

Développements récents en droit de l'environnement 2019

LA MIGRATION DE CONTAMINANTS ENTRAINE-T-ELLE DES IMPLICATIONS LÉGALES DISTINCTES DE CELLES DE LEUR REJET?

Par Christine Duchaine, Gaëlle Obadia et Frédérique Duchesne, avocates pratiquant au sein du cabinet Sodavex inc.¹

Toute ma jeunesse, j'ai voulu dire « je sais »
Seulement, plus je cherchais, et puis moins j'savais (...)

Et aujourd'hui, les jours où je m'retourne
J'regarde la terre où j'ai quand même fait les 100 pas
Et je n'sais toujours pas comment elle tourne! (...)

Il y a 60 coups qui ont sonné à l'horloge
Je suis encore à ma fenêtre, je regarde, et j'm'interroge?
Maintenant je sais : je sais qu'on ne sait jamais!

Jean Gabin

¹ Les auteures tiennent à remercier chaleureusement leurs collègues Odette Nadon, Marie-Pier Goyette Noël et Jonathan Coulombe pour leur support et leurs commentaires qui leur ont permis de raffiner leur raisonnement.

I.	Introduction.....	5
II.	De certaines particularités du phénomène de migration	6
	A. Migration dans son sens large.....	6
	B. Description du phénomène de migration	7
	1. La migration est variable et imprévisible	8
	2. Distinctions entre phase dissoute et phase libre ou particules et concentrations diffuses	8
	3. Panache et stabilisation dans le temps	9
	4. Possibilités de réhabilitation parfois limitées et résultats non garantis	9
	C. La migration est-elle assimilée à un rejet de contaminants et un terrain contaminé est-il une source de contamination au sens de la LQE et du C.c.Q.?.....	10
	1. Règles d'interprétation applicables.....	10
	2. Objectifs et principes directeurs de la législation environnementale	11
	3. Définitions pertinentes de la Loi sur la qualité de l'environnement.....	13
	1) Environnement.....	13
	2) Atmosphère	14
	3) Sol	14
	4) Eau.....	14
	5) Contaminant.....	14
	6) Source de contamination	15
	7) Rejet.....	16
	8) Polluant.....	20
	9) Pollution	20
	10) L'interaction entre les notions définies.....	20
	4. L'éclairage des tribunaux et des auteurs.....	22
	1) L'exemple de la jurisprudence ontarienne dans l'affaire Canadian National Railway 22	
	2) La cause de principe québécoise : l'affaire Laidlaw	23
	3) La doctrine québécoise.....	25
	5. Conclusion sur la notion de migration	26
	D. La notion de garde.....	26
III.	La responsabilité statutaire de la migration de contaminants dans l'environnement	30
	A. L'article 20 de la LQE et le rejet de contaminants.....	30

B.	Les pouvoirs d'ordonnance à l'encontre d'un gardien.....	33
1.	L'ordonnance de réhabilitation en vertu de l'article 31.43 de la LQE.....	33
2.	L'ordonnance de caractérisation en vertu de l'article 31.49 de la LQE	36
C.	Le pouvoir d'ordonnance général prévu à l'article 114 de la LQE	36
D.	L'obligation de diffuser de l'information.....	39
1.	En vertu de l'article 31.52 de la Section IV sur la protection et réhabilitation des terrains du Chapitre IV de la LQE	39
2.	L'obligation d'aviser en cas de rejet accidentel	42
1)	Le rejet accidentel d'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE	43
2)	Le rejet accidentel de matières dangereuses.....	43
3.	L'obligation d'aviser dans le contexte de construction sur un ancien lieu d'élimination de matières résiduelles	44
IV.	Les principes de responsabilité civile face au phénomène de migration de contaminants dans l'environnement	46
A.	La responsabilité contractuelle de la migration de contaminants dans l'environnement	46
1.	La garantie légale de qualité	46
1)	Le déficit d'usage ou la diminution de l'utilité du terrain	48
2)	Le montant pouvant être réclamé.....	48
2.	La garantie du droit de propriété	49
B.	La responsabilité extracontractuelle de la migration de contaminants.....	51
1.	Les enjeux de preuve relatifs à la source ou à la cause de la migration	53
1)	Les nuances à apporter dans la définition des concepts de « source » et de « cause » de la migration au plan de la responsabilité civile	55
2)	Les nuances dans la démonstration de la faute	56
(1)	La source de contamination en complément au fardeau de preuve du régime général de l'article 1457 du C.c.Q	56
(2)	Responsabilité du fait autonome des biens de l'article 1465 du C.c.Q.....	59
(3)	La responsabilité du propriétaire de l'immeuble en ruine de l'article 1467 du C.c.Q.	62
(4)	La responsabilité en matière de trouble anormal de voisinage : exigence de la preuve de la provenance de la migration.....	64
2.	Le lien de causalité ou la preuve nécessaire de la cause de la migration	69
3.	Le dommage	71
4.	Le délai de prescription	71
V.	Conclusion	73

I. Introduction

La *Loi sur la qualité de l'environnement*² (ci-après la « LQE »), lors de son adoption, avait comme pierre angulaire le principe du « pollueur payeur ». Ce faisant, le législateur québécois faisait écho au principe du même nom qui a été adopté par la communauté internationale et qui avait été reconnu comme l'un des principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) en 1972³. L'objectif de ce principe économique visait à faire assumer par le pollueur, les « *coûts des mesures de prévention et de lutte contre la pollution* », *mesures qui sont « arrêtées par les pouvoirs publics pour que l'environnement soit dans un état acceptable »*⁴.

L'application de ce principe fort louable et équitable en apparence s'est toutefois heurtée au fil des années à divers écueils. Ceux découlant de la science ont présenté d'importants défis et se sont parfois avérés insurmontables. Le cas de la migration de contaminants dans son sens large rend l'arrimage entre le principe juridique du « pollueur payeur » et la réalité scientifique pour le moins imparfait.

Que faire lorsque la seule certitude scientifique consiste en la découverte de la présence de contaminants dans les sols, les eaux ou l'atmosphère à un endroit et à un moment donné, sans savoir précisément d'où ils proviennent, qui les a rejetés et quand ils l'ont été? Qui est responsable des conséquences de la migration passée et future des contaminants lorsque le pollueur est inconnu, insolvable ou qu'il n'existe plus?

Les difficultés d'application du principe de « pollueur payeur » ont donné lieu à divers amendements législatifs visant à octroyer au Ministre de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques (ci-après le « Ministre »)⁵ et par ricochet au ministère du même nom (ci-après le « MELCC »)⁶, des pouvoirs permettant, dans certaines occasions impliquant généralement la migration de contaminants, d'imposer la réhabilitation de l'environnement ainsi que la mise en place de mesures de mitigation à d'autres personnes que le pollueur.

Pour ce qui est de la responsabilité civile, des recours ont été intentés contre des personnes qui n'avaient pas participé au rejet initial de contaminants dans l'environnement, au motif qu'elles

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

³ OCDE, Comité des politiques d'environnement, *Recommandation du Conseil sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, Instruments juridiques de l'OCDE, Document N°C(72)128, Paris, OCDE, 1972 [OCDE].

⁴ *Ibid.*

⁵ Le titre du Ministre de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques a changé à de nombreuses reprises depuis 1972, le présent article utilisera le terme Ministre pour référer à toutes les déclinaisons du titre au fil des ans afin d'en alléger sa lecture.

⁶ Le titre du ministère de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques a changé à de nombreuses reprises depuis 1972, le présent article utilisera le terme MELCC pour référer à toutes les déclinaisons du titre au fil des ans afin d'alléger sa lecture.

étaient propriétaires ou gardiennes de biens, notamment de terrains, ayant servi de vecteurs de migration des contaminants. Bien qu'il semble y avoir un consensus sociétal de considérer comme des victimes innocentes les propriétaires ou usagers de terrains qui subissent les conséquences de la migration de contaminants des sols ou des eaux souterraines en provenance d'autres terrains, même si la migration se poursuit sur les terrains situés en aval, il en va parfois différemment des propriétaires ou gardiens subséquents de terrains desquels origine le rejet initial de contaminants.

Il convient toutefois de reconnaître que ces personnes, qui ne sont pas responsables du rejet initial des contaminants dans l'environnement, héritent d'une responsabilité qui s'écarte du principe de « pollueur payeur » de la LQE et de celui du dommage résultant de leur faute du *Code civil du Québec* (ci-après le « C.c.Q. »). Quelle est donc l'assise légale de ces recours? La question se pose avec d'autant plus d'acuité que la notion de migration est pratiquement inexistante dans la LQE et le C.c.Q. de sorte que la réponse n'est pas si évidente qu'on pourrait le croire.

Le présent article propose de démystifier le phénomène de migration et d'analyser les définitions statutaires et autres afin d'identifier correctement les obligations et responsabilités spécifiquement rattachées aux conséquences de la migration de contaminants, par opposition à celles découlant du rejet de contaminants dans l'environnement. Au-delà du passionnant exercice de sémantique qui s'impose pour y parvenir, nous osons croire que vous serez à même de constater que les implications pratiques de l'exercice rendent ce dernier loin d'être futile.

II. De certaines particularités du phénomène de migration

Avant d'aborder l'analyse juridique du terme migration, nous croyons opportun d'énoncer certains faits concernant le phénomène de migration qui, bien que souvent méconnus, s'avèrent néanmoins utiles à la compréhension des implications légales et pratiques que nous aborderons dans les sections suivantes.

Une mise en garde s'impose toutefois : les auteures n'ayant aucunement la prétention d'être des scientifiques, les énoncés qui suivent doivent être pris pour ce qu'ils sont : des généralités visant à éclairer nos propos. Étant donné la grande complexité des phénomènes environnementaux et tout particulièrement celui de la migration, pour toute application dans un dossier spécifique, le recours à un expert dans le domaine d'expertise visé s'avère absolument nécessaire.

A. Migration dans son sens large

D'entrée de jeu, nous souhaitons souligner que le terme « migration » dans le présent article doit être pris dans son sens large. En effet, notre analyse des impacts juridiques vise à englober toutes les manières dont les contaminants, qu'ils soient sous forme solide, liquide, gazeuse ou autre, peuvent se déplacer dans l'environnement suite au rejet initial. Plusieurs termes sont utilisés pour décrire de tels mouvements, outre celui de « migration » : diffusion, dispersion, infiltration, etc. Pour les fins du présent article, à moins d'indication contraire, le terme « migration » inclut tous ces termes.

De plus, notre article ne discrimine pas entre les origines de la présence des contaminants dans l'environnement. Nous sommes en effet d'avis que l'analyse des obligations et responsabilités légales découlant de la garde ou de la propriété d'un terrain affecté par la migration de contaminants s'applique de la même manière, qu'il s'agisse de situations affectant un vaste territoire, comme les cas de contamination des eaux souterraines par les lagunes de Mercier ou de Valcartier, du relargage de contaminants dans les eaux souterraines ou de la migration de biogaz en provenance de lieux d'élimination de matières résiduelles ou dangereuses, anciens ou encore en exploitation, de la dispersion atmosphérique d'émanations en provenance de procédés industriels ou du cas classique de la migration hors site de produits pétroliers en provenance de réservoirs.

B. Description du phénomène de migration

Le phénomène de migration de contaminants présente une complexité qui implique son lot d'incertitudes. Qu'il s'agisse d'identifier la nature des contaminants qui ont été rejetés, le moment du rejet, le point initial de rejet, le déplacement de l'étendue de la contamination, communément appelé le panache, dans le temps ou la modélisation des mouvements futurs, les scientifiques doivent composer avec tellement de variables et d'éléments inconnus qu'il leur est souvent difficile, voire impossible, d'émettre des conclusions avec certitude.

En effet, la vitesse de déplacement, la direction, la durée et le panache, sont tributaires de plusieurs facteurs qui varient constamment. Parmi ces facteurs, la nature et la quantité de contaminants rejetés, le fait que la source soit tarie ou non, la géologie propre à l'emplacement où le rejet survient et à l'environnement autour, la présence ou non d'eau souterraine, la vitesse et le sens d'écoulement de l'eau, la vitesse des vents, les précipitations, les saisons, la température sont autant de facteurs susceptibles d'avoir un impact sur la migration des contaminants rejetés. Cette grande complexité a donné naissance à plusieurs formations académiques, a fait l'objet de moult études et a incité la création de programmes informatiques visant à mieux comprendre, anticiper et parfois même modéliser la migration future des contaminants⁷.

Force est toutefois de constater que la certitude scientifique demeure malheureusement hors de portée si bien qu'en ce qui a trait à la contamination historique et actuelle de l'environnement, au comportement de celle-ci dans le temps et aux solutions de réhabilitation, à l'instar de Jean Gabin⁸, l'on sait maintenant que nous ne saurons jamais.

⁷ L'internet foisonne de rapports de recherche et d'offres de formations académiques en lien avec l'environnement et la contamination de celui-ci. Pour une explication synthétique et accessible du phénomène de la contamination des eaux souterraines, nous vous invitons à consulter la section du site internet du Gouvernement du Canada portant sur l'environnement et les changements climatiques intitulée « La pollution de l'eau : causes et effets » à l'adresse suivante : <https://www.canada.ca/fr/environnement-changement-climatique/services/eau-aperçu/pollution-causes-effets/contamination-souterraines.html>

⁸ Philip Green, paroles de la chanson « But Now I know », adaptée en français par Jean-Loup Dabadie sous le titre « Maintenant je sais » et interprétée par Jean Gabin.

Malgré un tel constat, certaines notions élémentaires s'avèrent fort utiles pour comprendre ce phénomène, aussi complexe soit-il. Nous tenterons de vous les résumer dans les sections qui suivent.

1. La migration est variable et imprévisible

Une fois rejetés dans l'environnement, les contaminants ont besoin d'un vecteur pour migrer. Autrement, ceux-ci vont demeurer à l'endroit du rejet. Dans le cas typique d'une fuite de contaminants liquides à partir d'un réservoir ou d'un contenant, la géologie des sols jouera un rôle important quant à la migration des contaminants et l'étendue de celle-ci. À titre d'exemple, un sol imperméable et homogène limitera les mouvements, tout comme l'absence d'eau souterraine à la profondeur où les contaminants auront été rejetés.

À ce titre, il importe de mentionner que la géologie d'un terrain varie selon la profondeur. Lors de l'analyse de la stratigraphie d'un terrain, il n'est pas rare de constater l'existence de plusieurs horizons de sols superposés, dont certains sont plus perméables que d'autres. De la même façon, la présence d'eau souterraine sera influencée par la nature des sols en place et aura tendance à circuler davantage dans les horizons plus perméables. Les saisons et la quantité de précipitations feront également varier les niveaux de l'eau souterraine tout au long de l'année, ce qui pourra limiter ou favoriser la migration des contaminants.

Toutes ces variations vont par conséquent avoir un impact important sur la migration des contaminants rejetés, lesquels emprunteront plus aisément les horizons où il y a présence d'eau et où les sols sont perméables. Ce sera le cas notamment s'il existe des chemins préférentiels, c'est-à-dire des endroits où la migration de contaminants est facilitée, comme par exemple à l'endroit où des drains de fondations, tuyaux de systèmes d'aqueduc ou d'égouts ou autres infrastructures de même nature se trouveront dans les sols. C'est la raison pour laquelle dans certains cas, une importante quantité de contaminants va demeurer contenue dans un secteur déterminé, par exemple une fosse à réservoir creusée dans l'argile, tandis que dans d'autres cas une faible quantité de contaminants pourra rapidement migrer et affecter une grande superficie de sol et parfois même des cours d'eau situés à proximité. La stratigraphie d'un terrain étant variable et inconnue, du moins partiellement, tout comme les fluctuations futures des eaux souterraines, les experts appelés à déterminer le comportement passé de même que l'évolution future d'un panache de contamination ne peuvent que tenter de l'estimer, au meilleur de leurs connaissances. L'analyse d'un expert est toutefois indéniablement essentielle pour ce faire.

2. Distinctions entre phase dissoute et phase libre ou particules et concentrations diffuses

Un élément important à considérer dans l'analyse de la responsabilité est l'impact potentiel de la présence de contaminants en fonction de l'état dans lequel ils se retrouvent dans l'environnement.

À titre d'exemple, lorsque la contamination est dissoute dans les eaux souterraines ou de surface, communément décrite comme étant en phase dissoute, elle n'aura probablement aucun impact sur les sols des terrains qui seront traversés par lesdites eaux, mais elle pourrait avoir un impact

négalif s'il advenait que les eaux soient utilisées pour des fins de consommation humaine. À l'inverse, dans la mesure où l'on est en présence de contaminants qui ne sont pas dissouts et qui « flottent » sur les eaux, ce qui est communément décrit comme de la phase libre, les sols en contact avec cette dernière pourront devenir contaminés à leur tour.

Cet exemple peut également se transposer au cas des émissions atmosphériques. L'impact d'un contaminant sera par conséquent différent s'il se trouve dans des particules qui seront transportés par le vent sur une certaine distance et qui se déposera au sol ou s'il est en concentration diffuse dans l'air que l'on respire⁹.

La détermination de la migration passée et future d'un contaminant en fonction de son état et de son impact sur les sols, l'eau et l'air ambiant requière néanmoins une expertise dans tous les cas.

3. Panache et stabilisation dans le temps

Un autre élément important à considérer lorsqu'il est question de migration est l'aspect temporel de celle-ci ainsi que ses limites géographiques. Ainsi, dans la mesure où la source de la contamination est tarie et que la quantité de contaminants rejetés est déterminée, le phénomène de migration, c'est-à-dire le panache de la contamination résultant du rejet initial, devrait éventuellement atteindre un point de stagnation au-delà duquel le mouvement de contaminants sera à toutes fins pratiques imperceptible. Par d'exemple, dans le cas d'un déversement d'huile en provenance d'un réservoir souterrain, l'huile pourra être contenue dans une fosse imperméable, pourra être absorbée en tout ou en partie par les sols avoisinants ou pourra être évacuée par les eaux souterraines dans lesquelles elle se retrouvera ultimement grandement diluée. À terme, cela résultera en une superficie de sols contaminés à une concentration donnée situés à un endroit précis sous la surface du terrain, laquelle demeurera stable à moins de réhabilitation ultérieure. Il n'y a alors plus ou très peu de migration de contaminants, vu l'effort de dilution.

Pour des raisons similaires à celles précédemment énoncées, notamment la multitude de variables qui influencent la migration de contaminants, la détermination du moment et de la manière dont la migration passée s'est effectuée et de celle qui devrait survenir ou cesser dans le futur demeure une estimation que seul un expert dans ce domaine peut effectuer.

4. Possibilités de réhabilitation parfois limitées et résultats non garantis

Un autre facteur déterminant dans l'analyse de la responsabilité qui incombe à un propriétaire ou un gardien d'un terrain est la faisabilité de la réhabilitation. En effet, dans plusieurs cas, la constatation de la présence de contaminants dans l'environnement n'offre aucun réconfort puisque la solution scientifique pour réhabiliter l'eau, l'air ou les sols impactés n'existe pas. Tel est notamment le cas de la contamination des eaux souterraines dans les cas des lagunes de Mercier ou de Valcartier. Ce sera également le cas d'une migration de contaminants en provenance d'un terrain adjacent qui, après avoir traversé un terrain donné, migrent hors site

⁹ Pour une illustration de la différence entre les deux, nous référons le lecteur à la cause *Fer et métaux américains inc. c. Montréal (Ville de)*, 2016 QCCS 5766.

chez un autre voisin. En pareille situation, il serait inapproprié pour un propriétaire de réhabiliter son terrain tant que la source de contamination située hors de son terrain n'est pas tarie.

Pour terminer, même dans les cas où la réhabilitation est possible, la projection des volumes de sols et d'eaux impactés, les coûts de réhabilitation anticipés et l'efficacité du traitement envisagée que peut faire un expert ne serait qu'une estimation faite au meilleur de la connaissance de l'expert. Inutile de mentionner que cela engendre un niveau d'incertitude pour le donneur d'ouvrage.

C. La migration est-elle assimilée à un rejet de contaminants et un terrain contaminé est-il une source de contamination au sens de la LQE et du C.c.Q.?

Dans l'optique de l'application du principe du « pollueur payeur », il importe dans un premier temps de définir correctement le terme migration. Est-ce que le mouvement de contaminants dans les sols, les eaux ou l'atmosphère, après leur rejet initial, doit être considéré comme un rejet de contaminant dans l'environnement, entraînant du coup diverses obligations et responsabilités pour la personne qui contrôle le terrain dans ou au-dessus ou dessous duquel les contaminants migrent? Ou s'agit-il plutôt d'une notion distincte qui implique des conséquences juridiques qui lui sont propres?

De cette question en découle une autre : est-ce qu'un terrain contaminé constitue en soi une source de contamination au sens de la loi, ce qui signifierait que la personne qui le détient devient responsable d'un rejet de contaminant dans l'environnement dès lors que les contaminants se déplacent dans, sur ou sous celui-ci?

Dans l'éventualité où la réponse à ces deux questions est positive, le gardien d'un terrain dans lequel des contaminants de toutes formes migrent sera assimilé à un pollueur et encourra les mêmes obligations et responsabilités que le pollueur. À l'inverse, si la réponse devait s'avérer négative, il conviendra alors d'examiner la LQE et les régimes de responsabilité prévus au C.c.Q. afin d'identifier les obligations et responsabilités spécifiques à un gardien de terrain contaminé qui n'est pas le pollueur.

Afin de répondre à ces épineuses mais ô combien pertinentes questions, il est opportun de se pencher sur l'analyse des définitions que l'on retrouve dans la LQE.

1. Règles d'interprétation applicables

L'exercice d'interprétation auquel nous vous convions doit être fait à la lumière des règles d'interprétation applicables, incluant celles énoncées par la *Loi sur l'interprétation*¹⁰. En vertu de ces règles, la LQE doit recevoir « une interprétation large, libérale, qui assure l'accomplissement de son objet et l'exécution de ses prescriptions suivant leurs véritables sens, esprit et fin »¹¹. De

¹⁰ *Loi d'interprétation*, RLRQ c I-16 [*Loi d'interprétation*].

¹¹ *Ibid*, art 41.

plus, ses dispositions « *s'interprètent les unes par les autres en donnant à chacune le sens qui résulte de l'ensemble et qui lui donne effet* »¹².

2. Objectifs et principes directeurs de la législation environnementale

Dans le cadre de la refonte du régime d'autorisations environnementales de la LQE survenue en 2017¹³, le législateur a introduit une disposition qui énumère les objectifs de la LQE, lesquels doivent nous guider dans notre exercice d'interprétation.

DISPOSITION PRÉLIMINAIRE

Les dispositions de la présente loi visent la protection de l'environnement de même que la sauvegarde des espèces vivantes qui y habitent, dans la mesure prévue par la loi. Elles favorisent la réduction des émissions de gaz à effet de serre et permettent de considérer l'évolution des connaissances et des technologies, les enjeux liés aux changements climatiques et à la protection de la santé humaine, ainsi que les réalités des territoires et des collectivités qui les habitent.

Elles affirment le caractère collectif et d'intérêt public de l'environnement, lequel inclut de manière indissociable les dimensions écologiques, sociales et économiques.

Les objectifs fondamentaux de cette loi font que la protection, l'amélioration, la restauration, la mise en valeur et la gestion de l'environnement sont d'intérêt général.

Elles assurent le respect des principes de développement durable, tels que définis dans la Loi sur le développement durable (chapitre D-8.1.1) ainsi que la prise en compte des impacts cumulatifs.

Elles visent aussi à faciliter la mise en œuvre de l'Entente sur les ressources en eaux durables du bassin des Grands Lacs et du fleuve Saint-Laurent, laquelle a été approuvée par l'Assemblée nationale le 30 novembre 2006.¹⁴

Selon cette disposition préliminaire, nous devons nous référer à la *Loi sur le développement durable*¹⁵ pour trouver la définition des principes de développement durable qui constituent les objectifs de la LQE. Notons que la *Loi sur le développement durable* a pour principal objectif

¹² *Ibid*, art 41.1.

¹³ PL 102, *Loi modifiant la Loi sur la qualité de l'environnement afin de moderniser le régime d'autorisation environnementale et modifiant d'autres dispositions législatives notamment pour réformer la gouvernance du Fonds vert*, 1^{re} sess, 41^e lég, Québec, 2017 (sanctionné le 23 mars 2017), LQ 2017, c 4 [PL 102].

¹⁴ LQE, *supra* note 2, *disposition préliminaire*.

¹⁵ *Loi sur le développement durable*, RLRQ c D-8.1.1 [*Loi sur le développement durable*].

d'instaurer un cadre de gestion au sein de l'Administration afin que l'exercice de ses pouvoirs et de ses responsabilités s'inscrive dans la recherche d'un développement durable¹⁶.

C'est à l'article 6 de la *Loi sur le développement durable* que se trouvent les définitions des principes auxquels la disposition préliminaire de la LQE fait référence. Parmi ces principes, celui du « pollueur payeur », qui constitue l'un des principes fondamentaux de la LQE depuis son adoption en 1972, est défini comme suit :

o) «pollueur payeur»: les personnes qui génèrent de la pollution ou dont les actions dégradent autrement l'environnement doivent assumer leur part des coûts des mesures de prévention, de réduction et de contrôle des atteintes à la qualité de l'environnement et de la lutte contre celles-ci;¹⁷

Outre ce principe, les autres principes qui nous paraissent utiles à notre exercice d'interprétation sont ainsi définis dans la *Loi sur le développement durable* :

c) «protection de l'environnement»: pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement; [...]

i) «prévention»: en présence d'un risque connu, des actions de prévention, d'atténuation et de correction doivent être mises en place, en priorité à la source;

j) «précaution»: lorsqu'il y a un risque de dommage grave ou irréversible, l'absence de certitude scientifique complète ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir une dégradation de l'environnement; [...]¹⁸

En sus de la LQE et de la *Loi sur le développement durable*, la *Charte des droits et libertés de la personne* prévoit que « toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, de vivre dans un environnement sain et respectueux de la biodiversité »¹⁹.

