the legal landscape

www.facebook.com/WCELaw

www.twitter.com/WCELaw

www.instagram.com/WCELaw

Support our work: wcel.org/donate

West Coast Environmental Law est un organisme à but non lucratif rassemblant des stratèges et des analystes du droit de l'environnement qui se dévouent à la protection juridique de l'environnement. Nous croyons en une société juste et durable où les citoyens sont habilités à protéger l'environnement et où sa protection est prévue par la loi. Depuis plus de 40 ans, nous avons joué un rôle dans l'élaboration des plus importantes lois environnementales en Colombie-Britannique et au Canada, et nous avons apporté notre soutien aux citoyens, aux Premières Nations, et aux communautés sur presque tous les enjeux de droit environnemental imaginables.