Autorisations émises en vertu de la Loi sur les pêches : les nouvelles règles deviennent en vigueur le 25 novembre 2013

1 novembre 2013

Introduction

La semaine dernière, le gouvernement fédéral a franchi une étape importante dans le processus visant à aligner la *Loi sur les pêches* (Canada) avec le plan fédéral de développement responsable des ressources. Le 6 novembre 2013, le Gouvernement du Canada a annoncé que les dispositions de la loi de mise en œuvre du budget fédéral de 2012 modifiant la portée des dispositions de la *Loi sur les pêches* en matière de protection de l'habitat du poisson en vue de réduire le dédoublement avec les provinces entreront en vigueur le 25 novembre prochain. Ces modifications sont importantes. Cette nouvelle devrait retenir l'attention des promoteurs de nouveaux projets ainsi que celle des détenteurs d'autorisations existantes émises en vertu de l'article 35(2).

Cet article résume les principaux changements qui découlent de ces mesures et précise les questions clés que Pêches et Océans Canada entend aborder dans des documents d'orientation qui sont en cours d'élaboration.

Nouvelle approche ciblée

Dorénavant, la loi servira à maintenir la capacité productive des pêches commerciales, récréatives et autochtones, y compris les poissons et l'habitat dont dépendent ces pêches.

L'article 35(1) de la *Loi sur les pêches* sera libellé comme suit :

> Il est interdit d'exploiter un ouvrage ou une entreprise ou d'exercer une activité entraînant des dommages sérieux à tout poisson visé par une pêche commerciale, récréative ou autochtone, ou à tout poisson dont dépend une telle pêche.

Les nouvelles dispositions définissent les différentes catégories de pêches de la façon suivante :

> « autochtone » qualifie la pêche pratiquée par une organisation autochtone ou ses membres à des fins de consommation personnelle ou de subsistance ou à des fins sociales ou cérémoniales
> « commerciale » qualifie la pêche pratiquée sous le régime d'un permis en vue de la vente, de l'échange ou du troc du poisson
> « récréative » qualifie la pêche pratiquée sous le régime d'un permis à des fins sportives ou personnelles

En vertu de la loi telle que modifiée, la mort de tout poisson ou la modification permanente ou la destruction de son habitat sont considérées comme étant des dommages sérieux. Quant à lui, le Ministère des Pêches et Océans interprète l'expression « dommages sérieux à tout poisson » comme voulant dire :

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

la **mort du poisson**;
une **modification permanente** à l'habitat du poisson qui intervient sur une échelle spatiale ou temporelle et à une intensité qui limitent ou réduisent la capacité du poisson d'utiliser ces habitats, comme les frayères, les aires d'alevinage, de croissance ou d'alimentation et les routes migratoires, dont dépend, directement ou indirectement, sa survie;
une **destruction de l'habitat du poisson** qui intervient sur une échelle spatiale ou temporelle ou à une intensité qui limitent ou réduisent la capacité du poisson d'utiliser ces habitats, comme les frayères, les aires d'alevinage, de croissance ou d'alimentation et les routes migratoires, dont dépend, directement ou indirectement, sa survie.

Reste à voir ce que diront les tribunaux lorsqu'ils seront appelés à examiner l'application de ces nouvelles dispositions à la lumière des faits.

Cadre politique

En 2013, le gouvernement fédéral a publié un énoncé de politique sur la protection des pêches. Ensuite, Pêches et Océans Canada a adopté une « approche opérationnelle à l'égard du programme de protection des pêches ». En vertu de cette approche, le ministère élabore notamment des documents d'orientation concernant :

les plans d'eau marginaux, où des autorisations ne seront jamais requises. Ceux-ci comprennent les cours d'eau sans poisson; les cours d'eau dans lesquels on ne retrouve aucun couloir de migration ou habitat; les plans d'eau artificiels tels que les systèmes d'irrigation, les systèmes d'alimentation en eau, les systèmes de gestion des eaux ou les plans d'eau industriels non reliés aux systèmes aquatiques favorisant le poisson;
les espèces et habitats vulnérables, dont la valeur pour les pêches est si grande qu'une autorisation sera exigée même si les incidences attendues sont considérées comme étant mineures;
les répercussions mineures à l'égard desquelles l'étude du dossier par le ministère ne sera pas exigée pourvu que le promoteur emploie de saines méthodes de gestion. Sont considérées des répercussions mineures les modifications de cours d'eau (comme la réorientation de chenaux ou l'enlèvement de végétation) qui sont temporaires ou qui peuvent être effectuées à sec; les obstructions temporaires qui ont lieu en dehors des périodes critiques de migration, de frai et d'alevinage des espèces de poissons locales; les répercussions spatiales (comme les activités de remblai, de dragage ou d'excavation) qui ont lieu dans l'empreinte existante des travaux antérieurs ou qui ont une empreinte assez réduite pour qu'il n'y ait vraisemblablement aucune répercussion localisée sur la productivité des pêches.

Autorisations émises avant le 25 novembre 2013

Les modifications à la loi décrites dans cet article risquent de réduire le nombre de projets pour lesquels une autorisation émise en vertu de la *Loi sur les pêches* sera requise. Or, à compter du 25 novembre prochain **jusqu'au 24 février 2014**, les détenteurs d'autorisations émises avant le 25 novembre 2013 peuvent demander à Pêches et Océans Canada de réexaminer leurs dossiers. Il importe cependant de souligner que la modification des modalités auxquelles les autorisations sont soumises peut déclencher l'obligation de consultation des autochtones ainsi que le réexamen du processus d'évaluation environnemental qui a mené à la formulation de ces modalités, le cas échéant.