¹⁶ L'article 3 de la *Loi sur le développement durable* définit l'« Administration » comme suit : « le gouvernement, le Conseil exécutif, le Conseil du trésor, les ministères, de même que les organismes du gouvernement visés par la Loi sur le vérificateur général[...]».

¹⁷ *Loi sur le développement durable*, supra note 15, art 6.

¹⁸ *Ibid*, art 6.

¹⁹ *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12, art 46.1.

Il convient également de rappeler que la Cour suprême du Canada a reconnu dans l'affaire *Canadian Pacific*²⁰ que la protection de l'environnement constituait une valeur fondamentale au sein de la société canadienne²¹.

3. Définitions pertinentes de la Loi sur la qualité de l'environnement

D'entrée de jeu, il importe de souligner qu'aucune définition du terme migration n'est offerte dans la LQE. La raison en est fort simple : le terme migration n'est utilisé qu'à sept reprises dans la LQE. Le recours aux définitions de certains autres termes s'impose donc pour en déduire le sens.

Les règles d'interprétation nous dictent de considérer l'atteinte des principes et objectifs précités dans le cadre de notre interprétation des définitions contenues à la LQE. De plus, dans l'affaire *Canadian Pacific*²², le juge Gonthier souligne que la protection de l'environnement constitue une préoccupation légitime du gouvernement et qu'il s'agit d'un sujet très vaste qui ne se prête pas aisément à une codification précise. Dans cette optique, le législateur « *peut choisir un langage législatif tout aussi général afin de permettre un degré de souplesse nécessaire* »²³. Les définitions de la LQE doivent donc être lues en tenant compte de ces considérations.

Lors de l'adoption du Projet de Loi 102 réformant la LQE en 2017²⁴, le législateur a modifié certaines définitions et en a profité pour définir le terme « rejet ». Les définitions qui nous paraissent utiles à notre exercice d'interprétation sont ci-dessous reprises et sont fidèles à la version applicable de la LQE au moment d'écrire ces lignes, étant entendu que ces définitions s'appliquent telles quelles dans la LQE, « *à moins que le contexte n'indique un sens différent* »²⁵.

Pour bien cerner les interactions entre les diverses notions de la LQE, nous vous proposons de les regrouper selon certains thèmes préétablis.

1) Environnement

Cette notion est de toute première importance puisqu'elle pose les balises d'un rejet « dans l'environnement » duquel découlent diverses obligations légales. La définition d'environnement de la LQE nous renvoie à d'autres termes par ailleurs définis, notamment l'atmosphère, les sols et l'eau, tout en spécifiant qu'elle englobe non seulement ces termes, mais également leurs interactions. L'examen des termes définis fait ressortir aisément que la notion d'environnement est très large et comprend « *l'eau, l'atmosphère et le sol ou toute combinaison de l'un ou l'autre*

²⁰ *Ontario c Canadian Pacific Ltée*, [1995] 2 RCS 1031, aux para 51-53, 84 (Cette décision est en appel de la Cour d'appel de l'Ontario. La Cour suprême devait notamment se prononcer sur la constitutionnalité de l'article 13(1)a) de la *Loi sur la protection de l'environnement*, LRO 1980, c 141, art 6., selon l'analyse de l'imprécision au regard de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*) [*Ontario c Canadian Pacific Ltée*].

²¹ *Ibid*, au para 55.

²² *Ibid*, aux para 51-53, 84.

²³ *Ibid*, au para 84.

²⁴ PL 102, *supra* note 13.

²⁵ LQE, *supra* note 2, art 1.

ou, d'une manière générale, le milieu ambiant avec lequel les espèces vivantes entretiennent des relations dynamiques »²⁶.

2) Atmosphère

Ainsi, l'atmosphère signifie :

« atmosphère » : l'air ambiant qui entoure la terre à l'exclusion de l'air qui se trouve à l'intérieur d'une construction ou d'un espace souterrain²⁷.

3) Sol

Pour ce qui est des sols, le législateur indique qu'il s'agit de :

« sol » : tout terrain ou espace souterrain, même submergé d'eau ou couvert par une construction²⁸.

4) Eau

Finalement, l'eau est définie comme étant :

« eau » : l'eau de surface et l'eau souterraine où qu'elles se trouvent²⁹.

5) Contaminant

La définition de contaminant quant à elle permet de constater qu'elle ne se limite pas à des biens :

« contaminant » une matière solide, liquide ou gazeuse, un micro-organisme, un son, une vibration, un rayonnement, une chaleur, une odeur, une radiation ou toute combinaison de l'un ou l'autre susceptible d'altérer de quelque manière la qualité de l'environnement³⁰.

Cette définition est également large.

En somme, un contaminant est quelque chose susceptible d'altérer³¹ la qualité de l'environnement, lequel peut revêtir diverses formes, dont :

- Une matière solide, liquide ou gazeuse
- Un micro-organisme
- Un son
- Une vibration
- Un rayonnement

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

³¹ Rappelons que dans la cause *Québec (Procureur général) c New Brunswick International Paper co C.S.P. Bonaventure*, no 105-27-000669-76, 4 juillet 1980, j. Cloutier, à la p 44, « altérer » a été interprété comme signifiant la diminution du degré d'excellence de l'environnement peu importe son état avant. Par conséquent, quelque chose qui améliore la qualité de l'environnement n'entrerait pas dans la définition de contaminant au sens de la LQE.

- Une chaleur
- Une odeur
- Une radiation
- Toute combinaison de ce qui précède

L'énumération qui précède démontre qu'un contaminant n'est pas nécessairement un bien et qu'il n'est pas toujours susceptible d'appropriation, de garde ou de contrôle. De plus, il peut être amalgamé dans une autre matière ou se retrouver imbibé dans des sols, dissous dans l'eau ou sous forme diffuse dans l'atmosphère. Comme nous le verrons tant en ce qui concerne les principes de responsabilité statutaire que ceux de responsabilité civile, ces caractéristiques auront une influence dans l'analyse de la notion de garde qui est intrinsèquement liée aux responsabilités découlant de la présence de tels contaminants.

6) *Source de contamination*

La notion de source de contamination, à l'instar de celle de rejet, revêt une importance capitale dans l'analyse de la responsabilité résultant de la migration de contaminants : un terrain ou des eaux contaminées peuvent-ils être considérés comme des sources de contamination? La LQE nous indique qu'une source de contamination peut être « *toute activité ou tout état de chose ayant pour effet le rejet dans l'environnement d'un contaminant* »³².

La définition d'une source de contamination doit toutefois être interprétée à la lumière de la définition du terme activité :

De plus, dans la présente loi, l'utilisation de l'expression «activités» s'entend également de travaux, constructions ou ouvrages, à moins que le contexte n'indique un sens différent³³.

Cette définition, par l'usage du terme activité, indique qu'une source de contamination implique habituellement une action qui a comme conséquence le rejet de contaminants dans l'environnement. Quant à l'expression état de chose, bien que plus passive que celle d'activités, elle réfère selon nous à une situation qui est la conséquence d'une activité (ex : collision avec un équipement) ou d'une omission (ex : manque d'entretien d'un équipement) qui résulte en un rejet de contaminants dans l'environnement.

Toujours selon nous, cette définition exclut la possibilité qu'un terrain ou des eaux de surface ou souterraines puissent être des sources de contamination. Tout d'abord, un terrain ou des eaux souterraines ou de surface ne sont pas des activités, même en considérant qu'il peut s'agir de travaux, constructions ou ouvrages. Ils ne sont pas non plus des états de chose puisqu'ils ne sont notamment pas brisés ou défectueux préalablement au rejet de contaminants. Par ailleurs, ce ne sont pas les sols ou les eaux qui ont pour effet le rejet de contaminants dans l'environnement, ils constituent plutôt l'environnement dans lequel les contaminants ont été rejetés.

³² LQE, *supra* note 2, art 1.

³³ *Ibid.*

Ces nuances entre source de contamination et environnement ont déjà été reconnues par la doctrine et jurisprudence, incluant la Cour d'appel du Québec ainsi que celle de l'Ontario, notamment dans le cadre de l'analyse de l'article 20 de la LQE³⁴. Une explication plus détaillée se retrouve à la section relative à la responsabilité statutaire du présent article. Plus récemment, dans la cause 9124-9797 *Québec inc c Immeubles Karka*, le juge Stephen Hamilton, alors juge à la Cour supérieure, s'attarde à faire l'analyse des régimes de responsabilité civile en distinguant les terrains contaminés de la source de contamination, consacrant le fait qu'il s'agit de deux notions distinctes³⁵.

Ainsi, même en retenant une interprétation large et libérale, la notion de source de contamination ne saurait inclure l'environnement lui-même sans dénaturer la définition contenue à la LQE. Par ailleurs, nous sommes d'avis que l'interprétation proposée est conforme à la manière dont la plupart des auteurs et des tribunaux ont appliqué le droit jusqu'à présent. L'interprétation inverse quant à elle ouvrirait la porte à des dérives importantes en faisant des propriétaires et gardiens de terrains dans lesquels se trouvent des sols ou des eaux contaminés qui migrent, des pollueurs au sens de la LQE.

7) *Rejet*

La définition de rejet qui a été ajoutée en 2017 à la LQE est sans conteste la définition la plus importante de toutes les définitions de la LQE pour cerner la notion de migration. De 1972, date d'adoption de la LQE à mars 2017, la LQE ne contenait pas de définition de rejet ou de quelque synonyme à son article 1. On retrouvait toutefois à l'article 20 de la LQE qui a souvent été qualifié de pierre angulaire de cette loi, une énumération à laquelle la doctrine et la jurisprudence faisaient référence :

Nul ne doit émettre, déposer, dégager ou rejeter ni permettre l'émission, le dépôt, le dégagement ou le rejet dans l'environnement d'un contaminant au-delà de la quantité ou de la concentration prévue par règlement du gouvernement.

La même prohibition s'applique à l'émission, au dépôt, au dégagement ou au rejet de tout contaminant, dont la présence dans l'environnement est prohibée par règlement du gouvernement ou est susceptible de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité du sol, à la végétation, à la faune ou aux biens.

³⁴ *Québec (Procureur général) c Services environnementaux Laidlaw (Mercier) Itée*, [1995] RJQ 377 (CA), autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 24632 (12 octobre 1995) [*Laidlaw QCCA*]. *Canadian National Railway Co. v Ontario*, (1992) 8 CELR (NS), à la p 1 [*Canadian National Railway Co.*].

³⁵ 9124-9797 *Québec inc c Immeubles Karka*, 2016 QCCS 3045, conf par 2016 QCCA 1342 (À l'heure où nous écrivons ces lignes, la décision au mérite de cette cause a été rendue par la juge Claude Dallaire, j.c.s. le 11 octobre 2019, mais le jugement écrit n'a pas été publié, de sorte que les auteurs n'ont pu en prendre connaissance) [*Immeubles Karka*].

[nos soulignements]

L'objectif premier de l'ajout de la définition en 2017 visait, selon le Ministre de l'époque, à éviter la répétition de cette énumération³⁶. En effet, on constate que le terme « rejet » a été choisi par le législateur pour englober les autres termes préalablement utilisés, sans qu'aucun nouveau terme ne soit ajouté :

«rejet de contaminants» : tout dépôt, tout rejet, tout dégagement ou toute émission de contaminants dans l'environnement³⁷

Dans le contexte du présent article, il convient de s'interroger sur la portée de cette définition. L'intégration de l'expression « dans l'environnement » à même la définition de rejet écarte selon nous toute possibilité d'argumenter que la migration de contaminants postérieurement à leur rejet initial « dans l'environnement » puisse constituer un rejet au sens de la LQE.

Plus précisément, nous sommes d'avis que l'expression « rejet de contaminants » est intrinsèquement liée à celle de « source de contamination », la première étant la conséquence de la deuxième. La source de contamination étant une activité ou un état de chose qui résulte dans un rejet de contaminant dans l'environnement, nous avons conclu précédemment qu'une source de contamination ne pouvait être l'environnement lui-même. Par implication nécessaire, le rejet de contaminants, puisqu'il doit émaner d'une source de contamination, ne pourra non plus être la migration des contaminants dans l'environnement.

Il importe de noter par ailleurs l'absence du terme « migration » ou de tout autre synonyme impliquant le mouvement de contaminants à partir de phénomènes naturels, incluant le terme « fuite ». Au contraire, les termes choisis impliquent une action qui fait en sorte que les contaminants qui n'étaient pas dans l'environnement avant cette action, s'y retrouvent. Or, en l'absence de définition statutaire, les règles d'interprétation nous invitent à retenir le sens courant des mots³⁸. Nous reproduisons par conséquent les définitions du dictionnaire *Larousse* des termes que l'on retrouve dans la définition de rejet, lesquelles démontrent qu'un rejet implique nécessairement une action :

Dépôt : Action de déposer, de laisser quelque chose quelque part : le dépôt des lettres dans les boîtes.³⁹

³⁶ Journal des débats de la Commission permanente des transports et de l'environnement, *Étude détaillée du projet de loi n 102 – Loi modifiant la Loi sur la qualité de l'environnement afin de moderniser le régime d'autorisation environnementale et modifiant d'autres dispositions législatives notamment pour réformer la gouvernance du Fonds vert*, le vendredi 2 décembre 2016, Vol 44, No 91, à la p 12.

³⁷ LQE, *supra* note 2, art 1.

³⁸ Pierre-André Côté avec la collaboration de Stéphane Beaulac et Mathieu Devinat, *Interprétation des lois*, 4^e éd, Montréal (QC), Les Éditions Thémis inc., 2009, aux para 995-1017. Voir aussi *R v Texaco*, 1 CELR N (NS) 100 (Ontario District Court), à la p 106 [*Texaco*].

³⁹ Dictionnaire Larousse, en ligne, *sub verbo* « dépôt », <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/d%c3%a9p%c3%b4t/23875?q=d%c3%a9p%c3%b4t#23752>

Rejet : Action de rejeter, de renvoyer hors de soi : Le rejet d'une épave par la mer.⁴⁰

Dégagement : Action de débayer un lieu, d'en enlever ce qui l'encombre, l'embarrasse : Le dégagement d'une voie; Fait de libérer quelqu'un ou quelque chose qui est couvert, bloqué, écrasé par quelque chose; Action de l'enlever du lieu où il se trouve : Le dégagement de vestiges préhistoriques par des archéologues; Fait de se dégager, en parlant d'un gaz, d'une odeur, etc : Un dégagement de vapeur.⁴¹

Émission : Production de signaux sonores ou visuels; Manière de produire des sons vocaux avec tous les moyens techniques appropriés; Géologie : Sortie hors d'un volcan de produits solides, liquides ou gazeux.⁴²

Dans le cadre de la saga Laidlaw, la Cour supérieure retient les définitions suivantes pour interpréter le terme « émettre » de l'article 20 de la LQE :

22 Le Petit Robert donne la définition suivante d'émettre :

Produire au dehors, mettre en circulation, offrir au public.

23 Le Larousse donne la définition suivante :

Produire au dehors⁴³.

La Cour indique que cette définition implique qu'un acte soit posé et cite une décision ontarienne siégeant en appel, en l'occurrence *R. c Texaco*, pour illustrer son propos. Dans cette affaire, le juge constate que la loi ontarienne énumère des expressions qui impliquent un geste de la part de la personne accusée, alors que les faits mis en preuve démontrent plutôt qu'il s'agissait d'une simple fuite. Après avoir noté que le terme « fuite », n'est pas listé dans la loi, le juge fait un exercice d'interprétation très similaire à celui que nous présentons dans le présent article :

The learned trial Judge dismissed all of the charges against Texaco under s. 13 and s. 14 of the Environmental Protection Act, on the basis that, what had transpired in Beachburg was not a discharge as required to substantiate the charges.

I agree with those findings of the learned trial Judge. At best, what transpired might be tantamount to a leak.

⁴⁰ Dictionnaire Larousse, en ligne, *sub verbo* « rejet », <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/rejet/67799?q=rejet#67043>

⁴¹ Dictionnaire Larousse, en ligne, *sub verbo* « dégagement », <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/d%C3%A9gagement/22784?q=d%C3%A9gagement#22666>

⁴² Dictionnaire Larousse, en ligne, *sub verbo* « émission », <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/%C3%A9mission/28765?q=%C3%A9mission#28636>

⁴³ *Québec (Procureur général) c Services environnementaux Laidlaw (Mercier) Ltée*, (23 mars 1993) JE 93-654 (CS), aux para 22-23, infir par *Québec (Procureur général) c Services environnementaux Laidlaw (Mercier) Ltée*, [1995] RJQ 377 (CA), autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 24632 (12 octobre 1995) [*Laidlaw QCCS*].

The words used in the sections, denote the necessity of an outside force or energy. The words deposit, add, emit and discharge require the intervention of energy to take place or the intervention of some outside power; it cannot take place or happen by itself. A leakage, on the other hand, does not require this outside intervention or act. Certainly, if the intention of the Legislature was to include “leakage” in the provisions of s. 13 and s. 14, they would have used those words.

The interpretation is further strengthened by the fact that we now find the word “leak” in Pt. IX of the Act [proclaimed in force November 29, 1985]

It is trite law indeed, that in construing statutes, words should be given their ordinary senses and meaning. The dictionary definitions do not equate leak and discharge. They are not synonyms.⁴⁴

En suivant un raisonnement similaire, nous sommes d’avis que l’absence de l’expression « fuite » ou de termes comme « migration », « dispersion », « infiltration » dans l’expression « rejet de contaminants » démontre l’intention du législateur de limiter la notion de rejet de contaminants dans l’environnement aux situations qui impliquent une action ou une omission en lien avec une source de contamination et non pas avec un terrain contaminé, ce qui exclut la migration dans l’environnement en raison des phénomènes naturels.

En effet, le législateur ayant pris le soin de définir plusieurs termes aux fins de l’application de la LQE et ayant même procédé à l’ajout de termes définis dans l’exercice de mise à jour de la LQE en 2017, ne doit-on pas inférer que l’absence du terme « migration » des termes définis à cette loi, alors que le phénomène de migration est très courant et connu du législateur, est consciente et volontaire?

Nous sommes d’avis de répondre par l’affirmative à cette question. Qui plus est, nous considérons que cette omission volontaire du législateur cadre avec le principe du « pollueur payeur » qui constitue sans conteste un des fondements de la LQE. Si le législateur avait souhaité que la migration de contaminants postérieure au rejet initial soit assimilée à un rejet et entraîne les mêmes obligations et responsabilités que celles qu’encourt le pollueur, il l’aurait indiqué clairement en ajoutant le terme migration à la définition de rejet et en modifiant celle de source de contamination pour inclure les parties de l’environnement qui servent de vecteurs de migration.

L’omission d’ajouter le terme migration dans les définitions a par conséquent comme avantage de consacrer le principe d’équité à l’effet que les personnes dont les terrains sont affectés par la présence de contaminants ou de polluants qu’ils n’ont pas eux-mêmes rejetés sont des victimes de la situation et peuvent bénéficier des recours applicables à leur situation.

⁴⁴ *Texaco, supra* note 38, à la p 106. Voir aussi *Laidlaw QCCS, supra* note 43, au para 26 (Dans la décision de la Cour d’appel, il est précisé que l’omission d’agir peut être considérée comme une émission de contaminants dans l’environnement lorsque l’omission consiste à ne pas retirer du sol des contenants qui contiennent des contaminants que le prévenu a enfoui illégalement).

Ainsi, à l'instar de notre interprétation de l'expression « source de contamination », nous considérons que même en retenant une interprétation large et libérale, la notion de rejet ne saurait inclure la migration de contaminants dans l'environnement lui-même sans dénaturer la nouvelle définition de la LQE. Cette interprétation nous paraît cohérente à tous points de vue et permet d'éviter d'accabler davantage des personnes qui sont également victimes, au seul motif que leur terrain est en amont de celui d'une autre victime. En effet, l'interprétation inverse impliquerait que des propriétaires et gardiens de terrains dans lesquels se trouvent des sols ou des eaux contaminés qui migrent et qui n'ont pas contribué au rejet initial de contaminants soient considérés comme des pollueurs au sens de la LQE, ce qui nous semble inéquitable et contraire au principe directeur du « pollueur payeur ».

8) *Polluant*

La définition de polluant est pour sa part fort éclairante puisqu'elle distingue un contaminant avant son rejet dans l'environnement de celui qui est présent dans l'environnement en concentration ou quantité supérieure au seuil permissible :

«polluant» : un contaminant ou un mélange de plusieurs contaminants, présent dans l'environnement en concentration ou quantité supérieure au seuil permissible déterminé par règlement du gouvernement ou dont la présence dans l'environnement est prohibée par règlement du gouvernement⁴⁵.

Par implication nécessaire, une intervention législative pour imposer un seuil ou une interdiction est requise pour qualifier un contaminant de polluant. Néanmoins, le fait demeure que le polluant se distingue d'un contaminant par le fait qu'il est nécessairement présent dans l'environnement ce qui, selon nous, milite en faveur des interprétations précédemment proposées.

9) *Pollution*

Le même raisonnement s'applique au terme pollution qui réfère à l'état de l'environnement dès lors qu'un polluant y est présent :

«pollution» : l'état de l'environnement lorsqu'on y trouve un polluant⁴⁶.




Ici aussi, une intervention législative est requise pour utiliser le qualificatif de pollution. Il n'en demeure pas moins que cette définition différencie le contaminant avant et après qu'il ait été rejeté dans l'environnement, ce qui milite en faveur de l'interprétation que nous proposons.



10) *L'interaction entre les notions définies*

La lecture attentive des définitions de la LQE permet de constater qu'il s'agit de notions interreliées entre elles et qu'elles surviennent selon une séquence préétablie. Le tableau suivant vise à illustrer ces interactions.

⁴⁵ LQE, *supra* note 2, art 1.

⁴⁶ *Ibid.*

Contaminant	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> une matière solide, liquide ou gazeuse, un micro-organisme, un son, une vibration, un rayonnement, une chaleur, une odeur, une radiation ou toute combinaison de l'un ou l'autre <input type="checkbox"/> susceptible d'altérer de quelque manière la qualité de l'environnement;
	
<i>Source de contamination</i>	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> toute activité, ce qui s'entend également de travaux, constructions ou ouvrages, à moins que le contexte n'indique un sens différent <input type="checkbox"/> tout état de chose <input type="checkbox"/> ayant pour effet le rejet dans l'environnement d'un contaminant
	
Rejet de contaminants	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> tout dépôt, tout rejet, tout dégagement ou toute émission de contaminants <input type="checkbox"/> dans l'environnement
	
Environnement	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> l'eau, soit l'eau de surface et l'eau souterraine où qu'elles se trouvent <input type="checkbox"/> l'atmosphère, soit l'air ambiant qui entoure la terre à l'exclusion de l'air qui se trouve à l'intérieur d'une construction ou d'un espace souterrain <input type="checkbox"/> le sol, soit tout terrain ou espace souterrain, même submergé d'eau ou couvert par une construction <input type="checkbox"/> toute combinaison de l'un ou l'autre ou, d'une manière générale, le milieu ambiant avec lequel les espèces vivantes entretiennent des relations dynamiques

	
Polluant	<input type="checkbox"/> un contaminant ou un mélange de plusieurs contaminants, <input type="checkbox"/> présent dans l'environnement en concentration ou quantité supérieure au seuil permissible déterminé par règlement du gouvernement ou dont la présence dans l'environnement est prohibée par règlement du gouvernement;
	
Pollution	<input type="checkbox"/> l'état de l'environnement lorsqu'on y trouve un polluant

Il ressort clairement de ce qui précède que les notions de « source de contamination » et de « rejet de contaminants » font référence à des actions qui se déroulent avant que les contaminants ne pénètrent dans l'environnement, ce qui, selon nous, exclut le phénomène de migration.

4. L'éclairage des tribunaux et des auteurs

L'interprétation que nous proposons est par ailleurs au diapason des décisions rendues et de la rare doctrine qui aborde cet aspect.

1) *L'exemple de la jurisprudence ontarienne dans l'affaire Canadian National Railway*

La Cour d'appel de l'Ontario a été une pionnière sur ce sujet puisque, dès 1992, elle a rendu une décision dans l'affaire *Canadian National Railway*⁴⁷ qui consacrait le principe voulant qu'une source de contamination ne pouvait être l'environnement lui-même. Dans cette affaire, une ordonnance avait été émise à l'encontre de diverses entités en lien avec la contamination des sols et de l'eau d'un lac résultant de l'exploitation passée et présente d'une usine sur un terrain donné. Bien que fondée sur la législation ontarienne, cette affaire est pertinente en l'espèce puisque l'article 6 du *Environmental Protection Act* de l'époque faisait référence à la notion de source de contamination, à l'instar de la LQE :

6. (1) When the report of a provincial officer, a copy of which has been served upon the person responsible for a source of contaminant, contains a finding that a contaminant discharged into any part of the natural

⁴⁷ *Canadian National Railway Co.*, supra note 34, à la p 1.

environment by any person or from any source of contaminant exceeds the maximum permissible amount, concentration or level prescribed by the regulations, contravenes section 13 or is a contaminant the use of which is prohibited by the regulations, the Director may issue a control order directed to the person responsible therefor.⁴⁸

[nos soulignements]

Dans cette affaire, l'ordonnance avait été émise à l'encontre tant du propriétaire du terrain que de l'exploitant. La Cour d'appel d'Ontario confirme la décision de la cour de première instance à l'effet que l'ordonnance ne peut être maintenue contre le propriétaire au motif qu'un terrain ne peut être une source de contamination :

We agree with the conclusion of the Divisional Court that, in the factual circumstances of this case, the soil which constitutes the natural medium through which the contaminant percolates is not a "source of contaminant" within the contemplation of s. 6, and that CN is not, by virtue of its interest as reversionary owner of the contaminated soil, a "person responsible for a source of contaminant" within that section.⁴⁹

[nos soulignements]

Les conclusions relatives à l'exploitant de l'usine ont quant à elles été maintenues puisque l'entreprise a été considérée comme étant responsable de la source de contamination, en l'occurrence l'usine. À ce titre, l'argument de l'exploitant à l'effet qu'il ne pouvait être tenu responsable de la contamination puisque la source de contamination était plutôt les sols et les sédiments du lac dans lesquels les contaminants migraient a été écarté par le tribunal, à bon droit selon nous. Cette décision a fait école en Ontario et a été commentée et citée à plusieurs occasions, principalement en Ontario mais également au Québec⁵⁰.

2) *La cause de principe québécoise : l'affaire Laidlaw*

Au Québec la cause de principe sur ce sujet est sans conteste celle de la Cour d'appel dans l'affaire Laidlaw⁵¹. Les faits de l'affaire sont connus : entre 1973 et 1975, Laidlaw a enfoui des contenants de déchets liquides dangereux dans les sols de sa propriété, en contravention de la loi applicable

⁴⁸ *Environmental Protection Act*, RSO 1980, c 141, art 6.

⁴⁹ *Canadian National Railway Co.*, *supra* note 34, au para 3 de la p 1.

⁵⁰ Robert Daigneault et Martin Paquet, *L'environnement au Québec*, section 6.3.4.2, no 30 590 (Les auteurs y citent RE Keeler, "Enforcing Security Against Business Assets: Impact of Environmental Statutes on Recovery", (1991) 8 Nat Insolvency R 42, à la p 44 (décision de première instance); H Dahme, "Northern Wood Preservers: A case of Contaminated Land", (1991) 2 Env L Alert, n° 5, 1-2 (appel devant l'*Ontario High Court, General Division*); JY Levy, "Landlord and Lender Liability for Hazardous Waste Clean-Up: A Review of the Evolving Canadian and American Case Law", (1992) 20 CBLJ 269, aux pp 277-278 (appel devant l'*OHC, Gen Div*); MH Ogilvie, "The Constitutionality of Provincial Regulation of the Environmental Liability of Banks as Secured Lenders in Canada", [1992] CBLJ 429, aux pp 436-437 (appel devant la Cour d'appel de l'Ontario)) [Daigneault et Paquet].

⁵¹ *Laidlaw QCCA*, *supra* note 34.

à l'époque. Les contenants ont été découverts par le MELCC en 1990 et il a été constaté que leur contenu s'était écoulé et continuait de s'écouler dans l'environnement étant donné que les contenants n'étaient pas étanches et s'étaient corrodés au fil du temps. Laidlaw a été accusée d'avoir émis des contaminants dans l'environnement en contravention avec l'article 20 de la LQE le 10 mai 1990, date de la perquisition.

La Cour du Québec et la Cour supérieure en appel ont toutes deux acquitté Laidlaw au motif qu'elle n'avait pas émis de contaminants en 1990, mais plutôt entre 1973 et 1975, lors de l'enfouissement illégal des contenants⁵².

La Cour d'appel a renversé les décisions des cours inférieures en procédant à une analyse des termes de l'article 20 de la LQE. Sans renier l'interprétation des autres juges, elle fait une distinction du fait que les contaminants étaient contenus dans des contenants. Les contenants ayant été qualifiés de sources de contamination et Laidlaw ayant la garde et le contrôle desdits contenants, la Cour d'appel conclut que Laidlaw a émis des contaminants le 10 mai 1990 parce qu'elle n'avait pas tari la source de contamination :

Lorsqu'ils furent enfouis les contenants étaient plus ou moins étanches et, par l'effet de la corrosion, ils allaient le devenir de moins en moins. En conséquence, ils allaient laisser écouler leurs contaminants. On peut donc dire que les contenants enfouis constituaient autant de sources éventuelles de pollution et que l'émission des contaminants allaient être continue durant plusieurs décennies.

Il est bien évident qu'on peut émettre un contaminant dans l'environnement soit en agissant personnellement, soit par l'entremise d'une chose dont on a la garde et le contrôle, et qu'on peut faire cette émission soit par un acte soit par une omission. Ainsi celui qui a la garde et le contrôle d'une source d'un contaminant émet ce contaminant dans l'environnement aussi longtemps qu'il ne fait pas tarir cette source.

Bref, le ou vers le 10 mai 1991, Laidlaw avait la garde et le contrôle de contenants dont les contaminants, par l'omission d'agir de Laidlaw, continuaient d'être émis dans l'environnement de sorte qu'à la même époque Laidlaw émettait des contaminants dans l'environnement.⁵³

[nos soulignements]

La lecture des passages précités démontre que ce n'est pas la migration des contaminants dans l'environnement qui constitue l'émission de contaminants selon la Cour d'appel, mais bien le fait que la preuve a démontré que les contaminants qui étaient contenus dans les contenants ont été rejetés dans l'environnement seulement lorsqu'ils se sont retrouvés hors de ces contenants, dont entre autres le 10 mai 1990. Force est de conclure que les contenants étaient des sources

⁵² *P.G. du Québec c Services environnementaux Laidlaw (Mercier) Itée*, (8 décembre 1992) (CQ) JE 93-105. *Laidlaw QCCS*, *supra* note 43.

⁵³ *Laidlaw QCCA*, *supra* note 34, aux pp 2-3.

potentielles de contamination au sens de la LQE et que les contaminants qu'ils contenaient n'étaient pas considérés rejetés dans l'environnement du seul fait que les contenants étaient enfouis dans les sols. Il aura fallu que l'état de ces contenants se détériore au point où ils n'étaient plus étanches et faisant en sorte que leur contenu s'en échappait pour se retrouver dans les sols pour qu'ils deviennent des sources actives de contamination et qu'il y ait un rejet de contaminants au sens de la LQE. Laidlaw a été considérée responsable du rejet parce qu'elle avait le contrôle sur la source de contamination, en l'occurrence les contenants, et qu'elle a omis de la tarir. La Cour d'appel dans ce jugement permet ainsi de clarifier les notions de source et de rejet de contamination, tout en spécifiant que l'omission d'agir lorsqu'il était possible d'intervenir était tout aussi répréhensible que l'acte positif de rejeter les contaminants.

Nous sommes d'avis que cette décision de la Cour d'appel est au diapason de l'interprétation que nous proposons des différentes notions définies par la LQE. Par ricochet, cette décision s'avère également pertinente à la détermination des limites du devoir de prudence et diligence de la personne qui a le contrôle d'une source de contamination, puisqu'elle énonce l'obligation de faire tarir la source de contamination que l'on contrôle. Cette obligation ne saurait selon nous s'étendre aux sources de contamination dont le gardien d'un terrain n'a pas connaissance. En effet, dans l'affaire Laidlaw, la preuve démontrait que cette dernière avait enfoui les contenants et en connaissait l'existence, d'où le constat qu'elle contrôlait la source de contamination et qu'elle a sciemment omis de la tarir. Nous sommes d'avis que la décision de la Cour d'appel aurait été différente si la preuve avait démontré que l'enfouissement initial des contenants avait été faite par un propriétaire antérieur à l'insu du propriétaire actuel qui ne connaissait pas l'existence des contenants.

3) *La doctrine québécoise*

Parmi les auteurs qui se sont penchés sur la question, Me Daigneault propose une analyse des termes énumérés à l'ancienne mouture de l'article 20 de la LQE qui se retrouvent aujourd'hui dans la définition de « rejet » à laquelle nous adhérons. Tout en reconnaissant qu'une certaine doctrine antérieure aux modifications de la LQE survenues en 2003 a assimilé une propriété affligée par une contamination migrante à une source de contamination et la migration de contaminants à la libération d'un contaminant au sens de l'article 20 de la LQE, l'auteur écarte cette doctrine et conclut, suite à l'analyse des décisions dans les affaires Laidlaw⁵⁴ et Canadian National Railway⁵⁵ précitées que :

Le fait de déplacer des contaminants d'un point à l'autre ne serait pas une libération de contaminants visée par l'article 20 L.q.e. La libération du contaminant surviendrait en quelque sorte au moment où il est introduit dans l'environnement et non pas au cours de mouvements ultérieurs de ce contaminant.⁵⁶

⁵⁴ *Laidlaw QCCA, supra* note 34.

⁵⁵ *Canadian National Railway Co., supra* note 34, à la p 1.

⁵⁶ Daigneault et Paquet, *supra* note 50.

5. Conclusion sur la notion de migration

Pour les raisons plus amplement détaillées précédemment, nous sommes d'avis que la migration de contaminants dans l'environnement ne constitue pas un rejet de contaminants dans l'environnement au sens de la LQE. Nous sommes également d'avis que l'environnement ne saurait être assimilé à une source de contamination. Pour être considéré comme pollueur au sens de la LQE, il faut donc être responsable d'une source de contamination, par exemple un contenant de matière dangereuses, qui, suite à une activité ou un état de chose, ce qui inclut l'omission de tarir la source que l'on contrôle, rejette les contaminants qu'elle contient dans l'environnement. Ce faisant, les dispositions de la LQE relatives au rejet de contaminants pourront être opposées au pollueur et les régimes de responsabilités extracontractuelles du C.c.Q. pourront être invoqués pour demander réparation du préjudice subi.

En prenant ainsi soin de limiter les définitions de rejet et de source de contamination pour exclure la migration et les terrains contaminés, le législateur enchâsse le principe du pollueur payeur comme étant la prémisse de la LQE. Ce n'est par conséquent que lorsque le législateur prévoit des dispositions qui permettent, dans certaines situations spécifiques, de s'écarter du principe de base, qu'une responsabilité peut être recherchée ou qu'une obligation peut être imposée à une personne qui n'a pas contribué au rejet initial de contaminants dans l'environnement.

Les sections suivantes du présent article visent à identifier ces situations spécifiques où la garde d'un terrain affecté par une contamination migrante par une personne n'ayant pas contribué au rejet de contaminants dans l'environnement entraîne des obligations et des responsabilités qui se distinguent de celles du responsable du rejet initial.

D. La notion de garde

Avant d'amorcer l'analyse des responsabilités statutaires et civiles découlant de la migration de contaminants, il convient de résumer les principes relatifs à la garde puisque c'est souvent à ce titre qu'une personne va encourir des obligations légales. Quels sont donc les critères qui permettent de déterminer qui a la garde d'un bien? Et surtout, doit-on faire la distinction entre la garde du terrain contaminé et la garde de la source de contamination dans l'analyse des éléments déclencheurs de responsabilités statutaires et civiles? Autant de questions pertinentes auxquelles nous tenterons de répondre.

La notion de garde a été introduite dans la LQE en 2003 lors de l'adoption du projet de loi 72⁵⁷ qui a créé des obligations en lien avec des terrains contaminés. En vertu de ces dispositions, la garde d'un terrain contaminé n'est pas nécessairement exercée à titre de propriétaire ou de locataire, mais peut également être exercée à *quelque autre titre que ce soit*⁵⁸. La détermination du statut

⁵⁷ PL 72, *Loi modifiant la Loi sur la qualité de l'environnement et d'autres dispositions législatives relativement à la protection et à la réhabilitation des terrains*, 2^e sess, 36^e lég, Québec, 2002 (sanctionné le 8 juin 2002), LQ 2002, c 11.

⁵⁸ LQE, *supra* note 2, art 31.43.

de gardien ne dépend donc pas du lien juridique entre une personne et un bien mais plutôt de la réalité factuelle relative à la possession de celui-ci.

La notion de garde n'étant pas définie dans la LQE, les tribunaux et les juristes se sont penchés sur l'analyse de diverses dispositions de la LQE et sur les notions de droit civil afin de préciser le terme et sa portée. C'est ainsi que la portée de la notion de gardien a été circonscrite en grande partie par la jurisprudence et la doctrine articulée en application de l'article 1465 du C.c.Q.⁵⁹ relative à la garde d'un bien.

Les auteurs Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers constatent que les termes utilisés par la jurisprudence relative à la garde se déclinent comme suit : « *pouvoir de contrôle, de direction et de surveillance* »⁶⁰, « *droit de contrôle, de surveillance et de commandement* »⁶¹, « *droit de direction, de surveillance effective et de maîtrise* »⁶², ce qui les amène à définir la garde ainsi :

La garde est donc, dans un sens large, une relation entre le responsable et l'objet, basée sur un pouvoir de surveillance, de contrôle et de direction, permettant au premier de prévenir le dommage pouvant être causé par le fait autonome du second.

Étant donné la terminologie de l'article 1465 C.c. [C.c.Q.], pour être tenu responsable, le gardien doit avoir la capacité de commettre une faute et donc, [...], il ne saurait y avoir de responsabilité du gardien privé de discernement, [...].⁶³

[références omises, nos soulignements]

Ces auteurs insistent sur le fait qu'il faut distinguer entre la garde, l'usage, la possession et la détention, ainsi qu'entre la garde juridique et matérielle.

L'utilisation par la jurisprudence et les auteurs des expressions garde juridique et garde matérielle empruntées au droit français, est source de confusion. La garde, en effet, ne s'apprécie pas en fonction du statut juridique de celui qui l'exerce comme cette expression semble le suggérer. Ce n'est pas en fin de compte en tant que propriétaire, détenteur, usufruitier, etc. qu'une personne est gardienne d'une chose. C'est uniquement en fonction du pouvoir réel, concret et factuel qu'elle exerce sur l'objet pour son propre compte. En d'autres termes, il n'est pas nécessaire pour être gardien d'avoir sur la chose

⁵⁹ Odette NADON, *Terrains contaminés : la délimitation de la responsabilité environnementale du créancier hypothécaire*, Développement récents en droit de l'environnement, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2013 (Voir la revue de la jurisprudence et de la doctrine effectuée par l'auteure aux pp 144 et suivantes) [Nadon 2013].

⁶⁰ *Calestagne c Bourbonnais*, (1939) 77 CS 82, 88. *Russo c Charlebois* [1986] RRA 36 (CA).

⁶¹ *Héroux Machine Parts Ltd c Lacoste*, [1967] BR 349, 354.

⁶² *Coca-Cola c Cohen*, [1967] RCS 469.

⁶³ Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers, *La responsabilité civile*, 5^e éd, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, à la p 485 [Baudouin et Deslauriers, *La responsabilité civile*].

un droit quelconque. Il est donc plus simple et moins trompeur d'opposer garde et détention, au lieu de garde juridique et garde matérielle.⁶⁴

À ce titre, la Cour supérieure dans l'affaire *Bélanger c Sidgens Ltée* indique que « *la propriété, l'utilisation ou la détention matérielle de la chose peuvent créer une présomption de « contrôle » de la chose, mais elles n'en constituent pas la preuve essentielle et de droit strict* »⁶⁵. Il s'agit donc essentiellement d'une question de fait.

Un critère très important de la notion de garde est son caractère exclusif. Alors que la propriété, l'usage et la détention peuvent aisément être conjoints, la garde est toujours alternative et jamais cumulative. Ce n'est que dans de très rares exceptions qu'elle pourra être conjointe. Les auteurs Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers résument l'état du droit ainsi :

1-901 – Caractère alternatif de la garde – Auteurs et jurisprudence estiment que la garde d'un objet est toujours alternative et jamais cumulative et donc qu'il ne peut jamais y avoir qu'un seul gardien dont la responsabilité est engagée en raison du fait des biens. Les tribunaux québécois ont confirmé cette façon de voir, en recherchant généralement un seul responsable du fait dommageable.

[...]

La règle générale du caractère alternatif de la garde posée par la doctrine et la jurisprudence reste vraie dans son ensemble. Il est rare que deux ou plusieurs personnes possèdent en même temps, sur un même objet, un pouvoir de surveillance et de contrôle tel qu'il leur donne à chacune la faculté d'empêcher le préjudice de survenir.⁶⁶

Cet aspect sera particulièrement important lorsqu'il sera question d'immeubles loués ou vendus à des acquéreurs subséquents afin de déterminer qui peut être tenu responsable de dommages.

La détermination du gardien d'un bien n'est par conséquent pas anodine puisqu'elle peut entraîner la responsabilité civile du gardien si un dommage survient durant la garde du bien, alors que le gardien exerce sur le bien un contrôle et une direction et qu'il est en mesure de prévenir le préjudice⁶⁷, et, dans certaines situations, peut également exposer le gardien à des ordonnances de réhabilitation dans le cas de terrains contaminés⁶⁸.

⁶⁴ Cité dans *Guay inc c I.C.I. Canada inc*, REJB 1997-03279 CS 12—5-1997 200-05-001175-939.

⁶⁵ *Bélanger c Sidgens Ltée*, EYB 1984-142698 500-05-010746-814 (CS) (Dans cette affaire, il était question de la garde d'un ascenseur au moment d'un accident, le propriétaire ayant conservé son pouvoir de contrôle et de direction malgré un contrat d'entretien). Voir également *2426-1489 Québec inc c Corbeil*, 2005, CanLII 17658 (QCCS) 500-05-061689-002, 13-05-2005 où l'utilisateur d'une conduite d'aqueduc n'a pas été considéré comme le gardien puisqu'il n'avait à effectuer aucune surveillance de la conduite.

⁶⁶ Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers, *La responsabilité civile*, supra note 63, aux pp 490-491.

⁶⁷ NADON 2013, supra note 59, aux pp 149-150.

⁶⁸ *LQE*, supra note 2, art 31.43.

Les critères de la garde élaborés en vertu du C.c.Q. sont similaires à ceux retenus par les tribunaux canadiens fondés sur la Common Law dans leur analyse de la notion de « contrôle » de terrains contaminés. Ces critères peuvent être révisés comme suit :

- La personne a-t-elle ou avait-elle le contrôle de l'activité ou l'émission de contaminant se produit ou s'est produite?
- La personne aurait-elle pu prévenir la contamination. Plus précisément la personne a ou avait-elle l'autorité requise pour prendre des mesures de prévention à l'encontre de cette contamination?
- La personne a ou avait-elle un contrôle journalier sur les activités se déroulant sur le terrain contaminé?
- La personne a ou avait-elle le contrôle financier des activités se déroulant sur le terrain contaminé?⁶⁹

Il est aisé de concevoir l'application de ces critères aux personnes qui ont la garde d'une source de contamination, comme une usine ou un réservoir⁷⁰. Toutefois, en matière de migration de contaminants qui auraient été rejetés par un tiers, qui seraient présents dans l'environnement au moment où la personne devient gardienne du terrain ou qui migreraient d'un autre terrain, en l'absence de source de contamination sur le terrain sur lequel une personne exerce la garde, l'analyse devra être plus fine. En effet, il faudra, selon nous, considérer les principes énoncés par les auteurs Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers susmentionnés et adapter les critères issus de la Common Law pour tenir compte du contrôle effectif que le gardien pourrait exercer sur les contaminants en tant que tels et de la faisabilité technique d'un éventuel contrôle.

Par exemple, pourrait-on prétendre qu'une personne peut exercer un contrôle sur la contamination en forme dissoute dans les eaux souterraines circulant en profondeur comme dans le cas des lagunes de Mercier et celui de Valcartier? Qu'en est-il des bruits, poussières ou autres émissions atmosphériques en provenance de l'extérieur de son terrain? Une telle prétention nous semblerait contraire aux critères de la garde en pareilles situations et donnerait lieu à des recours qui s'écarteraient sérieusement du principe de « pollueur payeur » et des notions de responsabilité civile habituellement appliquées.

Il en va de même selon nous de la notion de garde lorsqu'on veut l'associer à la présence de contaminants ou de sources de contamination qui affectent un terrain dont le gardien, en toute bonne foi, ne connaît pas l'existence. En effet, comment prétendre que le gardien a le contrôle d'une situation qu'il ignore? Selon nous, le critère de la garde alternative pourrait être invoqué pour venir au secours du propriétaire subséquent : dans la mesure où quelqu'un enfouit une source de contamination, par exemple un réservoir, et n'en divulgue l'existence à personne, ne pourrait-on pas prétendre qu'il en a conservé la garde étant donné qu'il demeure l'unique

⁶⁹ Pour une analyse détaillée, nous référons le lecteur à la décision du Tribunal administratif du Québec dans *O'Dwyer c MDDELCC*, 2015 CanLII 21001 (QC TAQ) [*O'Dwyer*].

⁷⁰ La situation factuelle dans l'affaire *Laidlaw QCCA*, *supra* note 34, est une belle illustration de ce principe. La Cour d'appel a en effet déterminé que Laidlaw avait la garde et le contrôle des sources de contaminations, en l'occurrence les contenants qu'elle avait enfouis dans son terrain entre 1973 et 1975.

personne qui pourrait avoir un pouvoir de contrôle, de surveillance ou de direction sur ladite source? À notre connaissance, aucune décision n'a examiné la question sous cet angle.

III. La responsabilité statutaire de la migration de contaminants dans l'environnement

Afin de maintenir la qualité de l'environnement, le gouvernement provincial s'est muni d'outils législatifs et réglementaires pour en assurer la protection. Parmi les outils disponibles, le recours à l'injonction est possible, tant en vertu du *Code de procédure civile* que de la LQE. Le législateur a également dévolu au Ministre des pouvoirs d'ordonnance visant à faire cesser le rejet de contaminants dans l'environnement ou à imposer la réhabilitation de l'environnement affecté par la contamination. La LQE prévoit également une panoplie de sanctions administratives et pénales afin de punir et dissuader des contraventions à la LQE.

En vertu du principe de « pollueur payeur » et des autres principes directeurs plus amplement décrits précédemment, la plupart de ces mesures visent la personne responsable du rejet de contaminants dans l'environnement.

Tel que qu'énoncé précédemment, nous sommes d'avis que le rejet de contaminants se définit comme étant l'introduction de contaminants dans l'environnement par le biais d'une source de contamination. Notre interprétation de ces deux termes nous amène à conclure que la source de contamination ne pouvait être l'environnement lui-même et que la migration ne constituait pas un rejet de contaminants dans l'environnement au sens de la LQE.

Il est de notre prétenction que la migration correspond à un mode de dispersion de contaminants, et ce, après son rejet dans l'environnement. Autrement dit, la migration est une conséquence du rejet et les contaminants, avant de migrer, seraient déjà présents dans l'environnement depuis leur introduction.

Cette interprétation constitue la prémisse de l'analyse illustrée dans les prochaines sections de notre article. En effet, puisque la migration ne peut être assimilée à un rejet de contaminants dans l'environnement, les dispositions qui concernent les responsables de tels rejets ne sauraient s'appliquer à un gardien d'un terrain contaminé sur, au-dessus ou au-dessous duquel des contaminants migrent.

Quelles sont les obligations et les responsabilités qui s'appliquent en pareille situation? Y a-t-il des obligations et des responsabilités statutaires distinctes prévues à la LQE? La présente analyse a pour mission de répondre à ces questions.

A. L'article 20 de la LQE et le rejet de contaminants

En comparant les deux versions de l'article 20 de la LQE, soit avant et après les modifications apportées par le Projet de Loi 102, force est de constater que depuis mars 2018, la LQE prévoit explicitement l'interdiction de **rejeter** un contaminant dans l'environnement, et ce, en plus de prohiber le fait de **permettre** un tel rejet par une attitude passive.

Nouvel article	Ancien article
<p>20. Nul ne <u>peut rejeter</u> un contaminant dans l'environnement ou <u>permettre un tel rejet</u> au-delà de la quantité ou de la concentration déterminée conformément à la présente loi.</p> <p>La même prohibition s'applique <u>au rejet de tout contaminant</u> dont la présence dans l'environnement est prohibée par règlement ou est susceptible de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité de l'environnement, aux écosystèmes, aux espèces vivantes ou aux biens.</p> <p>1972, c. 49, a. 20; 2017, c. 4, a. 16.</p> <p>[nos soulignements]</p>	<p>20. Nul ne <u>doit émettre, déposer, dégager ou rejeter</u> ni <u>permettre l'émission, le dépôt, le dégagement ou le rejet</u> dans l'environnement d'un contaminant au-delà de la quantité ou de la concentration prévue par règlement du gouvernement.</p> <p>La même prohibition s'applique <u>à l'émission, au dépôt, au dégagement ou au rejet de tout contaminant</u>, dont la présence dans l'environnement est prohibée par règlement du gouvernement ou est susceptible de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité du sol, à la végétation, à la faune ou aux biens.</p> <p>1972, c. 49, a. 20.</p> <p>[nos soulignements]</p>

Suivant la modification de l'article 20 de la LQE, celui-ci prévoit toujours trois prohibitions générales de polluer, telles que mises en lumière dans l'affaire *Alex Couture c Piette*⁷¹ et précisées dans la décision *Entrepreneurs Clarke et cie*⁷². Les trois volets de l'article 20 de la LQE peuvent être exprimés comme suit :

« *Nul ne peut rejeter un contaminant dans l'environnement ou permettre un tel rejet* »:

1. D'un contaminant au-delà de la norme prévue à la LQE;
2. D'un contaminant dont la présence est prohibée par règlement; ou
3. D'un contaminant susceptible de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité de l'environnement, aux écosystèmes, aux espèces vivantes ou aux biens.

Depuis la décision de la Cour d'appel dans *Alex Couture c Piette*⁷³, il a été confirmé qu'il n'est pas possible de recourir à la troisième prohibition de l'article 20 de la LQE lorsque la norme de rejet

⁷¹ *Alex Couture c Piette* [1990] RJQ 1263.