Nouvelles demandes d'autorisation

Lorsqu'il a décrété l'entrée en vigueur des modifications à la *Loi sur les pêches*, le gouvernement fédéral a également décrété l'adoption d'un nouveau règlement régissant l'émission d'autorisations pour des projets qui entraînent des dommages sérieux à tout poisson visé par une pêche commerciale, récréative ou autochtone, ou à tout poisson dont dépend une telle pêche. Le règlement entrera en vigueur le 25 novembre prochain. Selon le gouvernement, le règlement ne modifie pas le fardeau réglementaire des promoteurs de projets. Le texte qui suit est une description des nouvelles règles. Il est à noter que des règles particulières s'appliqueront en cas d'urgence ou d'atteinte à la sécurité nationale. Par ailleurs, à tout moment durant l'élaboration du projet, le promoteur pourra demander à Pêches et Océans Canada de statuer sur la suffisance des mesures d'atténuation proposées ou de lui émettre une autorisation en vertu de l'article 35(2), suivant la recommandation d'un professionnel qualifié ou des employés du ministère, après étude du dossier.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

Délais

Le règlement prévoit de façon assez catégorique que Pêches et Océans Canada devra accuser réception des demandes d'autorisation et de tout complément d'information sur réception. Cela s'explique du fait que la date de réception marque le début des délais de soixante (60) et de quatre-vingt-dix (90) jours accordés au ministère pour l'étude des dossiers. Le ministère bénéficie d'un délai de 60 jours pour aviser le promoteur que son dossier est complet et l'expédier pour étude ou pour informer le promoteur que son dossier est incomplet et préciser les éléments manquants. Dès que le dossier est considéré comme complet, le ministère dispose de 90 jours pour émettre une autorisation ou aviser le promoteur par écrit que l'autorisation est refusée.

Les délais ci-dessus sont toutefois soumis à des exceptions. Ainsi, par exemple, le compteur est remis à zéro lorsque le promoteur apporte des changements importants à son projet. Ce qui constitue un changement important de l'avis du ministère sera décrit dans un document d'orientation qui est en cours d'élaboration. Une autre exception s'applique dans le cadre de projets soumis à l'obtention d'autres autorisations ou à une consultation avec une ou plusieurs communautés autochtones. Il s'agit notamment des projets qui doivent faire l'objet d'une évaluation environnementale en vertu de la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* ou à l'égard desquels la Couronne a le devoir de consulter une ou des communautés autochtones en vertu de l'article 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Pour ces projets, les nouveaux délais de la *Loi sur les pêches* commenceront à courir à compter de la conclusion de ces autres processus. Le gouvernement entend publier un document d'orientation décrivant les situations qui suspendront les délais et comment celles-ci seront gérées.

Exigences en matière d'information

Le règlement décrit en détail les renseignements que doit fournir le promoteur concernant l'ouvrage, l'entreprise ou l'activité (ci-après individuellement désignés, le « projet »), la pêche à l'endroit où l'on propose de réaliser le projet, l'effet du projet sur la pêche, les mesures que le promoteur entend adopter pour diminuer ou compenser l'incidence du projet sur le poisson, comment le promoteur entend obtenir les droits requis afin de pouvoir accéder aux terres de tiers pour mettre en œuvre ces mesures. (Le ministère des Pêches et Océans étudie présentement comment incorporer les banques d'habitat dans le processus d'autorisation).

Lettre de crédit

L'adoption de mesures compensatoires doit être garantie par une lettre de crédit.

Appel d'un refus d'émettre une autorisation

La Politique de gestion de l'habitat du poisson de 1986 consacre le droit des promoteurs d'en appeler d'une décision de Pêches et Océans Canada refusant l'émission d'une autorisation visée à l'article 35(2) de la *Loi sur les pêches*. Cette politique fait actuellement l'objet d'une révision. Le gouvernement est conscient du fait que les promoteurs désirent s'assurer qu'un droit d'appel continuera de faire partie du processus.

Conclusion

Le Canada est un grand pays. Même en tenant compte des pêches autochtones dans le Nord, il est attendu que la réduction de la portée de la protection réservée à l'habitat du poisson - pour ne couvrir que l'habitat et les poissons dont dépendent les pêches - signifie que dorénavant, Pêches et Océans Canada sera moins présent dans l'étude des projets. Le temps nous permettra de constater si nos prédictions se seront avérées exactes.

Pêches et Océans Canada a indiqué que le ministère entend consacrer ses ressources en priorité à

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

l’étude de projets ayant des incidences importantes sur les pêches. Le ministère a déjà adopté des mesures visant à uniformiser le processus d’analyse des dossiers à travers le pays et il a formé des équipes spécialisées pour le traitement des dossiers par secteur, soit les projets d’exploitation minière, pétrolière et gazière; les projets de développement linéaire; les projets touchant les aires marines et côtières et les projets touchant l’hydrographie et le débit. En ce qui a trait aux projets de plus petite envergure, le ministère poursuivra la publication d’énoncés opérationnels qui renseignent les promoteurs de petits projets routiniers sur ce qu’ils doivent faire afin de minimiser l’atteinte au poisson et à son habitat et ainsi éviter d’avoir à obtenir une autorisation.

Vous êtes prié de communiquer avec un membre de notre équipe en droit de l’environnement si vous vous demandez en quoi ces modifications risquent d’affecter vos autorisations émises en vertu de l’article 35(2) ou un projet en cours de planification. Nous sommes à votre service.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.