⁷² *Entrepreneurs Clarke et Cie c Québec (Procureur général)*, JE 95-1496 (CS).

⁷³ *Alex Couture c Piette* [1990] RJQ 1263. Voir également *Courses automobiles Mont-Tremblant c Iredale*, 2013 QCCA 1348, aux para 99-101.

est prévue à la LQE ou à ses règlements et qu'il n'y a pas eu dépassement. Conformément à notre analyse des notions de « rejet » et « rejet de contaminants » énoncées précédemment, le rejet prévu à l'article 20 de la LQE n'inclut pas la notion de migration. Prétendre autrement serait nécessairement contraire à l'intention du législateur, lequel s'est astreint à parler simplement de rejet (dépôt, rejet, dégagement ou émission).

L'une des premières conditions prévues par l'article 21 de la LQE afin de déclencher l'obligation d'aviser le Ministre et de faire cesser le rejet de contaminants sans délai, correspond au rejet de contaminants au sens de l'article 20 de la LQE. Considérant la version épurée de cet article et que ces prohibitions de contaminer visent uniquement le rejet d'un contaminant ou le fait de permettre un tel rejet, il n'est plus possible selon nous de prétendre que cette disposition puisse entraîner automatiquement une obligation indépendante s'appliquant à la migration de contaminants.

Dans un cas de migration, nous sommes d'avis que c'est plutôt l'obligation d'aviser le voisin et le MELCC prévue à l'article 31.52 de la LQE qui s'applique, dans la mesure évidemment où toutes les conditions dudit article sont rencontrées :

31.52. Celui qui, à titre de propriétaire, de locataire ou à quelque autre titre que ce soit, a la garde d'un terrain dans lequel se trouvent des contaminants dont la concentration excède les valeurs limites réglementaires et qui proviennent de l'exercice sur ce terrain d'une activité industrielle ou commerciale appartenant à l'une des catégories désignées par règlement du gouvernement, est tenu, s'il est informé de la présence de ces contaminants aux limites du terrain ou de l'existence d'un risque sérieux de migration hors du terrain de contaminants susceptibles de compromettre un usage de l'eau, d'en aviser sans délai et par écrit le propriétaire du fonds voisin concerné. Copie de cet avis est aussi communiquée au ministre.

Il est également fait obligation à celui qui a la garde d'un terrain visé au premier alinéa de notifier au ministre, sitôt qu'il en est informé, tout risque sérieux de migration de contaminants hors du terrain.⁷⁴

En effet, nous sommes d'avis que la migration correspond au mode de dispersion du contaminant, et ce, après son rejet dans l'environnement. Conformément aux conclusions de la Cour d'appel dans *Laidlaw*⁷⁵, « *l'effet des phénomènes naturels ne saurait constituer un **novus actus** brisant le lien de causalité entre la pollution et la conduite blâme de Laidlaw* »⁷⁶.

Dans cette optique, nous sommes d'avis que l'interdiction de contaminer prévue à l'article 20 de la LQE ne saurait s'appliquer à une personne qui détiendrait un terrain à partir duquel des contaminants migreraient, si cette même personne n'est pas responsable du rejet initial de contaminants dans l'environnement.

⁷⁴ LQE, *supra* note 2, art 31.52.

⁷⁵ *Laidlaw QCCA*, *supra* note 34.

⁷⁶ *Ibid*, à la p 4.

B. Les pouvoirs d'ordonnance à l'encontre d'un gardien

Tel qu'exposé aux sections précédentes, la LQE repose sur le principe de « pollueur payeur ». En raison de ce principe, le pollueur, c'est-à-dire, celui qui rejette un contaminant ou en permet le rejet au sens de l'article 20 de la LQE précité, encourt une responsabilité à plusieurs égards et s'expose à des poursuites en dommages et intérêts, des poursuites pénales, des sanctions administratives pécuniaires, de même qu'à des ordonnances de caractérisation et de réhabilitation, lesquelles ne font pas l'objet du présent article.

Plusieurs facteurs ou situations peuvent certes entraîner des obligations à l'encontre de la personne qui contrôle la source de contamination ou qui rejette des contaminants dans l'environnement. Dans un contexte de migration, la situation ne peut toutefois être assimilée au rejet de contaminants. Au surplus, un terrain peut difficilement être considéré comme une source de contamination en soi. En conséquence, à moins de dispositions statutaires spécifiques, les pouvoirs d'ordonnance à l'encontre du pollueur ne pourront servir contre une personne qui détiendrait un terrain à partir duquel des contaminants migreraient, si cette même personne n'est pas responsable du rejet initial de contaminants dans l'environnement.

Les éléments déclencheurs d'une obligation de réhabilitation ou de caractérisation sont nécessairement limités en pareil cas. Nous analyserons les dispositions qui en traitent dans les prochaines sections.

1. L'ordonnance de réhabilitation en vertu de l'article 31.43 de la LQE

La Section IV du Chapitre IV de la LQE adoptée en 2003, laquelle prévoit la protection et la réhabilitation des terrains, s'écarte quelque peu du principe « pollueur payeur » qui prévalait jusque-là pour élargir dans certaines situations les obligations et la responsabilité du propriétaire, ainsi que celles des personnes que la LQE qualifie de « gardien » du terrain contaminé⁷⁷.

Par souci de clarté, il convient de reproduire le premier alinéa de l'article 31.43 de la LQE, lequel encadre le pouvoir du Ministre de rendre une ordonnance de réhabilitation d'un terrain contaminé⁷⁸ :

31.43. Lorsqu'il constate la présence dans un terrain de contaminants dont la concentration excède les valeurs limites fixées par règlement pris en vertu de l'article 31.69 ou qui, sans être visés par ce règlement, sont susceptibles de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, aux écosystèmes, aux autres espèces vivantes ou à l'environnement en général, ou encore aux biens, le Ministre peut ordonner à toute personne ou municipalité qui

⁷⁷ Odette Nadon, *La gestion et la responsabilité liées aux terrains contaminés et aux milieux sensibles au Québec*, 2^e éd, Montréal (Québec), Lexis Nexis, 2009, au para 564 [Nadon 2009].

⁷⁸ La notion de « terrain » est définie à l'article 31.42 de la LQE comme ceci : « comprend les eaux souterraines et les eaux de surface qui s'y trouvent ».

— même avant l'entrée en vigueur du présent article (1^{er} mars 2003), a émis, déposé, dégagé ou rejeté, en tout ou partie, les contaminants, ou en a permis l'émission, le dépôt, le dégagement ou le rejet;

— après l'entrée en vigueur du présent article (1^{er} mars 2003), a ou a eu la garde du terrain, à titre de propriétaire, de locataire ou à quelque autre titre que ce soit,

de lui soumettre pour approbation, dans le délai qu'il indique, un plan de réhabilitation énonçant les mesures qui seront mises en œuvre pour protéger les êtres humains, les autres espèces vivantes et l'environnement en général ainsi que les biens, accompagné d'un calendrier d'exécution. [...]⁷⁹

[nos soulignements]

Depuis lors, l'ordonnance de réhabilitation de l'environnement ne vise pas uniquement celui qui aurait « émis, déposé, dégagé ou rejeté en tout ou en partie, les contaminants », ou aurait permis ce qui précède, à savoir le pollueur, mais également une personne ou une municipalité qui a ou a eu la garde du terrain, à titre de propriétaire, de locataire ou à quelque autre titre que ce soit.

Contrairement au pollueur, ou au responsable d'un rejet de contaminants ou d'une source de contaminants, lequel n'a aucune échappatoire, le gardien pourra cependant bénéficier de trois exceptions prévues à l'article 31.43 de la LQE. Bien que le pouvoir d'ordonnance puisse viser des situations d'un passé lointain, ces pouvoirs à l'égard du gardien ne peuvent toutefois s'exercer que contre celui qui a ou a eu la garde depuis le 1^{er} mars 2003⁸⁰.

En effet, une ordonnance de réhabilitation ne pourra être prise contre un gardien si ce dernier arrive à démontrer, selon la balance des probabilités, qu'une des exceptions prévues au deuxième alinéa de l'article 31.43 de la LQE s'applique à sa situation :

Une ordonnance ne peut toutefois être prise contre une personne ou municipalité visée au second tiret du premier alinéa, dans les cas suivants:

1 la personne ou municipalité établit qu'elle ne connaissait pas et n'était pas en mesure de connaître, eu égard aux circonstances, aux usages ou au devoir de diligence, la présence de contaminants dans le terrain;

2 connaissant la présence de contaminants dans le terrain, elle établit avoir agi, dans la garde de ce terrain, en conformité avec la loi, notamment dans le respect de son devoir de prudence et de diligence;

3° elle établit que la présence des contaminants dans le terrain résulte d'une migration en provenance de l'extérieur du terrain et dont l'origine est imputable à un tiers.⁸¹

⁷⁹ LQE, *supra* note 2, art 31.43.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

Pour que la première exception s'applique, le gardien doit démontrer que les vérifications d'usage ont été faites depuis la garde du terrain par celui-ci. Dès lors qu'une vérification diligente a été effectuée, il est donc possible pour un gardien d'être exonéré d'une ordonnance si lesdites vérifications n'ont pas permis de découvrir la contamination et nécessairement la migration de contaminants.

La seconde exception réfère au gardien qui connaît l'état de contamination et qui est diligent dans sa garde du terrain. Afin d'être diligent, le gardien devra respecter les obligations légales applicables. En matière de contamination, un exemple de telles obligations pourrait être le respect des restrictions d'usage ou d'un plan de réhabilitation dûment inscrit sur le titre de propriété. Un autre exemple découlant de l'application de l'arrêt de la Cour d'appel dans l'affaire *Laidlaw*⁸² consiste à tarir une source de contamination située sur le terrain dont la personne est gardienne si elle est informée de son existence puisque l'omission de ce faire a été jugé comme une contravention à l'article 20 de la LQE. Il serait en effet difficile de prétendre être diligent lorsque l'on contrevient à la loi. L'obligation de diligence ne sera toutefois pas selon nous l'obligation de procéder à la réhabilitation du terrain si celle-ci n'est pas requise par la LQE. La détermination du comportement prudent et diligent variera en fonction des faits particuliers de chaque cas et dépendra de la nature des contaminants qui sont susceptibles de migrer hors site et des impacts anticipés. Ainsi, dans certains cas, le gardien n'aura aucun geste particulier à poser afin d'être considéré diligent alors que dans d'autres cas, il se pourrait qu'une approche proactive visant à aviser les voisins ou à mettre en place certaines mesures soit jugée appropriée selon les circonstances afin de pouvoir prétendre au respect du devoir de prudence et de diligence du gardien.

Quant au troisième cas d'exception, celui-ci réfère à la migration de contaminants provenant d'un terrain voisin et dont l'origine est imputable à un tiers. Cette exception est intéressante puisque, d'une part, elle exonère le gardien d'un terrain contaminé résultant d'une migration du fait d'autrui, considérant qu'il n'a pas «la garde et le contrôle d'une source de contaminant⁸³» et qu'il n'est pas l'auteur du rejet dans l'environnement, ce qui est conforme au principe «pollueur payeur». D'autre part, nous pouvons reconnaître l'intention du législateur de ne pas pénaliser les personnes qui subissent la migration, ce qui inclut autant le gardien du terrain sur lequel des contaminants migrent d'une propriété en amont vers une en aval, que le propriétaire du terrain vers qui ladite contamination migre⁸⁴.

En conséquence, il s'agit d'un cas où le phénomène de migration permet au gardien de s'exonérer plutôt que de faire naître une obligation. En effet, une fois que le gardien a démontré que les contaminants présents dans le terrain, dont il a la garde, résultent d'une migration extérieure au terrain et dont la source de contamination est imputable à un tiers, il ne sera pas visé par une ordonnance de réhabilitation. Cette situation, illustre une fois de plus la distinction entre le rejet de contaminants et la migration de ceux-ci.

⁸² *Laidlaw QCCA, supra* note 34.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ *Ibid.*

2. L'ordonnance de caractérisation en vertu de l'article 31.49 de la LQE

L'article 31.49 de la LQE est le corollaire du pouvoir prévu par l'article 31.43 de la LQE. En effet, cet article confère au Ministre le pouvoir d'ordonner à une personne ou à une municipalité de procéder à une caractérisation, et ce, s'il est fondé de croire que des contaminants visés à l'article 31.43 de la LQE peuvent être présents dans le terrain.

Les articles 31.43 et 31.49 de la LQE doivent se lire de concert. Par conséquent, « *les personnes qui peuvent être visées par une ordonnance de caractérisation sont la personne qui a émis, déposé, dégagé rejeté ou permis l'émission d'un contaminant ou le gardien du terrain qui ne peut invoquer l'une des exceptions* »⁸⁵ prévues à l'article 31.43, al. 2 de la LQE sont les mêmes que celles qui sont visées à 31.49 de la LQE.

C. Le pouvoir d'ordonnance général prévu à l'article 114 de la LQE

Depuis le 23 mars 2018, le pouvoir d'ordonnance général conféré au Ministre visant à faire cesser le rejet de contaminants dans l'environnement et qui était prévu à l'ancien article 25 de la LQE se retrouve désormais à la section sur les pouvoirs et ordonnances et est enchâssé à l'article 114, 1^{er} alinéa, par. 2. de la LQE.

Nouvel article	Ancien article
<p>114. <u>Lorsqu'une personne ou une municipalité ne respecte pas une disposition de la présente loi, de l'un de ses règlements, d'une autorisation, d'une ordonnance, d'une approbation, d'une attestation, d'une accréditation ou d'une certification délivrée en vertu de ceux-ci, notamment en réalisant des travaux, constructions, ouvrages ou toute autre activité en contravention de l'un d'eux, le Ministre peut, aux conditions qu'il fixe, ordonner à cette personne ou municipalité l'une ou plusieurs des mesures suivantes pour remédier à la situation:</u></p> <p>1° cesser, modifier ou limiter l'exercice de l'activité concernée, dans la mesure qu'il détermine;</p> <p><u>2 diminuer ou cesser le rejet de contaminants dans l'environnement, de même qu'installer</u></p>	<p>25. <u>Lorsqu'il constate la présence dans l'environnement d'un contaminant visé à l'article 20, le Ministre peut ordonner au responsable de la source de contamination de cesser définitivement ou temporairement ou de limiter, selon les conditions qu'il impose, l'émission, le dépôt, le dégagement ou le rejet de ce contaminant.</u></p> <p>Avant de rendre une ordonnance, le Ministre, en application de l'article 5 de la Loi sur la justice administrative (chapitre J-3), notifie au responsable de la source de contamination un préavis d'au moins 15 jours mentionnant les motifs qui paraissent justifier une ordonnance, la date projetée pour sa prise d'effet et la possibilité pour le responsable de présenter ses observations. L'avis préalable est accompagné d'une copie de tout rapport d'analyse ou d'étude ou autre rapport</p>

⁸⁵ *Corporation de développement TR inc. c Procureur général du Québec aux droits du Ministre du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs*, 2012 QCTAQ 02873, aux para 169-174.

<p><u>ou utiliser tout équipement ou appareil nécessaire à cette fin, le cas échéant;</u></p> <p>3°démolir, en tout ou en partie, les travaux, constructions ou ouvrages concernés;</p> <p>4°remettre les lieux, en tout ou en partie, dans l'état où ils étaient avant que ne débutent ces travaux, constructions, ouvrages ou autres activités ou dans un état s'en rapprochant;</p> <p>5°mettre en œuvre des mesures compensatoires;</p> <p>6°prendre toute autre mesure que le Ministre estime nécessaire pour corriger la situation.</p> <p>Le Ministre <u>peut</u> également, lorsqu'il l'estime nécessaire pour assurer la surveillance de la qualité de l'environnement, <u>ordonner au propriétaire, au locataire ou à tout autre responsable d'un lieu où se trouve une source de contamination</u> d'installer, dans les délais et à l'endroit qu'il désigne, toute catégorie ou type d'équipements ou d'appareils aux fins de mesurer la concentration, la qualité ou la quantité de tout contaminant et obliger le responsable à transmettre les données recueillies selon les modalités qu'il détermine.</p> <p>Le Ministre <u>peut en outre ordonner au propriétaire, au locataire ou à tout autre responsable d'un lieu où se trouve une source de contamination</u> d'installer les ouvrages qu'il juge nécessaires, dans les délais et à l'endroit qu'il désigne, pour lui permettre le prélèvement d'échantillons, l'analyse de toute source de contamination ou l'installation de tout équipement ou appareil décrit au deuxième alinéa et l'obliger à transmettre les données recueillies selon les modalités qu'il détermine.</p> <p>1972, c. 49, a. 114; 1979, c. 49, a. 33; 1988, c. 49, a. 27; 2005, c. 50, a. 77; 2011, c. 20, a. 20; 2017, c. 4, a. 141.</p>	<p>technique considéré par le Ministre aux fins de l'ordonnance projetée.</p> <p>Le Ministre transmet une copie de l'avis préalable à toute personne qui lui a soumis, relativement à l'objet de cet avis, une plainte assermentée. Avis de l'ordonnance projetée est publié dans un quotidien distribué dans la région où se trouve la source de contamination visée.</p> <p>Le Ministre transmet également une copie de l'avis préalable au secrétaire-trésorier ou greffier de la municipalité sur le territoire de laquelle se trouve la source de contamination visée. Celui-ci doit mettre l'avis préalable à la disposition du public pendant la période de 15 jours prévue au deuxième alinéa.</p> <p>L'ordonnance doit contenir l'énoncé des motifs du Ministre. Elle prend effet à la date de sa notification au responsable de la source de contamination ou à toute date ultérieure indiquée dans l'ordonnance.</p> <p>1972, c. 49, a. 25; 1978, c. 64, a. 6; 1979, c. 49, a. 33; 1986, c. 95, a. 272; 1988, c. 49, a. 38; <u>1996, c. 2, a. 841; 1997, c. 43, a. 508.</u></p> <p>[nos soulignements]</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

[nos soulignements]	
---------------------	--

À la lecture de ces dispositions, il est possible de constater d'emblée que l'article 114, al. 1 (2) de la LQE qui remplace l'article 25 de la LQE octroie au Ministre un pouvoir d'ordonnance à l'encontre d'une personne ou d'une municipalité de diminuer ou de cesser le rejet de contaminants. Or, pour que cela soit possible, la personne ou la municipalité devra contrevenir à la loi et devra nécessairement disposer d'un contrôle sur la source de contamination afin de la tarir⁸⁶.

L'article 114 de la LQE ne limite pas la situation à celle d'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE comme le faisait l'ancien article 25 de la LQE, mais réfère plutôt à une situation en contravention avec la LQE en général. Ce n'est donc plus uniquement le pollueur qui est visé par ce pouvoir d'ordonnance, mais bien la « personne ou la municipalité » qui ne respecte pas la LQE. Ainsi l'identité du contrevenant est élargie et sa responsabilité augmentée, mais elle implique néanmoins une violation à la LQE, à ses règlements, à une autorisation, etc., ce qui exclut la simple migration de contaminants tel que mentionné précédemment. En conséquence, la personne ou la municipalité qui contrevient à la LQE peut se voir ordonner par le Ministre « de diminuer ou cesser le rejet de contaminants dans l'environnement, de même qu'installer ou utiliser tout équipement ou appareil nécessaire à cette fin, le cas échéant ».

Comment faut-il interpréter la disparition de la notion de « responsable de la source de contamination » de l'article 25 de la LQE? Est-il possible de pallier la disparition de cette notion en considérant que la personne ou la municipalité qui contrevient à la LQE par le rejet de contaminants dans l'environnement est nécessairement le pollueur? Nous croyons qu'il est possible de répondre à cette question par l'affirmative pour toutes les violations de la loi en lien avec le rejet de contaminants. Ainsi la personne qui a la garde d'un terrain d'où migrent des contaminants qu'elle n'a pas émis ne pourra se faire ordonner de faire cesser la migration et ce, pour deux raisons principales.

La première est que notion de source de contamination est définie comme étant « *toute activité ou tout état de chose ayant pour effet le rejet dans l'environnement d'un contaminant* ». Selon la définition de « source de contamination » prévue à la LQE, le législateur s'adresse au responsable d'une activité ou d'un état de chose ayant pour effet l'émission dans l'environnement d'un contaminant⁸⁷, c'est-à-dire le pollueur. À ce titre, la Cour Suprême du Canada, dans *Cie pétrolière Impériale Itée c Québec*, décrivait le « pollueur » comme étant l'auteur d'une contamination⁸⁸. De plus, l'ordonnance visant à faire cesser un rejet dans l'environnement, elle ne pourrait exiger la

⁸⁶ *Laidlaw QCCA, supra* note 34.

⁸⁷ *LQE, supra* note 2, art 1.

⁸⁸ *Cie pétrolière Impériale Itée c Québec (Ministre de l'Environnement)*, [2003] 2 RCS 624, 2003 CSC 58, au para 22 (Le contexte d'analyse était celui de l'ancien article 31.42 de la LQE. Toutefois nous prétendons qu'il est possible de l'importer dans le contexte de l'article 114 de la LQE) [*Cie pétrolière impériale Itée*].

cessation de la migration puisque, tel que nous l'avons détaillé précédemment, la migration ne constitue pas un rejet au sens de la LQE.

En matière de droit pénal environnemental, le pollueur est celui qui pose un acte positif, sans toutefois que cela signifie que l'acte doit provenir directement de ses propres mains. Il peut agir par l'entremise de personnes qu'il dirige⁸⁹.

Le pouvoir d'ordonnance prévu à l'article 114, al. 1 (2) de la LQE vise la personne ou la municipalité qui d'une part contrevient à la LQE et d'autre part rejette des contaminants, sans pour autant être responsable de la source de contamination. Nous comprenons que le législateur a voulu distinguer entre le pollueur et le responsable de la source de contamination. Toutefois, la personne ou la municipalité qui agit en contravention de la LQE, un de ses règlements, etc. comme le prévoit l'article 114, al. 1 de la LQE et qui peut en faire cesser ou diminuer le rejet, ne peut être nulle autre que le responsable de la source de contamination.

Les alinéas 2 et 3 de l'article 114 de la LQE prévoient les pouvoirs d'ordonnance dévolus au Ministre pour un lieu où se trouve une « source de contamination ». Dans ce cas, le propriétaire, le locataire ou le responsable du lieu n'est pas nécessairement le pollueur; toutefois, le pouvoir d'ordonnance est limité à l'installation d'appareils de mesure et à la transmission au MELCC des données recueillies.

Cet article ne crée selon nous aucun pouvoir d'ordonnance en cas de migration. En effet, il n'y a pas d'équivalent de l'article 20 de la LQE pour interdire la migration de contaminant. S'il y a migration, il n'y a pas contravention à la LQE comme le prévoit le libellé de l'article 114 de la LQE. Il y a donc cohérence par ce nouvel article 114 de la LQE avec le principe du « pollueur payeur ».

D. L'obligation de diffuser de l'information

Diverses dispositions législatives et réglementaires obligent et encadrent la divulgation d'information sur l'état d'un terrain contaminé. Le responsable de cette obligation pourra varier selon les assises de l'obligation d'informer. Il s'agit d'une obligation qui outrepassé l'obligation de bonne foi⁹⁰ ou les règles prévues par le droit commun.

1. En vertu de l'article 31.52 de la Section IV sur la protection et réhabilitation des terrains du Chapitre IV de la LQE

Pour qu'une obligation soit déclenchée en vertu de cette disposition, il doit d'abord s'agir d'un terrain où s'est déroulée une activité visée, c'est-à-dire une activité industrielle ou commerciale classée à l'annexe III du *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains* (le « **RPRT** »)⁹¹. Il est possible d'interpréter les activités visées à l'annexe III du RPRT comme étant susceptibles de

⁸⁹ Paule Halley, *Le droit pénal de l'environnement: l'interdiction de polluer*, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2001, à la p 83 [Halley 2001].

⁹⁰ La notion de bonne foi est prévue aux articles 6, 7 et 1375 du C.c.Q.

⁹¹ L'article 2 du *Règlement sur la protection et la réhabilitation des terrains*, RLRQ c Q-2, r 37 prévoit que pour l'application de l'article 31.52 de la LQE, sont visées les catégories d'activités industrielles et commerciales énumérées à l'annexe III dudit règlement.

contaminer le sol et les eaux souterraines⁹². Ensuite, la concentration des contaminants se trouvant sur le terrain doit excéder les valeurs limites réglementaires du RPRT.

Cette obligation imposée par l'article 31.52 de la LQE s'applique au propriétaire, locataire ou l'occupant, à quelque autre titre que ce soit, en autant qu'il ait la garde d'un terrain « dans lequel se trouvent des contaminants », même si la contamination de son terrain ne provient pas de ses activités. En effet, celui qui a la garde du terrain n'est pas nécessairement celui qui a exercé l'activité dont résulte la contamination.

Cet article se lit ainsi :

31.52. Celui qui, à titre de propriétaire, de locataire ou à quelque autre titre que ce soit, a la garde d'un terrain dans lequel se trouvent des contaminants dont la concentration excède les valeurs limites réglementaires et qui proviennent de l'exercice sur ce terrain d'une activité industrielle ou commerciale appartenant à l'une des catégories désignées par règlement du gouvernement, est tenu, s'il est informé de la présence de ces contaminants aux limites du terrain ou de l'existence d'un risque sérieux de migration hors du terrain de contaminants susceptibles de compromettre un usage de l'eau, d'en aviser sans délai et par écrit le propriétaire du fonds voisin concerné. Copie de cet avis est aussi communiquée au Ministre.

Il est également fait obligation à celui qui a la garde d'un terrain visé au premier alinéa de notifier au Ministre, sitôt qu'il en est informé, tout risque sérieux de migration de contaminants hors du terrain.

[nos soulignements]

À la lecture de cette disposition, il est possible d'identifier trois situations déclenchant l'obligation d'aviser⁹³ :

1. Il y a présence aux limites du terrain de contaminants dont la concentration excède les valeurs limites réglementaires et proviennent d'une activité industrielle ou commerciale visée à l'annexe III du RPRT. Le gardien doit alors : (1) aviser le propriétaire du terrain voisin sans délai et par écrit, (2) avec copie de l'avis au Ministre.
2. Il y a existence d'un risque sérieux de migration hors du terrain, de contaminants susceptibles de compromettre un usage de l'eau. Tout comme dans la situation précédente, le gardien doit : (1) aviser le propriétaire du terrain voisin sans délai et par écrit, (2) avec copie de l'avis au Ministre.

⁹² Odette Nadon, « Terrains contaminés, terrains minés », Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol 214, *Développements récents en droit de l'environnement (2004)*, Cowansville (Québec), 2004, 209 à la, p. 228 [Nadon 2004].

⁹³ LQE, *supra* note 2, art 31.52.

3. Il y a un risque sérieux de migration de contaminants hors du terrain. Le gardien doit alors notifier cette situation au Ministre.

Dans le premier cas, la concentration des contaminants doit excéder les valeurs limites réglementaires. Dans le second cas, la contamination doit être susceptible de compromettre un usage de l'eau. L'eau étant définie comme comprenant les eaux de surface et les eaux souterraines, ce sont les usages de cette eau qui doivent être compromis. Le Guide d'intervention⁹⁴, au Tableau 10, reproduit ci-après, nous donne une description de certaines catégories d'usages de l'eau souterraine. Nous constatons que l'interprétation du MELCC ouvre la porte à plusieurs avis aux voisins.

Tableau 10 : Certaines catégories d'usage de l'eau souterraine

Usages de l'eau souterraine	Définition
Eau de consommation	Eau utilisée dans les usages courants d'une maisonnée : eau potable, eau pour la douche, pour le lavage des vêtements, etc. Eau utilisée comme source d'eau pour la consommation humaine, incluant les sources d'approvisionnement en eau privées et municipales, ainsi que les eaux industrielles destinées à la transformation alimentaire au sens du Règlement sur le prélèvement des eaux et leur protection .
Irrigation	Eau utilisée pour l'irrigation de terres agricoles, de jardins ou d'aménagements paysagers
Bétail	Eau utilisée pour abreuver le bétail
Poissons	Eau utilisée pour alimenter une pisciculture
Industries	Eau utilisée à des fins industrielles, par exemple comme solvant ou comme matière première
Génie	Eau utilisée à divers usages autres que celui d'eau potable sur des propriétés résidentielles, commerciales ou industrielles. Cela inclut les échanges de chaleur, l'extinction des incendies, la production d'électricité, les procédés, le refroidissement, etc.
Activités récréatives	Eau souterraine alimentant des eaux qui sont utilisées pour la baignade, la navigation, la chasse, la pêche et d'autres activités récréatives
Flore et faune aquatiques	Eau souterraine alimentant des eaux de surface qui constituent l'habitat d'organismes aquatiques, notamment les poissons, les invertébrés et les plantes aquatiques
Flore et faune terrestres	Utilisation de l'eau de surface (alimentée par l'eau souterraine) par les organismes terrestres pour boire, s'alimenter, se laver, se déplacer, etc.

Dans le troisième cas, il doit y avoir un risque sérieux de migration de contaminants hors du terrain. Ici, pas de concentration, pas de quantité, pas d'information sur le risque sérieux de migration. Le risque peut être sérieux, mais la concentration et la quantité des contaminants ne semble pas être une donnée pertinente. Cette situation dénuée de pondération, doit être notifiée au Ministre, mais pas aux voisins.

Afin de respecter cette obligation d'aviser, celui qui exerce une activité à risques devra nécessairement être aux faits de la contamination pouvant être présente sur le terrain dont il a la garde et effectuer un suivi pour que s'enclenche l'obligation d'aviser. Le gardien, qui n'est pas nécessairement celui qui exerce ou a exercé l'activité dont résulte la contamination, devra

⁹⁴ Michel Beaulieu, *Guide d'intervention – Protection des sols et réhabilitation des sols contaminés*, ministère de l'Environnement et de la Lutte contre les changements climatiques, Québec, Mars 2019, à la p 20. En ligne : <<http://www.environnement.gouv.qc.ca/sol/terrains/guide-intervention/guide-intervention-protection-rehab.pdf>>, à la p 148.

déterminer d'une part si la contamination a atteint les limites du terrain et, d'autre part, s'il y a un risque sérieux de migration hors du terrain. Cela implique une caractérisation aux limites du terrain de même qu'un échantillonnage des eaux souterraines⁹⁵. Dans la plupart des cas, il n'existe aucune obligation de procéder à de tels tests. D'aucuns sont toutefois d'avis que l'article 31.52 de la LQE enchâsse un « devoir de soin » quant à la contamination pouvant être présente sur le terrain⁹⁶.

2. L'obligation d'aviser en cas de rejet accidentel

L'article 21 de la LQE prévoit l'obligation d'aviser le Ministre et de faire cesser le rejet sans délai⁹⁷ laquelle découle des trois conditions cumulatives suivantes :

1. Quiconque est responsable (sujet);
2. D'un rejet accidentel dans l'environnement (fait);
3. D'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE (objet)⁹⁸.

Nouvel article	Ancien article
<p>21. Quiconque est responsable d'un <u>rejet</u> accidentel dans l'environnement d'un contaminant visé à l'article 20 doit, sans délai, <u>faire cesser le rejet et aviser le Ministre</u>.</p> <p>1972, c. 49, a. 21; 1979, c. 49, a. 33; 1988, c. 49, a. 38; 2017, c. 4, a. 16.</p> <p>[nos soulignements]</p>	<p>21. Quiconque est responsable de la présence accidentelle dans l'environnement d'un contaminant visé à l'article 20 doit en <u>aviser le Ministre</u> sans délai.</p> <p>1972, c. 49, a. 21; 1979, c. 49, a. 33; 1988, c. 49, a. 38.</p> <p>[nos soulignements]</p>

L'article 21 de la LQE, tel qu'amendé depuis mars 2018, oblige non seulement quiconque est responsable d'un rejet accidentel dans l'environnement d'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE d'aviser le MELCC, mais également d'en faire cesser le rejet, le tout sans délai. Faire cesser le rejet n'implique pas l'enlèvement des contaminants rejetés.

Une fois informé de la situation dénoncée en vertu de l'article 21 de la LQE, le Ministre bénéficie des pouvoirs lui permettant de demander au responsable du rejet accidentel les mesures prises ou qu'il entend prendre pour en déterminer la cause et corriger la situation.

⁹⁵ Nadon 2004, *supra* note 92, aux pp 234-235.

⁹⁶ *Ibid*, aux pp 234-235.

⁹⁷ Monique Lussier et Éric Gaudet, « L'applicabilité de l'article 21 de la Loi sur la qualité de l'environnement », Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol 77, *Développements récents en droit de l'environnement (1996)*, Cowansville (Québec), 1996, 27 à la p 33 [Lussier et Gaudet].

⁹⁸ *Ibid*, à la p 33.

1) *Le rejet accidentel d'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE*

À l'article 21 de la LQE, le législateur n'utilise pas l'expression « rejet de contaminants » telle qu'elle apparaît à l'article 1 de la LQE, mais réfère plutôt à celle de rejet d'un contaminant visé à l'article 20 de la LQE. Nous sommes d'avis que la notion de rejet en tant que telle demeure la même, mais que l'article 21 de la LQE limite sa portée aux rejets de contaminants visés à l'article 20 de la LQE. Conséquemment, la mise en œuvre de l'article 21 de la LQE demeure tributaire de l'article 20 de la LQE.

En comparant la version de 2018 de l'article 21 de la LQE avec sa version précédente, nous constatons que le législateur remplace la notion de présence accidentelle par celle de rejet accidentel, et ajoute l'obligation de faire cesser le rejet à celle d'aviser. Cet article réprime le défaut d'information sans délai, et ce, sans considération pour la gravité du rejet, mais à la condition que des contaminants aient été rejetés de façon accidentelle dans l'environnement⁹⁹.

Considérant que l'article 21 de la LQE ne vise plus le responsable de la présence accidentelle, mais le responsable du rejet accidentel, nous sommes d'avis que l'obligation d'aviser est restreinte par cette modification de l'article 21 de la LQE puisque la migration n'est pas un rejet de contaminants au sens de la LQE, alors qu'elle constitue certainement une présence de contaminant. Une telle nuance n'est peut-être que théorique puisqu'il est difficile d'imaginer une migration accidentelle sans qu'il y ait un rejet accidentel de contaminants pour la causer.

2) *Le rejet accidentel de matières dangereuses*

Lorsqu'il y a rejet accidentel de matières dangereuses dans l'environnement, c'est maintenant l'article 70.5.1 de la LQE qui s'applique depuis la refonte de la LQE en 2017, et non plus l'article 9 du *Règlement sur les matières dangereuses*, RLRQ, c. Q-2, r. 32¹⁰⁰.

70.5.1. Quiconque est responsable d'un rejet accidentel de matières dangereuses dans l'environnement est tenu de les récupérer sans délais et d'enlever toute matière contaminée qui n'est pas nettoyée ou traitée sur place. Un règlement du gouvernement peut cependant déterminer dans quels cas et à quelles conditions des matières peuvent être maintenues dans le terrain concerné, notamment en raison de contraintes techniques ou opérationnelles.

[nos soulignements]

Le raisonnement proposé pour l'article 21 de la LQE s'applique *mutatis mutandis* à l'article 70.5.1 de la LQE de sorte que nous sommes d'avis que la simple migration ne saurait être visée par l'obligation de nettoyer puisqu'elle ne correspond pas à un rejet de contaminants.

Selon l'article 70.5.3 de la LQE, lorsque des matières dangereuses ont été rejetées accidentellement dans l'environnement et que de telles matières sont aux limites du terrain concerné ou qu'il y a existence d'un risque sérieux de migration de ces matières hors de ce terrain

⁹⁹ Halley 2001, *supra* note 89, aux pp 230-231.

¹⁰⁰ Article 8 du *Règlement relatif à certaines mesures facilitant l'application de la Loi sur la qualité de l'environnement et de ses règlements*, RLRQ, c. Q-2, r. 32.1.

susceptibles de compromettre un usage de l'eau, le responsable du rejet est tenu d'en aviser par écrit sans délai le voisin. Copie de cet avis est également envoyée au Ministre.

70.5.3. Celui qui est responsable d'un rejet accidentel de matières dangereuses dans l'environnement est tenu, s'il est informé de la présence de telles matières aux limites du terrain concerné ou de l'existence d'un risque sérieux de migration de ces matières hors de ce terrain susceptibles de compromettre un usage de l'eau, d'en aviser sans délai et par écrit le propriétaire du fonds voisin concerné. Copie de cet avis est aussi communiquée au ministre.

[nos soulignements]

À la lecture de ce qui précède, nous constatons que l'article 70.5.3 LQE crée des obligations d'aviser en cas de migration ou de risque de migration, lesquelles visent le responsable du rejet accidentel des matières dangereuses. Considérant que nous avons conclu qu'une migration ne saurait constituer un rejet au sens de la LQE, de la même manière que sous l'article 70.5.1 de la LQE, nous estimons que la simple migration ne saurait être visée par l'obligation d'aviser de l'article 70.5.3, à moins d'être le responsable du rejet accidentel.

3. L'obligation d'aviser dans le contexte de construction sur un ancien lieu d'élimination de matières résiduelles

Depuis la refonte de la LQE en 2017 et plus précisément certaines dispositions entrées en vigueur en 2018, la construction sur un terrain ayant été utilisé comme lieu d'élimination de matières résiduelles et qui par la suite a été désaffecté est soumise à une obligation d'obtenir une autorisation en vertu du 9^e paragraphe du premier alinéa de l'article 22 et de l'article 65 de la LQE.

L'article 65 de la LQE précise que les demandes d'autorisations faites en vertu de l'article 22, al. 1 (9) de la LQE ainsi que les situations doivent être accompagnées d'une étude, dont l'un des trois objectifs est de déterminer la présence de gaz dans le sol et, le cas échéant évaluer le risque de migration hors du terrain :

65. Une demande d'autorisation faite en vertu du paragraphe 9^o du premier alinéa de l'article 22 relativement à un projet de construction sur un terrain qui a été utilisé, en tout ou en partie, comme lieu d'élimination de matières résiduelles et qui est désaffecté ou à des travaux visant à changer l'utilisation d'un tel terrain doit être accompagnée d'une étude réalisée par un professionnel ou toute autre personne compétente dans le domaine et visant à:

1^o évaluer la présence de matières résiduelles dans le terrain;

2^o déterminer leur nature et les zones du terrain où il y a eu dépôt ou enfouissement de telles matières;

3^o déterminer s'il y a présence de gaz dans le sol et, le cas échéant, évaluer leur risque de migration hors du terrain.

[nos soulignements]

Lorsque l'étude exigée à l'article 65, al. 1 de la LQE permet de confirmer « *la présence de matières résiduelles dans le terrain, la personne ou la municipalité qui a fait réaliser l'étude doit, dès qu'elle en est informée, requérir l'inscription d'un avis sur le registre foncier* », dont copie doit être transmise au Ministre et au propriétaire du terrain.

Une nouvelle obligation a été ajoutée à la LQE afin d'aviser le voisin dans certains cas. L'article 65.3 de la LQE se lit ainsi :

65.3. Lorsque l'étude exigée en vertu de l'article 65 révèle la présence de matières résiduelles aux limites de propriété du terrain, la migration de gaz hors du terrain ou un risque sérieux d'une telle migration, la personne ou la municipalité qui a fait l'étude est tenue d'en aviser sans délai et par écrit le propriétaire du fonds voisin concerné. Une copie de cet avis doit également être transmise au Ministre.

[nos soulignements]

L'article 65.3 de la LQE a donc instauré en 2018 une nouvelle obligation d'aviser lorsqu'il y a présence de matières résiduelles aux limites de la propriété du terrain, la migration de gaz hors du terrain ou encore un risque sérieux de migration de gaz hors du terrain. Notons que cette obligation s'applique à la personne qui procède à une étude dans le cadre d'une demande d'autorisation en vertu de l'article 22 de la LQE, laquelle n'est pas nécessairement le gardien du terrain non plus que le pollueur.

Dans le cas de cet article, on constate qu'il faut aviser le voisin de la migration de gaz hors du terrain. La migration visée ne va pas nécessairement dans l'environnement. En effet, la disposition énonce « hors du terrain ». Qu'arrive-t-il si « hors du terrain » se trouve à être une résidence, c'est-à-dire à l'intérieur d'une construction, notion explicitement exclue de la définition de l'atmosphère, laquelle est une composante de l'environnement? Est-ce que cette disposition va plus loin qu'une migration dans l'environnement? Selon nous, il faut répondre par l'affirmative. Ce serait ainsi la seule disposition de la LQE qui s'appliquerait à l'air contenu dans un bâtiment, ce qui peut s'expliquer par le niveau d'explosivité des gaz générés par les lieux d'élimination de matières résiduelles.

Peu importe la source statutaire qui fait naître l'obligation d'informer, nous constatons qu'il existe une obligation de divulguer une contamination alors qu'elle est encore à l'intérieur des limites de propriété ou d'aviser d'une migration qui, potentiellement n'a pas d'impact sur le terrain voisin. Suivant l'analyse de ce qui précède, nous constatons une gradation en trois temps par le législateur entre la présence d'un contaminant aux limites de propriété du terrain, la migration du contaminant hors du terrain et le risque sérieux d'une migration. Comment s'y retrouver? La cohérence ou la gradation des situations où il faut aviser et/ou notifier ne répond pas à la question.

Finalement, nous nous questionnons quant à l'impact de l'obligation d'informer entre celui qui informe et celui qui reçoit l'avis. En effet, après la transmission d'un avis au MELCC et aux propriétaires voisins les avisant de la présence de contamination à la limite de la propriété ou d'un

risque sérieux de migration de la contamination susceptible de compromettre un usage de l'eau ou après avoir transmis au MELCC un avis qui l'informe de tout risque sérieux de migration de la contamination hors du terrain, un tiers ayant reçu l'avis pourrait difficilement prétendre ne pas avoir eu connaissance du problème. Un point nous semble cependant intéressant dans tous ces avis : en droit civil, un tel avis pourrait marquer le point de départ de la prescription extinctive pour celui qui se plaint des dommages causés par la migration de contaminants sur son terrain. Il ne faut en revanche pas confondre l'avis avec une mise en demeure¹⁰¹.

Toutefois, une personne concernée par la présence de contaminants aux limites d'un terrain ou le risque sérieux de migration hors du terrain qui reçoit un tel avis, pourrait difficilement prétendre ne pas avoir eu connaissance du fait dommageable à ce moment, ce qui, selon le libellé de l'avis, pourrait constituer le point de départ de la computation du délai de prescription.

IV. Les principes de responsabilité civile face au phénomène de migration de contaminants dans l'environnement

Le droit civil participe aux objectifs publics de protection de l'environnement en faisant le corollaire du principe de « pollueur payeur » celui de « responsabilité réparation »¹⁰².

Analyser les principes de responsabilité civile sous l'angle spécifique de la migration de contaminants suppose un exercice d'intégration des normes publiques environnementales et de gymnastique sémantique afin de couvrir un maximum d'hypothèses découlant de la migration de contaminants, bien que nous n'ayons pas la prétention de fournir une revue exhaustive des cas pratiques.

Nous traiterons dans un premier temps des garanties de responsabilité contractuelle en cas de migration de contaminants découverte par l'acheteur d'un immeuble après l'avoir acquis. Nous procéderons par la suite à une analyse des différents régimes de responsabilité extracontractuelle qui s'ouvrent à la victime d'un phénomène de migration, le tout à la lumière des décisions récentes des tribunaux québécois.

D'emblée, précisons que le régime de responsabilité contractuelle est suffisant, de sorte que, lorsque celui-ci est ouvert à la victime, le régime de responsabilité extracontractuelle ne peut pas trouver application¹⁰³.

A. La responsabilité contractuelle de la migration de contaminants dans l'environnement

1. La garantie légale de qualité

¹⁰¹ *Immeubles Karka inc.*, supra note 35, au para 41.

¹⁰² Sophie Lavallée, *La réhabilitation des terrains contaminés et le droit québécois: un droit négocié*, Collection Minerve, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2004, 460 p, à la p 134 [Lavallée 2004].

¹⁰³ *Code civil du Québec*, RLRQ, c C-1991, art 1458 [CcQ].

La garantie légale de qualité contre les vices cachés vise l'acheteur qui ne s'en est pas dérogé par une clause explicite à cet effet contre tout vice qui existait au moment de la vente et qui était caché, suffisamment grave, et inconnu de l'acheteur¹⁰⁴.

L'article 1726 du C.c.Q. prévoit :

1726. Le vendeur est tenu de garantir à l'acheteur que le bien et ses accessoires sont, lors de la vente, exempts de vices cachés qui le rendent impropre à l'usage auquel on le destine ou qui diminuent tellement son utilité que l'acheteur ne l'aurait pas acheté, ou n'aurait pas donné si haut prix, s'il les avait connus.

Il n'est, cependant, pas tenu de garantir le vice caché connu de l'acheteur ni le vice apparent; est apparent le vice qui peut être constaté par un acheteur prudent et diligent sans avoir besoin de recourir à un expert.

Lorsque l'on considère cette garantie en lien avec la migration de contaminants, deux cas sont envisageables, lesquels seront analysés plus en détails dans les divisions suivantes:

▪ Le cas de l'acheteur d'un terrain duquel migrent les contaminants:

Un acheteur peut-il être dédommagé par son vendeur pour avoir acquis une propriété de laquelle des contaminants migrent vers un fonds voisin? La migration de contaminants à partir du terrain nouvellement acquis affecte-t-elle l'usage ou diminue-t-elle l'utilité du terrain?

Quant à la présence d'un réservoir, la jurisprudence a reconnu que celle-ci ne consiste pas, à elle seule, un vice caché, sans preuve de contamination ou de risque de contamination, c'est-à-dire sans qu'il ne contienne un contaminant¹⁰⁵.

Dans le cadre du respect des critères de l'application de l'article 1726 du C.c.Q., ce ne sera que lorsque le vice caché existait au moment de la vente que cette garantie sera susceptible d'être enclenchée¹⁰⁶. Reste à savoir toutefois si la preuve d'antériorité de l'existence de la source potentielle de contamination est suffisante ou s'il doit être démontré que la contamination et la migration avaient débuté avant la vente. Il est à espérer que la Cour d'appel rendra une décision nous permettant de statuer sur l'état du droit à ce chapitre.

▪ Le cas de l'acheteur d'un terrain vers lequel migrent les contaminants

L'acheteur d'un terrain affecté par les contaminants provenant d'un des terrains voisins ne peut demander à ce que soit enclenchée la responsabilité de l'article 1726 du C.c.Q. lorsque la contamination est causée par un réservoir enfoui chez un voisin dont on ignore

¹⁰⁴ Ces quatre critères ont été maintes fois rappelés par les tribunaux et la doctrine depuis le prononcé du jugement de la Cour suprême *ABB inc. c Domtar inc.*, [2007] CSC 50, au para 50.

¹⁰⁵ *SG2C inc. c Morin*, 2014 QCCS 2269, au para 54.

¹⁰⁶ *Tougas c Malo*, 2018 QCCS 4952, au para 31 [*Tougas*].

l'état au moment de la vente¹⁰⁷. La Cour supérieure a rendu une décision sur cette question en 2015 dans l'affaire *Bucciero c Jodoin* et aucun tribunal de juridiction équivalente ou supérieure ne s'est prononcé de nouveau sur cette question depuis. Dans cette cause, il était impossible pour le demandeur de prouver si la contamination provenait du réservoir enfoui sur son terrain ou de celui enfoui sur le terrain voisin, très proche du premier, et était dans l'impossibilité de déterminer le moment de la fuite du réservoir se trouvant sur le terrain voisin¹⁰⁸.

1) *Le déficit d'usage ou la diminution de l'utilité du terrain*

Le fait que la contamination migre vers un terrain voisin pourrait entraîner un déficit d'usage économique dans le sens où, si le nouveau propriétaire se voyait condamné à indemniser le propriétaire du fonds voisin contaminé, le patrimoine du premier se verrait diminué¹⁰⁹. Toutefois, une telle affirmation doit être nuancée lorsqu'il est démontré que la migration avait cessé au moment de la vente. Dans un tel cas, le propriétaire du fonds voisin devra alors poursuivre directement l'ancien propriétaire responsable de la migration sur la base des régimes que nous détaillerons plus loin. En revanche, si la migration est encore active, le nouveau propriétaire poursuivi aurait la possibilité de se retourner vers son vendeur en l'appelant en garantie, dès lors que les critères de vices cachés susmentionnés sont rencontrés.

2) *Le montant pouvant être réclamé*

La garantie légale de qualité donne ouverture à une réclamation correspondant à la diminution du prix de vente ou à l'annulation de la vente. Des dommages ne peuvent être réclamés que si le vendeur est un vendeur professionnel au sens de l'article 1729 du C.c.Q., ou qu'il a eu connaissance du vice ou ne pouvait l'ignorer¹¹⁰. D'aucuns pourraient prétendre que les conséquences de la migration sur l'exercice du droit de propriété constituent des dommages qui ne peuvent être réclamés de sorte qu'il existe une certaine ambiguïté sur l'à-propos du recours dans de telles circonstances.

Toutefois, si le risque de migration emporte des contraintes qui s'apparentent à une limitation de l'usage de la propriété, telles que les obligations d'informer les voisins de ces risques, conformément aux prescriptions de la LQE ci-haut définies, il serait surprenant qu'un tribunal rejette la responsabilité du vendeur en cas de migration des contaminants de ce terrain existant au moment de la vente. Encore une fois, la question en est une essentiellement de fait.

Nous n'avons pas répertorié de décision illustrant une telle situation puisque, dans les faits, la question semble plutôt théorique. En effet, même si l'effet de la migration en tant que telle est questionnable quant à son impact sur la valeur de la propriété acquise, il n'en demeure pas moins que pour que migration de contaminants il y ait, une contamination doit avoir eu lieu au préalable dans les limites du terrain acquis, avant de se répandre au-delà des limites de la propriété. Si les critères d'enclenchement de la responsabilité en vertu de l'article 1726 du C.c.Q. sont rencontrés, la preuve de la contamination du terrain acquis pourra permettre à l'acquéreur de demander la

¹⁰⁷ *Bucciero c Jodoin*, 2015 QCCS 6121 [*Bucciero*].

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Reconnaissance Williams Itée/Williams Recognition Ltd. c Aubé*, 2013 QCCS 4855.

¹¹⁰ CcQ, *supra* note 103, art 1728.

diminution du prix de vente ou d'en obtenir l'annulation. Restera la question de l'évaluation spécifiquement liée à la migration de ces contaminants hors site. Sur cette question, les difficultés de revente ou la perte de valeur d'un terrain du fait d'une contamination migrante et de l'incertitude liée aux conséquences de cette migration sur le terrain voisin, incluant celles découlant d'une poursuite de la part du voisin, pourraient être alléguées pour convaincre le tribunal que l'usage envisagé de la propriété est grandement affecté, ce qui en diminue la valeur¹¹¹.

L'impact de la dénonciation

Que peut faire l'ancien propriétaire à l'égard d'une propriété contaminée, recevant dénonciation de la migration de contaminants vers une propriété voisine?

Le but de la dénonciation est de permettre au vendeur de constater l'existence du vice, de vérifier si l'acheteur pourrait en être responsable ou de remédier au défaut¹¹².

En vertu du principe selon lequel nul ne peut plaider au nom d'autrui, à défaut de réclamation directe du propriétaire de l'immeuble voisin subissant la migration, le nouvel acquéreur n'aura pas de levier suffisant selon nous pour forcer son vendeur à décontaminer la propriété voisine. Tout ce que lui permettra l'enclenchement de la garantie pour vice caché sera d'obtenir du vendeur qu'il décontamine la propriété qu'il a acquise et qu'il prenne les mesures nécessaires pour que cesse la migration.

2. La garantie du droit de propriété

Selon les règles relatives à la garantie du droit de propriété, le vendeur garantit à l'acheteur d'immeuble que le bien est libre de tous droits, en vertu de l'article 1723 du C.c.Q. et couvre l'acheteur contre les violations de droit public, conformément à l'article 1725 du C.c.Q.

L'article 1723 du C.c.Q. se lit comme suit :

1723. Le vendeur est tenu de garantir à l'acheteur que le bien est libre de tous droits, à l'exception de ceux qu'il a déclarés lors de la vente.

Il est tenu de purger le bien des hypothèques qui le grèvent, même déclarées ou inscrites, à moins que l'acheteur n'ait assumé la dette ainsi garantie.

L'article 1725 du C.c.Q. dispose :

1725. Le vendeur d'un immeuble se porte garant envers l'acheteur de toute violation aux limitations de droit public qui grèvent le bien et qui échappent au droit commun de la propriété.

¹¹¹ Michel Bélanger et Alexandre Desjardins, « La dérive des garanties légales en environnement » dans Manon Des Ormeaux et Odette Nadon, dir, Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol 450, *Développements récents en droit de l'environnement (2018)*, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2018, 101 à la p 136 [Bélanger et Desjardins].

¹¹² *Bartolone c Cayer*, 2018 QCCA 137.

Le vendeur n'est pas tenu à cette garantie lorsqu'il a dénoncé ces limitations à l'acheteur lors de la vente, lorsqu'un acheteur prudent et diligent aurait pu les découvrir par la nature, la situation et l'utilisation des lieux ou lorsqu'elles ont fait l'objet d'une inscription au bureau de la publicité des droits.

Il est de jurisprudence constante qu'une entrave à une norme d'ordre public, telle que la LQE ou l'un de ses règlements, constitue généralement une limitation de droit public visée par l'article 1725 du C.c.Q.¹¹³.

Récemment, le juge Bachand, j.c.s., a rendu une décision fouillée dans laquelle le tribunal rappelle que dans le cas de normes environnementales qui limitent la constructibilité ou l'usage d'un terrain, il y a lieu d'appliquer les règles de la garantie du droit de propriété plutôt que celles de la garantie de qualité¹¹⁴ :

[30] Lorsqu'un immeuble contrevient à des règles environnementales, les tribunaux y voient parfois un problème mettant en cause la garantie de qualité. Les auteurs Jobin et Cumyn sont cependant d'avis que c'est plutôt à la garantie du droit de propriété qu'il convient de faire appel dans de telles circonstances :

La contravention aux lois et règlements sur la qualité de l'environnement soulève un problème de qualification. On sait que le fait pour le bien vendu de ne pas être conforme à ces lois et règlements peut avoir de lourdes conséquences : impossibilité totale de construire pour l'acheteur, obligation de celui-ci de décontaminer le sol (à grands frais), obligation de mettre en place un système d'évacuation des eaux usées (égout ou fosse septique) avant de construire, et autres. S'agit-il d'une question de garantie de qualité ou de garantie du droit de propriété (article 1725 C.c.Q.) ? Lequel des deux régimes faut-il appliquer ? Dans certaines circonstances, la violation de la législation ou de la réglementation s'accompagne d'une véritable défektivité entraînant une diminution de jouissance du bien (réservoir rouillé et percé); on comprend alors que la jurisprudence puisse faire appel soit à la garantie de qualité soit à la garantie du droit de propriété. En revanche, dans les cas où il s'agit essentiellement d'une violation de la législation ou la réglementation et où les dépenses que doit effectuer l'acheteur, voire son incapacité d'utiliser les lieux, découlent exclusivement des normes environnementales sans diminution de jouissance, il nous paraît plus logique d'appliquer exclusivement la garantie du droit de propriété, surtout depuis l'adoption de l'article 1725 prévoyant un régime spécifique pour les limitations de droit

¹¹³ Voir notamment les citations sous Pierre-Gabriel Jobin et Michelle Cumyn (collaboration), *Garantie contre les vices cachés*, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2017 EYB2017VEN13, à la note 346, au para 169, aux pp 210-265 [Jobin et Cumyn].

¹¹⁴ *Tougas, supra* note 106.

public, même si l'on trouve des décisions qui s'appuient plutôt sur la garantie de qualité.

Tout comme pour la garantie de qualité, la violation de la norme d'ordre public doit nécessairement exister au moment de la vente pour que la garantie du droit de propriété soit enclenchée¹¹⁵.

Ainsi, à moins d'en avoir été informé par le vendeur ou qu'un avis de contamination soit inscrit sur le terrain objet de la vente et publié au registre foncier, l'acquéreur d'un terrain duquel émane des contaminants pourra réclamer de son vendeur notamment une réduction du prix de vente.

La Cour supérieure a récemment fait le point sur le champ d'application de l'article 1723 du C.c.Q. spécifiant l'obligation du vendeur de garantir à l'acheteur que le bien vendu est libre de tous droits, à l'exception de ceux déclarés au moment de la vente. En effet, en 2017, le juge Robert Castiglio, j.c.s., précise que « [d]e l'avis du Tribunal, les restrictions ou normes environnementales imposées par une loi ou un règlement ne constituent pas un empiètement au droit de propriété au sens de l'article 1723 C.c.Q. »¹¹⁶. L'année suivante, le juge Frédéric Bachand, j.c.s., rappelle que cet article vise les droits de nature publique tels que les normes environnementales et est applicable dès lors que le droit en question était né au moment de la vente, qu'il n'a pas été déclaré par le vendeur et qu'il était inconnu de l'acheteur¹¹⁷.

Les exemples jurisprudentiels connus examinent l'application de ces garanties à des terrains qui ont été acquis alors qu'ils étaient affectés par des contraintes environnementales, comme la présence de milieux humides qui les rendent non construisibles¹¹⁸. L'application de la garantie de l'article 1723 du C.c.Q. à la migration hors site de contaminants nous semble peu probable étant donné le rattachement nécessaire au terrain vendu. En ce qui a trait à la garantie de l'article 1725 du C.c.Q. une démonstration qu'une violation aux règles de droit public devra être faite pour réussir. La possibilité de ce faire dépendra de la situation factuelle. Nous invitons le lecteur à considérer les obligations statutaires et autres découlant de la présence de contamination migrante afin de déterminer si une telle violation existe, tout en gardant en tête que la migration en soit ne constitue pas un rejet de contaminants au sens de la LQE et de son article 20.

B. La responsabilité extracontractuelle de la migration de contaminants

L'enclenchement des principes de la responsabilité civile extracontractuelle suppose la rencontre de trois éléments que la personne se disant victime de la migration de contaminants aura à démontrer : 1) la faute de l'individu à qui il est reproché d'avoir causé le dommage résultant de la migration de contaminants, 2) le dommage réellement subi et 3) le lien de causalité entre ces deux premiers éléments.

Le C.c.Q. prévoit un régime général de responsabilité fondé sur la faute, que l'on retrouve à l'article 1457, et décline celui-ci en plusieurs régimes plus spécifiques, soit, lorsqu'il est question

¹¹⁵ *Jutras c Paquet*, 2019 QCCS 1548, au para 121.

¹¹⁶ *Shaloomov c Hermez*, 2017 QCCS 1432, au para 63.

¹¹⁷ *Tougas*, *supra* note 106, aux para 33-35.

¹¹⁸ *Ibid*, aux para 33-35.

d'attribuer une responsabilité en cas de dommages résultants de la migration de contaminants sur un héritage particulier, celui de la responsabilité du fait autonome du bien que l'on a sous sa garde de l'article 1465 du C.c.Q. et celui de la responsabilité du propriétaire du fait des immeubles en ruine de l'article 1467 du C.c.Q.. En parallèle, le régime de responsabilité pour troubles anormaux du voisinage de l'article 976 du C.c.Q. sera également considéré.

La jurisprudence n'est pas abondante en ce qui concerne des cas de responsabilité civile pour migration de contaminants. Elle tend toutefois à se densifier en matière de troubles anormaux du voisinage du fait de l'allègement du fardeau de preuve nécessaire à sa mise en œuvre, depuis que l'arrêt *Ciment Saint-Laurent* de la Cour suprême de 2008¹¹⁹ a consacré le principe à l'effet qu'il s'agit d'un régime de responsabilité sans faute à démontrer.

Ces régimes de responsabilité, notamment lorsqu'abordés comme d'une part un régime de responsabilité fondé sur la faute, comprenant le régime général de l'article 1457 du C.c.Q. et le régime de responsabilité du fait des biens, et d'autre part le régime de responsabilité sans faute consistant dans la responsabilité pour trouble anormal de voisinage, coexistent et sont autonomes, au choix de la victime¹²⁰.

Concernant le régime de responsabilité pour faute, lorsque l'on parle d'indemnisation de tout dommage résultant de la migration de contaminants dans l'environnement, la personne qui subit le dommage aura le choix d'opter, selon le plus avantageux dans les circonstances, pour l'un des trois régimes également cumulatifs, soit le régime général de l'article 1457 du C.c.Q. ou l'un des deux régimes particuliers que sont le régime du fait autonome des biens que l'on a sous sa garde de l'article 1465 du C.c.Q. et celui de la ruine des immeubles prévu à l'article 1467 du C.c.Q.¹²¹.

Dans l'affaire *108651 Canada inc c Entreprises CDE Itée*, la Cour supérieure a conclu en 2015 que la migration de contaminants pourra engendrer une responsabilité civile extracontractuelle du propriétaire, locataire, gardien ou exploitant, selon le cas, du terrain duquel elle provient et ce, que ce soit au regard d'une responsabilité sans faute, telle qu'en matière de troubles anormaux du voisinage, ou concernant une « responsabilité pour faute », qu'elle soit personnelle ou du fait des biens¹²² :

¹¹⁹ *Ciment du Saint-Laurent inc. c Barrette*, [2008] 3 RCS 392, 2008 CSC 64 [*Ciment du Saint-Laurent inc.*].

¹²⁰ *Sidgens Itée c Bélanger*, 1989 CanLII 760 (QC CA) [*Sidgens Itée*]. Jean-Louis Baudoin, Patrice Deslauriers, Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2014, aux para 1-251 [Baudoin, Deslauriers et Moore]. Isabelle Landry et Marie-Krystell Ouellet, « Évolution de la notion de troubles de voisinage en matière environnementale : questionnements et distinctions » dans Laurette Laurin et Odette Nadon, dir, Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol 370, *Développements récents en droit de l'environnement (2013)*, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2013, 1 à la p 8 [Landry et Ouellet]. Pierre-Claude Lafond, « L'heureuse alliance des troubles du voisinage et du recours collectif : portée et effet de l'arrêt Ciment St-Laurent » (2009), 68 R du B 385. *Immeubles Karka*, *supra* note 35.

¹²¹ *Sidgens Itée*, *supra* note 120. *Nobert c Lavoie*, 1998 CanLII 12551 (QC CA), [1999] RRA 1 — AZ-99011001 — EYB 1998-09285 — JE 99-53 — [1998] QJ 3311, à la p 7.

¹²² *108651 Canada inc. c Entreprises CDE Itée*, 2015 QCCS 1782, au para 70.

[70] Que l'on se place sous l'angle des relations de voisinage ou sous celui de la responsabilité du fait des biens, nul n'a le droit de polluer et la contamination du terrain d'un voisin en sus des critères tolérés constitue soit un inconvénient anormal qui excède les limites de la tolérance (art. 976 C.c.Q.), soit un préjudice découlant de la ruine partielle de son immeuble dû à un défaut d'entretien de celui-ci (art. 1467 C.c.Q.).

Pour les raisons plus amplement détaillées ci-après, nous sommes d'avis que des conditions doivent être rencontrées et que des preuves doivent être administrées de manière convaincante pour que la responsabilité pour migration de contaminants soit retenue. Dans les sections suivantes, nous ferons l'analyse de ces régimes à la lumière des différents éléments qui constituent le fardeau de preuve de la victime de la migration et celui qu'aura à rencontrer l'individu dont la responsabilité est recherchée.

1. Les enjeux de preuve relatifs à la source ou à la cause de la migration

La Cour supérieure, appuyée par la Cour d'appel, convient qu'en matière de migration de contaminants, le fardeau de preuve du demandeur sera identique quant au lien de causalité et au dommage. Les distinctions à prendre en considération concerneront alors la preuve de la faute¹²³ :

[21] La première question est donc de déterminer les éléments de la cause d'action de 9124.

[22] Cette question est compliquée par le fait qu'il existe deux causes d'action distinctes lorsque le propriétaire d'un immeuble veut poursuivre son voisin pour un trouble de voisinage.

[...]

[26] La doctrine et la jurisprudence, suite au jugement *Ciment du Saint-Laurent c. Barrette*, sont claires qu'il existe deux régimes de responsabilité, le régime général fondé sur la faute et le régime sans faute, et que la victime peut choisir entre les deux régimes. Les professeurs Baudouin, Deslauriers et Moore résument comme suit l'état du droit :

1-251 - Dualité des recours - Dans son arrêt, la Cour suprême écarte donc la thèse de la nature réelle de l'obligation de même que l'idée que l'article 976 C.c. puisse constituer une immunité partielle de responsabilité du propriétaire, en limitant celle-ci aux seuls inconvénients anormaux. Pour la Cour, les recours prévus aux articles 976 et 1457 C.c. coexistent et sont autonomes. Il est donc possible pour une victime d'opter pour l'un ou l'autre. Si elle invoque l'article 976 C.c. elle devra établir l'existence d'inconvénients anormaux, mais n'aura pas à prouver la faute du propriétaire et celui-ci ne pourra pas écarter sa responsabilité par une preuve d'absence de faute. À l'inverse, si elle

¹²³ *Immeubles Karka*, supra note 35.

invoque l'article 1457 C.c. (ou l'article 7 C.c.) elle devra faire reposer son action sur la théorie générale de l'abus droit et établir l'intention de nuire ou l'exercice excessif et déraisonnable du propriétaire dans l'exercice de son droit. En cas de faute, il ne peut utiliser l'article 976 C.c. pour limiter sa responsabilité aux seuls inconvénients anormaux. Si l'avantage pour le demandeur d'invoquer l'article 976 C.c. semble évident, il peut en aller différemment dans certains cas où la faute pourrait être aisément établie alors qu'il n'en irait pas de même pour le caractère anormal des inconvénients. De même, le demandeur pourrait vouloir, en cas d'atteinte intentionnelle, réclamer des dommages punitifs aux termes des articles 6 et 49 la Charte, ce qu'exclut un recours sur la base de l'article 976 C.c. Pour ces raisons, la dualité des recours est justifiée et les tribunaux devraient éviter d'utiliser les deux fondements de manière indifférenciée.

[27] En conséquence, 9124 a le choix de procéder sous le régime général fondé sur la faute ou sous le régime sans faute. Si 9124 procède sous le régime général fondé sur la faute, elle devra prouver la faute, le préjudice et le lien de causalité entre la faute et le préjudice. Si, par contre, 9124 opte pour le régime sans faute, elle devra prouver l'existence d'inconvénients anormaux, le préjudice et le lien de causalité entre les inconvénients et le préjudice.

[28] Dans les circonstances du présent dossier, la migration de contaminants de l'immeuble des défenderesses vers l'immeuble de 9124 peut être un inconvénient anormal suffisant pour établir la responsabilité sans faute. Toutefois, cette migration ne constitue pas une faute en soi. Pour établir une faute de la part des défenderesses, 9124 devra prouver que les défenderesses sont responsables de la contamination en ce que le réservoir qui cause la contamination est sur leur immeuble, ou qu'elles n'ont pas pris les mesures raisonnables pour empêcher la migration.

[29] Par contre, sous le régime de la responsabilité sans faute, il est suffisant de prouver que la migration de contaminants chez le voisin cause des inconvénients anormaux. Il n'est pas nécessaire de prouver la source de la contamination.

[30] Dans les deux cas, 9124 devra prouver le préjudice et le lien de causalité.

[références omises, nos soulignements]

Or, dans la détermination de la preuve de la faute, une tendance jurisprudentielle semble se dessiner misant sur l'importance de l'identification préalable de la cause de la migration dont dépendrait principalement le point de départ de la computation du délai de prescription¹²⁴.

¹²⁴ *Immeubles Karka*, supra note 35. *Senbel c Driham*, 2014 QCCS 6245 [Senbel]. *Municipalité d'East Broughton c Sables Olimag inc.*, 2019 QCCS 2096, au para 183 [Sables Olimag inc.].

Nous expliquons ci-après, compte tenu de la distinction fondamentale dans le fardeau de la preuve consacrée par la Cour suprême en 2008 entre le régime de la responsabilité civile extracontractuelle général et celui du trouble anormal de voisinage, en quoi la démonstration soit de la « source » soit de la « cause » de la migration devient un enjeu majeur dans le choix du demandeur de l'un ou l'autre de ces deux régimes. Il importe donc de bien distinguer ces deux notions.

1) *Les nuances à apporter dans la définition des concepts de « source » et de « cause » de la migration au plan de la responsabilité civile*

D'après la jurisprudence récente en la matière¹²⁵, la « source » de la migration sera établie dès lors que le demandeur sera en mesure de déterminer l'héritage duquel provient la migration, et qu'il lui sera alors possible d'identifier le propriétaire, gardien ou exploitant de ce fonds. Dans la quasi-totalité des cas, il s'agirait d'un lot adjacent à celui de la victime.

En revanche, la notion de « cause » nécessite une preuve plus précise concernant l'origine spécifique de la dispersion des contaminants qui peut se trouver sur un fonds autre que celui du voisin qui correspond à la « source ».

Pour des fins de cohérence avec les définitions précédemment analysées, nous invitons le lecteur à considérer les notions suivantes :

- La « source » de la migration ou la « provenance de la migration » :

Pour des raisons propres au fondement du régime de responsabilité civile extracontractuelle ci-après détaillées, nous sommes d'avis que, lorsqu'analysée sous l'angle de la responsabilité civile du fait de la migration de contaminants, la notion de « source » doit être distanciée de celle de « source de contamination » dont on retrouve la définition à l'article 1 de la LQE et qui a fait l'objet des développements sous la première partie du présent article :

« source de contamination » : toute activité ou tout état de chose ayant pour effet le rejet dans l'environnement d'un contaminant.

Lorsque nous référons ci-après à la « source » de la migration tel que la notion ressort des récentes décisions, nous convenons que la « source » à identifier n'est pas celle de la contamination, ni celle du « rejet dans l'environnement d'un contaminant » puisqu'il reviendrait à donner à la notion d'« environnement » une limite territoriale. Il s'agit en revanche d'identifier la source de la migration par rapport au lot vers lequel les contaminants migrent, et ce, au sens plus général du terme¹²⁶, soit la « provenance de la migration » et non de la contamination initiale, par exemple la propriété en tant que telle d'où provient la migration. Tel que susmentionné, il s'agit nécessairement d'un lot adjacent;

¹²⁵ *Immeubles Karka*, supra note 35. *Senbel*, supra note 124. *Sables Olimag inc.*, supra note 124.

¹²⁶ Alain Rey et Josette Rey-Debove, dir, *Le Petit Robert Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, éd 2019, Paris, Société DICTIONNAIRE LE ROBERT, 2019, *sub verbo* « source ».

- La « cause » de la migration ou la « source de la contamination » :

Pour faire parler entre elles les notions utilisées par les tribunaux et celles spécifiquement définies dans le présent article, nous considérons en effet qu'en droit civil, la notion qui se rapproche le plus de celle de « source de contamination » au sens de l'article 1 de la LQE soit celle de « cause » de la migration. Cette dernière est analysée dans les instances civiles comme étant l'origine de la contamination initiale.

2) *Les nuances dans la démonstration de la faute*

La mise en œuvre de la responsabilité extracontractuelle fondée sur la faute nécessite que cette faute soit caractérisée. En matière de migration de contamination, celle-ci sera caractérisée dès lors que la source de contamination sera démontrée¹²⁷, laquelle ne se présume pas¹²⁸.

Cela étant, la source de contamination devra être identifiée de façon plus ou moins précise dépendamment des présomptions que la victime souhaitera faire jouer. Nous le verrons, la garde du bien dont le fait autonome cause un préjudice à un tiers emporte une présomption de faute du gardien, et cette présomption allège considérablement le fardeau de preuve de la victime de la migration.

Il convient donc d'analyser distinctement les fardeaux de preuve associés aux divers recours en responsabilité extracontractuelle.

(1) [La source de contamination en complément au fardeau de preuve du régime général de l'article 1457 du C.c.Q](#)

L'article 1457 du C.c.Q. fait jouer les principes de responsabilité civile dans la gestion de la source de contamination à « *toute personne* » qui cause un dommage à autrui¹²⁹ :

1457. Toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui.

Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel.

Elle est aussi tenue, en certains cas, de réparer le préjudice causé à autrui par le fait ou la faute d'une autre personne ou par le fait des biens qu'elle a sous sa garde.

¹²⁷ *Marquis c Cool*, 2011 QCCS 1331. *Immeubles Karka*, supra note 35. *Sables Olimag inc.*, supra note 124.

¹²⁸ *Boulet c Marcoux*, 1997 CanLII 17044 (QC CS), au para 17. *Municipalité d'East Broughton c Sables Olimag inc.*, 2019 QCCS 209, au para 183.

¹²⁹ *Spieser c Canada (Procureur général)*, 2012 QCCS 2801, au para 567.

Comme corollaire de la nécessité de prouver la cause spécifique du fait générateur de responsabilité, la preuve de la faute s'avère indispensable pour engager la responsabilité sous cet article.

Dans le contexte de la recherche d'une responsabilité découlant de la migration de contaminants, la faute pourra en être une d'action ou d'omission¹³⁰. La faute d'action sera caractérisée notamment lorsqu'une transgression à un devoir imposé par la LQE sera démontrée, telle que du rejet de contaminants dans l'environnement au-delà des critères réglementaires en contravention avec l'article 20 de la LQE. Étant donné nos conclusions préalables relativement au fait que la migration ne constitue pas un rejet de contaminants au sens de la LQE et de son article 20, la preuve de ce type de faute ne pourra être faite que si la migration hors site est le résultat d'un rejet de contaminants dans l'environnement par la personne qui fait l'objet du recours. À l'inverse, la simple preuve que des contaminants migrent sur, au-dessus ou au-dessous d'un terrain ne constituera pas une preuve suffisante de faute selon nous, à moins qu'une autre transgression à une obligation légale ne soit démontrée.

Par ailleurs, même en l'absence d'obligation légale d'agir ou d'interdiction spécifique de ne pas agir, l'article 1457 du C.c.Q. pourra parfois être invoqué. En effet, le C.c.Q. consacre « *le devoir général de se comporter en personne prudente et diligente* »¹³¹, soit la responsabilité pour faute d'omission, selon le spectre de la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances.

La détermination de ce qu'une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances ferait est largement tributaire des faits spécifiques de chaque cause. Cette obligation de se comporter en personne prudente et diligente pèsera particulièrement lourd dans l'analyse du comportement de celui que l'on qualifierait d'« émetteur » de contaminants ou de « pollueur ». L'analyse du comportement d'un gardien non pollueur sera certainement très différente. De plus, alors qu'il nous semble évident que le respect des obligations légales est nécessaire à toute défense de diligence, la nécessité de poser des gestes qui vont au-delà des exigences réglementaires applicables est loin d'être acquise.

Considérant le champ d'application relativement large de l'article 1457 du C.c.Q., nous nous interrogeons sur la faute qui serait attribuée à l'individu qui n'est pas le pollueur, qui n'a pas rejeté les contaminants dans l'environnement. Nous sommes d'avis que la ligne directrice dans l'appréciation du fardeau de preuve devra être établie en considérant le critère de prévisibilité de la migration des contaminants, l'intensité de ses effets néfastes pour quiconque devra les subir et les possibilités d'intervention. Une telle prévisibilité suppose néanmoins la connaissance de la présence de la contamination.

¹³⁰ Baudoin, Deslauriers et Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2014, EYB2014RES5, au para 1-185, à la p 177.

¹³¹ *Ibid*, au para 1-186, aux pp 178-179. Marel Katsivela, « Le manquement à la norme de diligence et la faute dans le cadre du délit de négligence (Common Law) et de la responsabilité extracontractuelle du fait personnel (Droit civil) au Canada: une étude comparée » (2017) 95-2 R du B can 535, aux pp 537-538.

En effet, la diligence raisonnable s'apprécie selon la prévisibilité de la survenance du fait à l'origine du dommage, soit l'impact de la migration hors site anticipée¹³². Dans cette optique, l'argument de prévisibilité tant subjective, selon la qualification professionnelle par exemple de l'individu, qu'objective considérant par exemple les faits notoires des conditions météorologiques¹³³, aura certainement des conséquences majeures dans l'appréciation du fait fautif¹³⁴. Précisons toutefois qu'il est de jurisprudence constante que cette prévisibilité n'aura pas à être absolue mais devra se situer dans les limites des conséquences qu'une personne raisonnable, placée dans les mêmes circonstances, serait en mesure d'entrevoir¹³⁵.

Dès lors que l'individu dont la responsabilité est recherchée avait connaissance de la présence des contaminants et des risques de migration hors site, les exigences de conduite prudente et diligente, à l'instar de la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances, en fonction notamment de la nature des contaminants des risques d'atteinte à la santé publique, etc. guideront l'individu dont l'action ou l'inaction dans la gestion de ces contaminants et de leur risque de dispersion pourrait causer des dommages à autrui.

Par exemple, la prévisibilité de la corrosion d'un réservoir souterrain, évènement naturel et fréquent, voire inévitable, pourrait empêcher le gardien de se décharger de la présomption de faute dès lors qu'il sera démontré qu'il avait une connaissance préalable de l'existence du réservoir, qu'il en avait la garde et le contrôle et qu'il savait qu'il contenait des contaminants susceptibles de s'en échapper. D'ailleurs, la Cour d'appel dans l'affaire Laidlaw, dont les faits ont été relatés en début d'article, a assimilé une telle omission de tarir une source de contamination que l'on contrôle à un rejet de contaminants en violation de l'article 20 de la LQE. En ce sens, il nous semble que la violation d'une obligation d'ordre public, telle que les obligations découlant de la LQE ou de ses règlements rendra extrêmement difficile toute défense de prudence et diligence¹³⁶.

Ainsi, dans les cas où la source de contamination existe toujours, la diligence raisonnable impliquerait l'obligation de tarir la source de contamination lorsque celui dont la responsabilité est recherchée en a la garde ou en est autrement responsable de sorte à rencontrer les impératifs

¹³²R c *Sault Ste. Marie*, [1978] 2 RCS 1299, 1978 CanLII 11 (CSC), à la p 1321. *Desrochers c Lambert*, (CS, 2009-07-03), 2009 QCCS 3019, SOQUIJ AZ-50564020, JE 2009-1474, [2009] RRA 870 (rés). *Fédération (La), compagnie d'assurances du Canada c Cimco Lewis Réfrigération*, (CQ, 1996-10-21), SOQUIJ AZ-97121007, [1997] RL 34, 1996 CanLII 11999 (QC CQ). *Brown c. Hydro-Québec*, (CA, 2003-05-22), SOQUIJ AZ-50175609, JE 2003-1096, [2003] RRA 769, [2003] QJ No. 5802 (QL), REJB 2003-42049, 2003 CanLII 16694 (QC CA). *Compagnie d'assurances Traders générale c Châteauguay (Ville de)*, (CQ, 2001-08-06), SOQUIJ AZ-50099045, JE 2001-1708, [2001] RRA 1075, REJB 2001-26133, 2001 CanLII 24457 (QC CQ).

¹³³ *Équipements ÉMU Itée c Québec (Ville de)*, 2011 QCCS 1038, au para 396.

¹³⁴ *Nolet c Boisclair*, 2007 QCCS 4417, aux para 83, 98-10. Jean-Louis Baudoin, Patrice Deslauriers, Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2014, EYB2014RES5 au para 1-197, à la p193. Pierre Deschamps, « Les conditions générales de la responsabilité civile du fait personnel », École du Barreau du Québec, *Responsabilité*, Collection de droit 2019-2020, vol 5, Montréal (Québec), Éditions Yvon Blais, 2019, à la p 15 [Deschamps].

¹³⁵ *Ibid*, à la p 15.

¹³⁶ Baudoin, Deslauriers et Moore, *supra* note 120, au para 1-164, à la p 164.

légaux de réhabilitation et d'interdiction de rejet de contaminants dans l'environnement qui ressortent de la LQE.

Qu'en est-il de la norme de conduite à adopter pour la personne qui a la garde ou est autrement responsable de la migration, une fois la source de contamination tarie, mais alors que des contaminants ont été rejetés dans l'environnement, qu'ils sont encore présents en quantité suffisante pour créer un risque de migration dommageable?

Dans les cas où la réhabilitation du terrain ou l'implantation de mesures spécifiques s'avèrent légalement requises ou qu'elles soient autrement imposées par le MELCC, par exemple par le biais d'une ordonnance, d'un plan de réhabilitation ou d'une autorisation ministérielle, nous sommes d'avis que le respect de ces obligations fait partie de l'obligation de diligence.

Il en va autrement selon nous lorsque la réhabilitation ou les mesures en question ne sont pas légalement requises. Il nous semble difficilement concevable que l'obligation de diligence raisonnable implique celle de procéder à la réhabilitation du terrain duquel migrent ou risquent de migrer les contaminants alors que la loi ne l'impose pas. Nous pouvons envisager des cas où il sera jugé opportun de transmettre un avis aux propriétaires ou responsables des héritages susceptibles d'être affectés afin de répondre à l'obligation de prudence et diligence. Là encore, cette analyse devra tenir compte des faits spécifiques au dossier, dont par exemple l'ampleur des impacts anticipés et l'origine de la contamination. Rappelons qu'aucune obligation d'aviser n'existe en vertu de la LQE pour une contamination qui provient d'un autre terrain et que le gardien ne peut non plus être visé par une ordonnance de caractérisation ou de réhabilitation¹³⁷.

Ce spectre du comportement de la personne prudente et diligente en lien avec la migration de contaminants reste à être définie par les tribunaux.

(2) Responsabilité du fait autonome des biens de l'article 1465 du C.c.Q.

Les régimes spécifiques analysés dans les prochaines sections proposent un fardeau de preuve allégé pour la victime de migration de contaminants par rapport au régime général de l'article 1457 du C.c.Q. Nous verrons toutefois que le jeu des présomptions résultera parfois en un élargissement du principe de « pollueur payeur » pour en faire un de « responsable payeur »¹³⁸.

L'article 1465 du C.c.Q. énonce le principe de la responsabilité du fait autonome des biens voulant que le gardien d'un bien soit tenu de réparer le préjudice causé par le fait autonome de celui-ci, à moins qu'il prouve n'avoir commis aucune faute :

1465. Le gardien d'un bien est tenu de réparer le préjudice causé par le fait autonome de celui-ci, à moins qu'il prouve n'avoir commis aucune faute.

L'avantage de cette responsabilité consiste dans le fait que la faute est présumée.

¹³⁷ Voir section III du présent article pour plus de détails.

¹³⁸ Sophie Lavallée 2004, *supra* note 102, à la p 134.

Pour bénéficier de cette présomption de faute, tant la doctrine que la jurisprudence sont claires à l'effet que la victime de la migration aura à démontrer : 1) que la défenderesse est la gardienne d'un bien et 2) que le préjudice a été causé par le fait autonome de ce bien¹³⁹.

En matière de migration de contaminants, notre appréciation des développements devant les tribunaux nous permet d'identifier un troisième élément à démontrer, soit la preuve de la cause de la migration, mais sans que cette dernière n'ait à l'identifier avec précision pour bénéficier de cette présomption, puisque la faute en tant que telle n'aura pas à être prouvée¹⁴⁰. Cette nuance permet à la victime d'éviter « *la démonstration complexe d'un phénomène scientifique pour lequel les experts peuvent se contredire* »¹⁴¹.

Tout récemment, la Cour supérieure dans l'affaire *Municipalité d'East Broughton c. Sables Olimag inc.* a considéré qu'aux fins de l'application de la présomption de faute de l'article 1465 du C.c.Q., « *il [n'était] pas nécessaire d'être précis au point de déterminer la provenance spécifique des divers types de matériel s'étant accumulés dans la conduite* »¹⁴² pour prouver cette cause du sinistre.

Pour bénéficier de la présomption de faute que prévoit l'article 1465 du C.c.Q., la victime devra prouver que la personne contre qui elle intente son recours est le gardien du bien, selon la définition énoncée en première partie du présent article.

Une fois ce fait établi, il s'agira de démontrer le fait autonome du bien et son dynamisme propre, soit l'absence d'intervention humaine directe à l'origine du dommage¹⁴³. À défaut d'être en mesure de faire cette démonstration, la victime devra se tourner vers le principe général de responsabilité pour faute, soit celui de l'article 1457 du C.c.Q. et devra remplir un fardeau de preuve plus lourd.

En matière de migration de contaminants, l'appréciation du dynamisme du bien à l'origine du dommage, nécessaire pour enclencher la responsabilité du fait autonome du bien¹⁴⁴, invite à quelques réflexions.

Dépendamment de la nature du bien objet de la garde et dont origine le dommage, son dynamisme sera plus ou moins évident. La juge Alicia Soldevila, j.c.s., dans son article *La*

¹³⁹ *Québec (Ville de) c Équipements Ému Itée*, 2015 QCCA 1344, autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 36691 (7 avril 2016) aux para 128-130 [*Équipements Ému Itée QCCA*]. CcQ, *supra* note 103, art 1465.

¹⁴⁰ Odette Nadon, *La gestion et la responsabilité liées aux terrains contaminés et aux milieux sensibles au Québec*, 2^e éd, Montréal (Québec), LexisNexis Canada, 2014, au para 465 [Nadon 2014]. Aurore Benadibal, « Fascicule 13 : Transaction immobilières et commerciales sous l'angle de la protection de l'environnement », Jcq *Droit public – Droit de l'environnement* (QL) JENV-13.3.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² *Sables Olimag inc.*, *supra* note 124, au para 184, note 126.

¹⁴³ *Équipements Ému Itée QCCA*, *supra* note 139, au para 133 (« *Le « fait autonome du bien » se caractérise par le fait que le préjudice se réalise sans la participation de la personne humaine, ce qui signifie qu'au moment du dommage, le bien a eu une activité propre et n'est pas demeuré purement passif, par opposition au fait que le dommage ait été causé par son dynamisme. En principe, les faits de chaque cause sont au cœur de l'analyse.* »).

¹⁴⁴ *Ibid.*, au para 133.

*responsabilité pour le fait ou la faute d'autrui et pour le fait des biens*¹⁴⁵ soulève en la matière un constat fort pertinent :

Dans les faits, il serait toujours possible de relier le préjudice à une intervention humaine de degré plus ou moins éloigné. Le bien qui a provoqué le préjudice aura en effet été construit ou installé par une personne et ultimement le vice à l'origine de l'incident pourra être lié à une action ou à une omission humaine.

Ce simple fait ne saurait donc constituer un obstacle à l'application de la présomption prévue à l'article 1465 C.c.Q. Quant aux biens « inertes », ils pourront également donner lieu à l'application de la présomption en devenant actifs en raison des lois de la physique, par exemple.¹⁴⁶

i. La définition du bien objet de la garde

La notion de bien visée à l'article 1465 du C.c.Q. est très large et vise tous les biens qu'ils soient meubles, immeubles, corporels et incorporels¹⁴⁷. Les auteurs Baudoin et Deslauriers soumettent que « [I]es accidents causés par des biens incorporels tels le courant électrique, les émanations ou vapeurs d'éléments chimiques, le gaz, les rayons ultraviolets, relèvent du régime de l'article 1465 C.c. à condition naturellement que les autres impératifs de la responsabilité soient présents ».

Selon cette doctrine, en comparaison avec ce qu'entend la LQE, notamment à son article 31.52, le bien objet de la garde ne sera pas seulement le terrain sur lequel se trouvent les contaminants, mais sera également le bien, meuble ou immeuble, source de contamination et, dans certains cas, advenant que la garde puisse être identifiée distinctement, le contaminant en lui-même.

Cette dernière considération trouve ses limites dans le fait que la garde et le contrôle¹⁴⁸ du contaminant, *per se*, sera difficilement attribuable par exemple à la personne qui se trouve être gardien d'un terrain contaminé par un fonds adjacent, mais duquel migrent les contaminants sur un troisième terrain. Nous concevons difficilement que cette personne puisse être considérée comme ayant le contrôle sur ces contaminants de sorte qu'elle aurait pu empêcher la migration de se produire. Il en va de même selon nous de la contamination qui est inconnue du gardien du terrain. Il nous semble en effet difficile de prétendre qu'une personne puisse être le gardien et avoir le contrôle de contaminants ou de sources de contamination dont elle ne connaît pas l'existence. Et encore moins d'alléguer que la survenance de la migration était prévisible et que la norme de prudence est à l'effet qu'elle aurait dû intervenir pour prévenir une situation qui lui était inconnue.

¹⁴⁵ A Soldevila, « La responsabilité pour le fait ou la faute d'autrui et pour le fait des biens » dans École du Barreau du Québec, *Responsabilité*, Collection de droit 2019-2020, vol 5, Montréal (Québec), Éditions Yvon Blais, 2019, EYB2019CDD89 [Soldevila].

¹⁴⁶ Voir notamment : *Procureure générale du Québec c Auclair*, 2017 QCCA 1861, au para 4.

¹⁴⁷ *Équipements Emu ltée QCCA*, *supra* note 139, au para 132.

¹⁴⁸ Pour une définition de la notion de garde, voir la première partie du présent article.

Quant à la norme de la personne prudente et diligente, nous sommes d'avis qu'il s'agit de la même que celle qui doit être démontrée dans un recours en responsabilité pour faute intenté en vertu de l'article 1457 du C.c.Q. Il nous semble évident que la norme de conduite sera la même pour le gardien, la différence entre les recours se situant davantage au niveau du fardeau de preuve que chaque partie doit assumer.

ii. Les circonstances permettant le renversement de la présomption de faute

D'après les commentaires du Ministre de la Justice, la simple démonstration par le gardien qu'il n'a pas commis de faute suffira pour renverser la présomption, « *sans avoir besoin de prouver la force majeure, fardeau jugé trop lourd pour le gardien* »¹⁴⁹.

Tel que mentionné précédemment, un principe ancré en jurisprudence repose sur le fait que l'obligation de garde est une obligation de moyens¹⁵⁰, laquelle impose un devoir de prudence et de diligence raisonnable dans son exercice¹⁵¹.

Pour faire preuve d'une absence de faute, le gardien aura à démontrer qu'il a agi, tout au long de sa garde, de façon prudente et diligente, selon une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances, de sorte que le fait autonome du bien aurait été évité s'il avait pu être anticipé.

Ce n'est qu'à défaut de démontrer l'absence de faute dans la garde du bien que l'exonération de la responsabilité pourra être recherchée sous couvert de la force majeure, de la faute d'un tiers ou encore de la faute de la victime.

À défaut d'une preuve de diligence raisonnable dans la garde du bien, le gardien peut avancer la preuve de la faute d'un tiers ou celle de la victime. Les auteurs Baudoin, Deslauriers et Moore dressent le constat de la difficulté pour le gardien à faire la démonstration de la défense de force majeure puisqu'elle implique de mettre en preuve la cause exacte du préjudice, ainsi que le caractère irrésistible et imprévisible du fait autonome du bien, le tout à la lumière d'une jurisprudence de plus en plus réticente à accueillir la preuve de force majeure qui serait justifiée par des « phénomènes météorologiques violents »¹⁵².

(3) La responsabilité du propriétaire de l'immeuble en ruine de l'article 1467 du C.c.Q.

L'article 1467 du C.c.Q. dispose :

¹⁴⁹ Ministère de la Justice, Commentaires du Ministre de la Justice - Le Code civil du Québec, t. 1, Québec, Les Publications du Québec, 1993.

¹⁵⁰ *Dicaire c Chambly (Ville de)*, [2008] J.Q. no 113, J.E. 2008-269 (CA), au para 20. *Prince (Syndic de)*, 2016 QCCS 3043. *Montréal (Ville de) c Compagnie d'assurances Coseco*, (CA, 2016-12-07), 2016 QCCA 2062, SOQUIJ AZ-51351318, 2017EXP-201, EYB 2016-274070.

Promutuel du Lac au Fjord c Saguenay (Ville de), (CS, 2014-07-17), 2014 QCCS 3790, SOQUIJ AZ-51099050, 2014EXP-2599, JE 2014-1487, EYB 2014-240871.

¹⁵¹ Deschamps, *supra*, note 134.

¹⁵² Jean-Louis Baudoin, Patrice Deslauriers, Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2014, EYB2014RES90, aux para 1-978, 1-979.

1467. Le propriétaire, sans préjudice de sa responsabilité à titre de gardien, est tenu de réparer le préjudice causé par la ruine, même partielle, de son immeuble, qu'elle résulte d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction.

Sous l'égide de ce recours, le propriétaire sera présumé responsable des dommages que cause la ruine de son immeuble, dès lors que cette ruine résulte d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien dudit immeuble. La victime du dommage n'aura alors pas à apporter la preuve d'une faute, ni du lien de causalité.

Alors que la preuve de la source de contamination est allégée sous l'empire de l'article 1465 du C.c.Q., elle demeure toutefois essentielle dans les plus menus détails lorsqu'il est question de faire jouer la présomption de responsabilité de l'article 1467 du C.c.Q. visant le propriétaire d'un immeuble en ruine¹⁵³.

L'exigence de la démonstration de la source particulière de la contamination s'explique par le fait que, lorsque tous les éléments d'action à l'encontre du propriétaire seront rencontrés, ce dernier répondra d'une responsabilité lourde, la présomption de responsabilité devenant quasiment absolue et les moyens d'exonération presque impossibles à soulever¹⁵⁴.

Cette présomption sera strictement assujettie à la preuve que le préjudice dont la victime demande réparation provient spécifiquement de la ruine de l'immeuble ou d'un vice de construction, peu importe que ce vice ou défaut d'entretien soit imputable au propriétaire ou non¹⁵⁵, libre à lui d'intenter par la suite une action récursoire contre celui qu'il estime fautif¹⁵⁶. La preuve de l'absence de faute du propriétaire ne le dégagera pas de sa responsabilité du fait de la ruine de son immeuble, seule la force majeure, la faute d'un tiers ou la faute de la victime pourront le lui permettre¹⁵⁷.

Les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore définissent le concept de ruine comme suit¹⁵⁸ :

1-1008 – Sens du mot ruine – Par ruine, on entend toute déségrégation d'un immeuble ou d'une partie de celui-ci. L'article 1467 C.c. précise désormais que cette ruine peut n'être que partielle. Un écroulement complet n'est pas nécessaire. Il suffit qu'une des composantes, partie intégrante et permanente de l'immeuble, se désagrège ou tombe. La chute d'un objet placé sur les lieux de façon simplement temporaire ou qui n'est pas fixé à l'immeuble, mais peut être déplacé, n'entraîne donc pas la responsabilité du propriétaire sous l'article 1467 C.c. [...]

¹⁵³ *Sables Olimag inc.*, *supra* note 124, au para 191.

¹⁵⁴ Soldevila, *supra*, note 145. Baudouin, Deslauriers et Moore, *supra* note 120, au para 1-1015.

¹⁵⁵ Soldevila, *supra*, note 145.

¹⁵⁶ *Ibid.* Baudouin, Deslauriers et Moore, *supra* note 120, au para 1-1004.

¹⁵⁷ *Ibid.*, au para 1-1015. Soldevila, *supra*, note 145.

¹⁵⁸ Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers, Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, Cowansville (Québec), Éditions Yvon Blais, 2014, EYB2014RES94, au para 1-1008, à la p 917.

La notion d'immeuble doit être interprétée largement¹⁵⁹ et est définie aux articles 900 à 902 du C.c.Q.. Ont notamment été considérés immeubles par les tribunaux les réseaux d'aqueduc¹⁶⁰, les cheminées¹⁶¹, un réservoir souterrain¹⁶², etc.

Selon nous, pour que l'on puisse parler de ruine découlant de vice de construction ou de défaut d'entretien, l'immeuble en question doit être un bâtiment ou une construction. Par définition, un fonds de terre, considéré comme un immeuble au sens de l'article 900 du C.c.Q., ne pourrait pas devenir contaminé du fait d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien.

En définitive sur la qualification de celui dont la responsabilité est recherchée en vertu de l'un des trois articles susmentionnés relatifs à la responsabilité civile extracontractuelle fondée sur la faute, quiconque à l'origine de la migration, c'est-à-dire responsable du rejet de contaminants dans l'environnement, et dont le fait fautif pourra être rattaché à un dommage particulier, sera susceptible de voir sa responsabilité engagée. Les autres gardiens du terrain duquel migrent les contaminants pourront s'en dégager dès lors qu'ils pourront démontrer qu'ils se sont comportés dans la garde de ce terrain comme une personne prudente et diligente.

(4) La responsabilité en matière de trouble anormal de voisinage : exigence de la preuve de la provenance de la migration

Tel que nous l'avons mentionné et tel qu'il ressort d'une jurisprudence fort bien établie depuis la décision *Ciment du Saint Laurent*¹⁶³, la responsabilité en matière de trouble anormal de voisinage est engagée, même sans faute de celui dont émane le trouble allégué.

Les éléments d'une cause d'action en trouble de voisinage ont été clairement établis et repris à maintes reprises et se résument comme étant l'existence d'inconvénients anormaux, le préjudice et le lien de causalité entre les inconvénients et le préjudice¹⁶⁴.

Récemment, la Cour d'appel dans l'affaire *Vidéotron c Titus*¹⁶⁵ a qualifié les prescriptions de l'article 976 du C.c.Q. d'« obligation positive » pour tout voisin de supporter les troubles de voisinages dès lors qu'ils ne dépassent pas ce qu'une personne raisonnable, placée dans la même

¹⁵⁹ *Collard c Montréal (Ville de)*, 2016 QCCS 4554, au para 73.

¹⁶⁰ *Promutuel Lévisienne-Orléans c Lévis (Ville de)*, 2007 QCCS 4587.

¹⁶¹ *Cie d'assurance Provinces-Unies c Lorent*, JE 85-509.

¹⁶² *Montréal (Communauté urbaine de) c Procter & Gamble inc.*, JE 93-843, au para 21 (un réservoir souterrain est un immeuble par nature en vertu de l'article 900 du C.c.Q., et donc peu importe son utilité).

¹⁶³ *Ciment du Saint-Laurent inc.*, *supra* note 119.

¹⁶⁴ *Ibid*, au para 81.

¹⁶⁵ *Vidéotron c Titus*, 2018 QCCA 538, au para 10 [*Vidéotron*]. Adrian Popovici, « La poule et l'homme : sur l'article 976 C.c.Q. », (1997) 99 *R. du N.* 214, à la p 237 [Popovici].

situation, considèrerait comme étant les limites acceptables dans les circonstances données. Cette interprétation se colle à la lettre de l'article :

976. Les voisins doivent accepter les inconvénients normaux du voisinage qui n'excèdent pas les limites de la tolérance qu'ils se doivent, suivant la nature ou la situation de leurs fonds, ou suivant les usages locaux.

[nos soulignements]

Des appréhensions, telles que le risque de migration ou la crainte de la migration n'entraînent pas, *ipso facto*, un trouble anormal de voisinage¹⁶⁶. Le trouble doit être plus qu'hypothétique.

Puisque tout dommage résultant d'une faute peut, en théorie, être réparé en vertu des différents régimes de la responsabilité civile extracontractuelle consacrés aux articles 1457 et suivants du C.c.Q., le principe de l'absence de faute qui gouverne la responsabilité pour trouble de voisinage repose sur le fait que « *chacun peut infliger à son voisin une certaine dose de dommages qu'il n'aurait pas le droit d'infliger à un tiers* »¹⁶⁷.

Inévitablement avec la consécration d'une telle approche la question du droit de polluer s'est posée, notamment lorsqu'il a été question du respect des critères de contamination des terrains. Existe-t-il un droit de polluer le terrain de son voisin qui serait toutefois limité par une notion subjective de « normalité »? Pouvons-nous considérer la tolérance d'un « droit minimal de polluer »?

La réponse à ces questions dépendra incontestablement des faits en cause.

- i. Articulation des articles 976 du C.c.Q. et 20 de la LQE : discussion quant à la présomption de responsabilité

Une décision récente a conclu qu'un fonds affecté par la migration d'hydrocarbures, résultant en une contamination de ce terrain au-delà des critères acceptables pour l'usage actuel, voire envisagé, constituait un trouble qui dépasse le critère de la normalité¹⁶⁸. Dans cette affaire il semble qu'une preuve concernant une perte d'usage et des difficultés de financement ait été administrée de manière satisfaisante.

Qu'en est-il toutefois d'une migration d'huile, dans les sols ou les eaux souterraines de sa propriété, entraînant une contamination moindre, ne dépassant pas les critères des annexes I et

¹⁶⁶ 9071-6754 *Québec inc. c Fondation du Centre jeunesse de Québec*, 2015 QCCS 5749, aux para 139-141. Voir également les multiples références que l'on retrouve dans l'ouvrage des auteurs Daigneault et Paquet, *supra* note 50.

¹⁶⁷ Henri De Page, « L'égalité est rompue », *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. 5, Bruxelles, Bruylant, 1952, p. 801, no 918.

¹⁶⁸ 9252-8736 *Québec inc. c Frate*, 2015 QCCS 2280, au para 53 (« *Peu importe qu'une ordonnance en vertu de la LQE puisse potentiellement être émise, le simple fait que le terrain soit contaminé au-delà des critères qui en permettent un usage adéquat, cause un trouble anormal de voisinage en ce que le propriétaire du terrain en perd une certaine jouissance et a de la difficulté à obtenir des financements nécessaires au développement.* »). Deschamps, *supra* note 134, à la p 15.

Il du RPRT? La pollution dudit terrain devient-elle « normale » si elle constitue une contamination sans pour autant rendre le terrain impropre à son usage?

Également dans une récente décision, la Cour supérieure a reconnu qu'en vertu de cette théorie il était permis de laisser migrer chez le voisin des contaminants en deçà des critères acceptables pour l'usage auquel le propriétaire destine son bien :

[75] L'argument me paraît spécieux. Le droit de polluer n'existe pas. La norme générale de contaminants tolérés dans les sols est celle de l'annexe I. Les autres valeurs sont des exceptions qui prennent en compte les usages historiques des terrains. Alors que le terrain de C.D.E. est assujéti à l'application du critère B (équivalent à l'annexe I), comment C.D.E. peut-elle prétendre être en droit de polluer le terrain voisin d'un contaminant excédent les valeurs limites du critère B? De l'avis du Tribunal, si le terrain de la défenderesse est régi par le critère B, la valeur limite des contaminants qu'elle est « autorisée » à « déverser » chez son voisin est celle du critère B et la demanderesse n'a pas à subir la contamination de son terrain par un contaminant n'ayant aucun rapport avec l'usage de son bâtiment. Retenir cet argument de la défenderesse équivaldrait à lui permettre d'invoquer sa propre turpitude.¹⁶⁹

Il importe toutefois de souligner que la Cour d'appel a précisé que l'élément déterminant à prouver est le résultat de l'acte accompli et non le comportement. La conformité de l'acte avec les législations et les règlements ne constitue pas une excuse légitime mettant son auteur à l'abri de sa responsabilité. La seule défense possible est de démontrer la normalité du trouble et son caractère raisonnable en tenant compte des circonstances¹⁷⁰.

À l'opposé, bien que l'expectative du voisinage soit élevée, la simple démonstration que le voisin n'a pas respecté la loi ne suffira pas à elle seule à faire preuve du trouble anormal de voisinage. Les enseignements récents de la Cour d'appel sont à l'effet que pour être considéré anormal, le demandeur doit démontrer que le niveau de gravité est élevé et que le trouble doit être répétitif, insupportable, ne pouvant s'agir que d'un inconfort¹⁷¹.

La détermination doit se faire en tenant compte de la gravité des troubles, du caractère des lieux, de la légalité de l'activité, de l'occupation antérieure, du bien-être de la collectivité, de la conduite de l'exploitant et de la récurrence, le tout devant être examiné du point de vue d'une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances¹⁷²

¹⁶⁹ 108651 *Canada inc. c Entreprises CDE Itée*, 2015 QCCS 1782, au para 75.

¹⁷⁰ *Plantons A et P inc. c Delage*, 2015 QCCA 7, aux para 77-81. *Homans c Gestion Paroi Inc.*, 2017 QCCA 480, au para 173 [*Homans*]. *Ciment du Saint-Laurent inc.*, *supra* note 119, au para 68. *Gourdeau c Letellier De St-Just*, [2002] RDI 236 (CA). *Popovici*, *supra* note 165, aux pp 227-228. *Deschamps*, *supra* note 134, à la p 15.

¹⁷¹ *Homans*, *supra* note 170, au para 173

¹⁷² *Ibid*, au para 173

Cela étant, lorsque nous en venons à analyser l'interrelation entre l'article 976 du C.c.Q. et l'article 20 de la LQE, la jurisprudence récente de la Cour d'appel nous porte à adopter une approche plus nuancée face à certains empièvements à crier au loup en cas d'émission de poussières, d'odeurs ou autres contaminants provenant d'activités licites et autorisées par les autorités provinciales ou fédérales. En effet, l'analyse du caractère anormal des troubles allégués, si prouvés, doit se faire à la lumière des enseignements récents de la Cour d'appel du Québec¹⁷³ à l'effet que l'article 976 du C.C.Q. comporte une limite implicite voulant qu'il est nécessairement possible de faire cohabiter différents usages, seules les modalités visant à intégrer l'usage plus lourd avec le plus léger devront être adaptées, selon le contexte particulier de l'affaire. De même, l'analyse du caractère anormal de troubles allégués ne peut être effectuée dans l'abstrait et l'analyse de l'historique du secteur, de l'antériorité des usages, du type d'activité dont il est question doivent notamment être effectuées.

En ce sens, la Cour d'appel nous indique notamment dans l'affaire *Homans c Gestion Paroi inc*¹⁷⁴ que l'analyse du caractère anormal du trouble de voisinage auquel l'article 976 du C.c.Q. réfère, lorsqu'il est question du rejet de contaminants (bruit, poussières, gaz, etc.), doit se lire en conjonction avec l'article 20 de la LQE qui interdit le rejet de contaminants susceptibles de porter atteinte au bien-être et au confort des êtres humains et à leurs biens, ainsi que de l'article 22 de la LQE qui impose l'obtention d'une autorisation ministérielle avant d'entreprendre toute activités susceptible d'émettre des contaminants en violation de l'article 20 de la LQE. Puisque l'article 31.0.3 de la LQE impose au Ministre, avant la délivrance d'une autorisation environnementale, de s'assurer que l'activité autorisée ne déroge pas à la norme contextuelle prévue à l'article 20 de la LQE, la Cour d'appel conclut que la preuve du respect des conditions de l'autorisation indique que les inconvénients subis sont conformes à l'article 20 de la LQE et donc qu'ils ne sont pas anormaux.

Ainsi, compte tenu du rapprochement maintenant établi entre les articles 20 de la LQE et 976 du C.c.Q., l'imposition de conditions adéquates dans des autorisations environnementales et leur respect, permet d'avoir des critères pour déterminer le caractère normal ou anormal du trouble, ce qui permet du même coup d'atteindre l'équilibre recherché par le législateur entre les droits des voisins.

Considérant l'article 19.1 de la LQE et l'article 46.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, c. C-12, le droit à la qualité de l'environnement n'existe que dans la mesure prévue par la loi et les autorisations et le respect du test contextuel emporte le respect du droit à la qualité de l'environnement et, par implication nécessaire, celui des voisins de ne pas subir de troubles anormaux. Outre des circonstances absolument exceptionnelles, un voisin ne peut exiger la cessation des activités licites, uniquement lorsqu'il est démontré qu'il est impossible de les baliser de façon à les rendre acceptables¹⁷⁵.

En application de ces principes modernes, ne sera susceptible d'être un trouble de voisinage en matière environnementale, dans un contexte hautement réglementé, qu'une situation émanant

¹⁷³ *Courses automobiles Mont-Tremblant inc. c Iredale*, 2013 QCCA 1348. *Groupe CRH Canada inc. c Beaugard*, 2018 QCCA 1063. *Homans*, supra note 170.

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ *Ibid.*, au para 117.

d'un encadrement déficient des autorités ministérielles ou d'un défaut de respecter les conditions d'autorisations adéquates.

- ii. La nécessité de déterminer la provenance de la migration et le moment de la migration

Nous l'avons déjà souligné, les tribunaux ont reconnu que bien que la migration ne constitue pas une faute en soi, la preuve de la migration de contaminants de l'immeuble voisin vers l'immeuble de la demanderesse peut être un inconvénient anormal suffisant pour établir la responsabilité sans faute, lorsque cette contamination cause un préjudice au voisin¹⁷⁶. Pensons notamment à l'obligation de réhabiliter le terrain¹⁷⁷, la baisse de valeur de la propriété ou des difficultés de financement, lorsque l'inconvénient est démontré. Nul besoin d'établir que la contamination résulte de la faute du voisin, la simple preuve que la contamination provient de l'immeuble voisin et de l'exercice du droit de propriété sur cet immeuble suffit¹⁷⁸ :

[28] Dans les circonstances du présent dossier, la migration de contaminants de l'immeuble des défenderesses vers l'immeuble de 9124 peut être un inconvénient anormal suffisant pour établir la responsabilité sans faute. Toutefois, cette migration ne constitue pas une faute en soi. Pour établir une faute de la part des défenderesses, 9124 devra prouver que les défenderesses sont responsables de la contamination en ce que le réservoir qui cause la contamination est sur leur immeuble, ou qu'elles n'ont pas pris les mesures raisonnables pour empêcher la migration.

[29] Par contre, sous le régime de la responsabilité sans faute, il est suffisant de prouver que la migration de contaminants chez le voisin cause des inconvénients anormaux. Il n'est pas nécessaire de prouver la source de la contamination.

[30] Dans les deux cas, 9124 devra prouver le préjudice et le lien de causalité.¹⁷⁹

C'est dans cet esprit qu'il convient nécessairement de déterminer la provenance de la migration, telle que ci-haut définie. En 2016, la Cour supérieure, confirmée par la Cour d'appel, accueillait partiellement une demande en rejet fondée sur la prescription du recours en dommages des suites d'une migration de contaminants entre terrains voisins. En 2015, la compagnie à numéro 9124 introduit un recours contre son voisin, la compagnie Immeubles Karka inc., sous les deux régimes de responsabilité extracontractuelle. D'après les juges ayant analysé les faits, la preuve

¹⁷⁶ *108651 Canada inc. c Entreprises CDE Itée*, 2015 QCCS 1782. *9252-8736 Québec inc. c Frate*, 2015 QCCS 2280, au para 53. *Immeubles Serge Bourdeau inc. c Robert*, 2017 QCCS 2092, aux para 31 et 37 [*Immeubles Serge Bourdeau inc.*].

¹⁷⁷ *Immeubles Karka*, *supra* note 35.

¹⁷⁸ *Ibid*, aux para 21, 22, 26-30, 44, 45. D E Roberge, « *Nuisance Law in Quebec (article 976 C.C.Q.): 10 years after Ciment du Saint-Laurent, where do we stand?* » (2017) R du B, EYB2017RDB193.

¹⁷⁹ *Immeubles Karka inc.*, *supra* note 35.

au dossier révélait que dès 2006, 9124 était en mesure d'identifier la provenance de la migration, soit le fait que les hydrocarbures retrouvés en quantité excessive sur son terrain ne pouvaient raisonnablement provenir uniquement du fonds voisin, celui d'Immeubles Karka inc.

Selon la preuve présentée, le Juge Hamilton, à cette époque juge à la Cour supérieure, était en mesure de conclure que dès 2006 les conditions au déclenchement d'une responsabilité du voisin pour trouble anormal étaient rencontrées et que le recours intenté en 2015 sur ce fondement était alors prescrit¹⁸⁰.

Considérant les décisions rendues dans cette affaire, la preuve de la cause de la contamination n'est pas nécessaire, il suffit de prouver que les contaminants proviennent du terrain voisin¹⁸¹. Nous sommes par ailleurs d'avis que pour qu'un recours en trouble de voisinage puisse être retenu contre un voisin, encore faut-il que la preuve démontre que la contamination des contaminants est survenue pendant que cette personne était voisine. Ainsi, dans le cas de propriétaires ou locataires successifs, le recours pour trouble de voisinage devra être limité à ceux qui étaient voisins au moment où le trouble allégué, en l'occurrence la migration, et les inconvénients en résultant ont été subis.

La migration suggère par définition l'implication d'un voisinage, qu'il soit proche ou éloigné. En ce sens, le régime particulier de la responsabilité pour trouble de voisinage sera intéressant en ce qu'il impose un fardeau de preuve moins lourd du point de vue de la faute, tout en exigeant une preuve du caractère anormal du trouble. Toutefois, puisque le régime général de l'article 1457 du C.c.Q. impose une preuve plus spécifique de la cause du dommage et donc de la cause de la contamination, il pourra parfois justifier d'une prescription du recours plus éloignée ce qui pourra être avantageux dans certains cas.

2. Le lien de causalité ou la preuve nécessaire de la cause de la migration

Afin d'établir le lien de causalité, nous revenons de façon quasi automatique à la preuve de la cause exacte de la contamination migrante. Bien que celle-ci puisse ne pas être utile sous certains régimes de responsabilité au stade de la démonstration de la faute ou d'une présomption de faute, cette preuve peut s'avérer indispensable en cas de pluralité de causes possibles. C'est ainsi qu'en 2015, la Cour supérieure n'a accueilli que partiellement une réclamation en vice caché dans le cas d'une contamination suite à un déversement de mazout d'un réservoir souterrain, alors qu'un second réservoir se trouvait sur l'immeuble voisin, très proche du premier réservoir. Le tribunal a décidé de réduire de moitié les coûts de décontamination, considérant que la preuve ne permettait pas de conclure si la contamination provenait du réservoir voisin ou de celui de la défenderesse¹⁸².

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ *Ibid.*, aux para 32-35.

¹⁸² *Bucciero, supra* note 107.

De même, en 2008, face à la pluralité des causes potentielles de contamination du lac, le tribunal n'est pas parvenu à rattacher les éléments de responsabilité de l'entreprise, liés au fait qu'elle aurait permis le déversement d'huile dans le lac, aux dommages causés à la pisciculture¹⁸³.

En l'absence de preuve d'un lien de causalité entre l'exercice du droit de propriété et le fait à l'origine des dommages, en l'occurrence l'incendie, c'est le régime de droit commun de la responsabilité extracontractuelle qui s'applique et non celui de la responsabilité sans faute¹⁸⁴.

Existe-t-il un bris de causalité une fois que les contaminants ont été émis dans l'environnement et se déplacent? Alors que la réponse semble claire depuis l'arrêt Laidlaw¹⁸⁵ en matière de responsabilité pénale environnementale, la question semble toujours se poser en droit civil. Nous sommes toutefois enclines à considérer que le fait générateur de la responsabilité civile extracontractuelle en matière de migration de contaminants est l'émission dans l'environnement de ce contaminant. Une fois dans l'environnement, le contaminant aura son dynamisme propre mais, tel que plus amplement détaillé dans les sections précédentes, devra faire l'objet d'une garde prudente et diligente afin d'éviter que la responsabilité du gardien non pollueur du fonds de terre sur lequel se trouve le contaminant ne soit engagée.

Ce faisant, la preuve du lien de causalité ne soulève pas tant de questionnements en autant que la responsabilité recherchée est celle du « pollueur » directement, soit celui qui « rejette » le contaminant dans l'environnement. Dès lors que la responsabilité recherchée est celle du propriétaire ou gardien d'un terrain sur lequel migrent des contaminants sans pour autant qu'ils en tirent leur source, la preuve du lien causal sera plus ardue.

C'est notamment ce qu'il ressort de la décision *Immeubles Serge Bourdeau inc. c Robert*¹⁸⁶ dans laquelle le propriétaire d'un terrain contaminé par la migration de produits pétroliers dans les eaux souterraines recherche la responsabilité tant du propriétaire de la station-service voisine de laquelle émanent les contaminants, que celle de la municipalité dont la rue sépare ces deux premières propriétés. Le demandeur allègue que la municipalité, en tant que propriétaire de la rue, cause un trouble de voisinage en ce qu'elle est le vecteur des contaminants dont la dispersion prend origine sur la station-service. La Cour supérieure rejette l'argument du demandeur au motif que la municipalité, au même titre que le demandeur, subit le trouble et n'est pas l'auteur de la contamination. La contamination n'origine pas des activités exercées sur l'héritage de la municipalité, de sorte que le lien de causalité, nécessaire pour la preuve du trouble anormal de voisinage entre l'exercice du droit de propriété et le trouble anormal subi par le demandeur, est brisé.

Bien que la contravention à une norme, même d'ordre public environnemental, ne constitue pas une faute *per se*, d'aucuns concèdent qu'elle emporte présomption du lien de causalité¹⁸⁷. Dans

¹⁸³ *Michaud c Équipements, ESF inc.*, 2008 QCCS 2000

¹⁸⁴ *Videotron*, *supra* note 165, au para. 19.

¹⁸⁵ *Laidlaw QCCA*, *supra* note 34.

¹⁸⁶ *Immeubles Serge Bourdeau inc. c Robert*, *supra* note 176, aux para 39-42.

¹⁸⁷ *Morin c Blais*, [1977] 1 RCS 570, à la p 580. Deschamps, *supra* note 134, à la p 15. *Montréal (Ville) c Di Lalla*, [1996] RJQ 1472, [1996] RRA 598, à la p 12.

une telle éventualité, il s'agira d'une présomption de fait contestable selon les principes de l'article 2849 du C.c.Q.¹⁸⁸.

3. Le dommage

Le dommage à démontrer devra directement résulter des conséquences de la migration du contaminant sur l'héritage pollué. Dans certains cas, les tribunaux s'autoriseront à réduire le montant accordé en réparation d'un dommage subi au nom de l'évitement d'un enrichissement injustifié, lorsqu'en l'occurrence la réhabilitation du terrain affecté par la migration est excessive et qu'un tel niveau de décontamination n'était pas requis en vertu de la réglementation applicable¹⁸⁹. La question du dommage se soulèvera également lorsqu'il n'existe aucune obligation de décontaminer, surtout si la nature et l'endroit où les contaminants étaient situés n'avaient pas d'impact sur l'usage de la propriété.

4. Le délai de prescription

La prescription ne commence à courir que lorsque tous les éléments de responsabilité sont présents, soit la faute, le dommage et le lien de causalité¹⁹⁰.

La réflexion dont nous faisons état dans nos développements relatifs à la responsabilité civile extracontractuelle a été développée sous l'angle d'une approche jurisprudentielle spécifique au domaine de migration environnementale voulant que le départ du délai de prescription soit dépendant de la preuve de la cause de contamination ou bien de la provenance de la migration.

Pour appuyer nos propos, nous reproduisons certains extraits de la décision interlocutoire de la Cour supérieure dans l'affaire Immeubles Karka inc.¹⁹¹ :

[39] Tel que déjà mentionné, le Tribunal est satisfait que 9124 sait ou doit savoir que les contaminants migraient de l'immeuble Sodevco. Toutefois, le fait que les contaminants migraient de l'immeuble Sodevco ne signifie pas nécessairement que Sodevco a commis une faute. Les contaminants peuvent avoir leur source ailleurs.

[40] La lettre que 9124 envoie à Sodevco, à la demande de Quéformat, fait état de la présence de contaminants près de la ligne de division, mais ne suggère pas que Sodevco en est responsable. Quéformat dit à Milot que la loi l'obligeait à envoyer la lettre. La disposition pertinente semble être l'article 31.52 de la Loi sur la qualité de l'environnement :

¹⁸⁸ CcQ, supra note 103, art 2849 (« Les présomptions qui ne sont pas établies par la loi sont laissées à l'appréciation du tribunal qui ne doit prendre en considération que celles qui sont graves, précises et concordantes »).

¹⁸⁹ *Église Vie et Réveil inc., Les Ministères d'Alberto Carbone c Sunoco et les Pétroles Calex*, EYB 2003-48955, aux para 36-37, 50, 145.

¹⁹⁰ *Pavillet c Ronis*, 2008 QCCS 3216 (appel accueilli afin de modifier le quantum des dommages, 2010 QCCA 1535), aux para 113-119.

¹⁹¹ *Immeubles Karka inc.*, supra note 35.

31.52. Celui qui, à titre de propriétaire, de locataire ou à quelque autre titre que ce soit, a la garde d'un terrain dans lequel se trouvent des contaminants dont la concentration excède les valeurs limites réglementaires et qui proviennent de l'exercice sur ce terrain d'une activité industrielle ou commerciale appartenant à l'une des catégories désignées par règlement du gouvernement, est tenu, s'il est informé de la présence de ces contaminants aux limites du terrain ou de l'existence d'un risque sérieux de migration hors du terrain de contaminants susceptibles de compromettre un usage de l'eau, d'en aviser sans délai et par écrit le propriétaire du fonds voisin concerné. Copie de cet avis est aussi communiquée au Ministre.

Il est également fait obligation à celui qui a la garde d'un terrain visé au premier alinéa de notifier au Ministre, sitôt qu'il en est informé, tout risque sérieux de migration de contaminants hors du terrain.

[41] Cet article oblige le propriétaire d'un terrain d'aviser son voisin s'il y a des contaminants sur son terrain qui proviennent de l'exercice sur ce terrain d'une activité industrielle ou commerciale désignée et qui risquent de migrer chez le voisin. Cet article ne s'applique probablement pas dans le présent dossier, parce que les contaminants ne proviennent pas de l'immeuble de 9124. De toute façon, l'avis exigé par cet article n'est pas de la nature d'une mise en demeure.

[42] De plus, Milot confirme que 9124 avait à l'époque une étude de la valeur patrimoniale de 1017 à 1027, rue de Bleury à Montréal qui datait de janvier 2004. Cette étude inclut en annexe une série de photos et de plans, dont un plan d'occupation du sol en 1970 qui indique que l'immeuble de Karka est utilisé comme « Atelier et mag[asin] de pièces d'autos » et stationnement. Les défenderesses plaident que cette preuve est suffisante pour conclure que 9124 savait ou devait savoir qu'il y avait un réservoir souterrain sur l'immeuble Sodevco.

[43] Le Tribunal rejette cet argument. Cette preuve n'est pas suffisamment claire pour conclure, à ce stade du dossier, que 9124 savait ou devait savoir en 2006 qu'il y avait un réservoir souterrain sur l'immeuble Sodevco qui pouvait être la source des contaminants affectant son immeuble.

[références omises]

Concernant le délai de prescription des recours en responsabilité civile, ces derniers ayant été reconnus par les tribunaux comme étant un droit personnel, l'action qui vise à réclamer des

dommages et intérêts se prescrit par trois ans¹⁹², de même que celle qui consiste à demander l'annulation de la vente ou la réduction du prix de vente¹⁹³.

Le dynamisme propre à la notion de migration implique généralement que les principes de prescription propres à la notion de dommage continu trouvent application. À cet égard, le dommage continu est défini comme étant « *un même préjudice qui, au lieu de se manifester en une seule et même fois, se perpétue, en général parce que la faute de celui qui le cause est également étalée dans le temps. Ainsi en est-il du pollueur qui, par son comportement, cause un préjudice quotidiennement renouvelé à la victime* »¹⁹⁴.

Dans un tel cas, le délai de prescription recommence chaque jour où le dommage continue se poursuit, permettant ainsi d'intenter des recours plus de trois ans après le début des dommages subis. Il importe toutefois de noter que les dommages réclamés ne pourront couvrir que la période de trois ans précédant la date où le recours sera intenté.

V. Conclusion

L'exercice auquel nous nous sommes prêtées dans le présent article nous permet de tirer certains constats intéressants. À ce titre, l'arrimage entre les dispositions de la législation environnementale et le régime général de responsabilité civile extracontractuelle afin de faire assumer au pollueur la réparation des dommages qui résultent de l'impact environnemental de ses activités rassure. Au-delà de l'aspect préventif et dissuasif du principe « pollueur payeur » qui s'en dégage, il semble en effet juste et équitable que les personnes affectées par les conséquences négatives du rejet de contaminants dans l'environnement puissent se tourner vers le responsable de ce rejet pour être dédommagés.

Ce principe souffre toutefois plusieurs failles dans la réalité. Alors qu'il peut être appliqué simplement à tout rejet qui survient de manière contemporaine, il en va tout autrement lorsqu'il est question de contamination historique qui résulte d'activités licites qui se sont déroulées il y a des dizaines, si ce n'est des centaines, d'années. Ces situations se rencontrent fréquemment et la recherche de solutions juridiques fondées sur les principes généraux s'avère une démarche

¹⁹² CcQ, *supra* note 103, art 2925. *Ciment du Saint-Laurent inc.*, *supra* note 119, au para 82 (la théorie de la responsabilité *propter rem* avancée par la Cour d'appel dans l'application de l'article 976 du C.c.Q. a été écartée par la Cour suprême : « *En conséquence, le recours fondé sur l'art. 976 C.c.Q. reste avant tout un droit de créance appartenant à une personne (et non à un fonds) et opposable à une autre, comme a conclu la Cour d'appel dans l'arrêt Gourdeau, lorsqu'elle a accueilli la demande en démolition des appelants qui étaient les propriétaires du fonds voisin. De plus, cette approche gênerait et limiterait considérablement le champ d'application de l'art. 976 C.c.Q. En effet, elle ne donnerait droit qu'à une action réelle immobilière, alors qu'en réalité c'est une personne et non un fonds qui subit les inconvénients et demande à être indemnisée* »). *Filiatrault c Chouinard*, 2019 QCCS 1438, aux para 17-18.

¹⁹³ Baudoin, Deslauriers, Moore, *supra* note 120, aux para 2-403, à la p 366 et 2-405, à la p 368. *Audet c Larochelle*, JE 94-533, [1994] RDI 177.

¹⁹⁴ *Ibid.* *Foyer du Sport inc. c Coop Fédérée*, 2008 QCCA 381.

parsemée de nombreux écueils, laquelle aboutit souvent à la conclusion que la personne responsable n'existe plus, est introuvable ou est insolvable.

D'où le réflexe normal de tenter de trouver une autre personne pour assumer la réparation en lieu et place de celle qui a initialement rejeté les contaminants. Notre analyse des définitions de la loi nous amène toutefois à conclure que les prétentions visant à assimiler un terrain contaminé à une source de contamination, la migration de contaminants à un rejet de contaminants et, par implication nécessaire, un gardien de terrain dans lequel migrent des contaminants à un responsable d'un rejet de contaminants dans l'environnement, et ce, dans le but de lui faire assumer la même responsabilité que le pollueur, sont mal fondées en droit.

Force est par conséquent de constater qu'en l'absence du pollueur, les recours des personnes affectées par la migration de contaminants sont limités aux quelques responsabilités prévues spécifiquement par la loi et le *Code civil du Québec*, lesquelles trouvent souvent leur fondement dans la notion de comportement prudent et diligent.

En ce qui nous concerne, nous sommes d'avis que cette conclusion est préférable dans les circonstances, et ce, afin d'éviter la multiplication des recours et d'assister à des dérives juridiques qui accentueraient davantage l'aspect inéquitable de la situation pour les personnes dont le seul « crime » aura été d'être les gardiennes de terrains situés en amont de ceux des autres.

Puisque les situations malheureuses qui sont vécues par plusieurs résultent souvent de manières de faire qui constituaient la norme à une époque où les activités polluantes ont eu lieu et considérant que la société en général a profité de ces activités et des retombées positives de celles-ci depuis lors, il nous paraîtrait juste et équitable que les conséquences négatives qui surgissent aujourd'hui soient assumées par la société en général plutôt que d'imposer la réparation des erreurs du passé à quelques personnes malchanceuses à la loterie qu'est devenue l'acquisition et la garde de terrains.

Souhaitons-nous des élus qui auront la vision et le courage politique de mettre en place des solutions qui permettront à notre société d'améliorer la qualité de notre environnement sans qu'elle soit faite aux dépens d'une minorité.
