

## Les Cahiers de droit

# Le droit québécois et l'eau (1663-1969)

Henri Brun



Volume 11, numéro 1, 1970

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1004779ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1004779ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Brun, H. (1970). Le droit québécois et l'eau (1663-1969). *Les Cahiers de droit*, 11(1), 7–45. <https://doi.org/10.7202/1004779ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1970

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

**Érudit**

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

# Le droit québécois et l'eau (1663-1969) †

---

Henri BRUN\*

|  | Page |
|--|------|
| <b>Introduction</b> .....  | 9    |
| <b>I – L'eau abusée</b> .....  | 10   |
| <b>II – L'eau utilisée</b> .....   | 12   |
| <b>1. LES SOURCES DU DROIT</b> .....   | 13   |
| A) L'effet de la conquête .....  | 13   |
| B) L'enregistrement des ordonnances .....                                      | 15   |
| Conclusion .....   | 16   |
| <b>2. LA SIGNIFICATION DU DROIT</b> .....                                      | 17   |
| A) La navigation et le flottage .....  | 17   |
| a) <b>LE STATUT PATRIMONIAL DE L'EAU</b> .....                                 | 17   |
| — La <i>summa divisio</i> des eaux .....                                       | 17   |
| — Les eaux non navigables et le droit des riverains .....                      | 18   |
| — Les eaux navigables et le domaine de l'Etat .....                            | 20   |
| — <i>Les eaux navigables</i> .....   | 20   |
| — <i>Le domaine de l'Etat</i> .....  | 21   |
| — <i>Le chemin de halage</i> .....   | 22   |
| — <i>Domaine public et domaine privé</i> .....                                 | 24   |
| — <i>Etat provincial et Etat fédéral</i> .....                                 | 24   |
| Conclusion .....   | 25   |
| — L'interprétation jurisprudentielle de la <i>summa divisio</i> des eaux ..... | 25   |
| Conclusion .....   | 26   |
| b) <b>LA GESTION DE L'EAU</b> .....  | 26   |
| — La navigation .....  | 27   |
| — Le flottage .....  | 28   |
| Conclusion .....   | 30   |

---

† Le présent article est le fruit d'une recherche effectuée par l'auteur pour le compte de la Commission d'étude sur les problèmes juridiques de l'eau, créée par le gouvernement du Québec.

\* Docteur en droit (Paris). Professeur à la faculté de Droit de l'université Laval.

|  | <b>Page</b> |
|--|-------------|
| B) La pêche .....                          | 30          |
| C) Les produits secondaires de l'eau ..... | 34          |
| — Les foins .....                          | 34          |
| — Les épaves .....                         | 34          |
| — Les alluvions .....                      | 35          |
| D) L'accès et l'usage général .....        | 35          |
| Conclusion .....                           | 38          |
| <b>III — L'eau</b> .....                   | <b>39</b>   |
| <b>Conclusion</b> .....                    | <b>41</b>   |
| <b>Bibliographie</b> .....                 | <b>41</b>   |
| <b>Jurisprudence</b> .....                 | <b>43</b>   |

Lorsqu'on songe qu'en 1969, le droit québécois de l'eau loge à plus de quarante enseignes, on se rend un peu compte que faire l'histoire de ce droit frise le défi. Le Code civil et la loi de la pêche, le Code municipal et la loi des abus préjudiciables à l'agriculture, quelques dizaines d'autres législations, toutes aussi parentes les unes aux autres par leur objet premier, s'occupent ainsi de l'eau, à l'occasion, chacune à sa façon. Et cette matière contemporaine, déjà plus qu'abondante, s'accroît géométriquement au fur et à mesure qu'on lui adjoint précédents et antécédents. Dans l'ensemble, ces textes, de même que l'interprétation qu'en ont donnée la jurisprudence et les auteurs, ne s'intéressent à l'eau que par ricochet. L'objet de notre recherche juridique n'a été objet de droit qu'incidemment, sauf rares exceptions, la plupart très contemporaines.

Inutile d'ajouter que dans ces conditions, il n'est pas question de procéder à une genèse exacte, à une histoire formelle, qui ferait état de toutes les manifestations juridiques ayant conduit à ce qu'est aujourd'hui le droit québécois de l'eau. Il s'agit au contraire, pour nous, de retenir, parmi ces textes qui, généralement, n'ont affecté que très indirectement le sort de l'eau, seulement ceux qui témoignent d'un certain sentiment à l'égard de cet élément naturel. Pour tenter ensuite de synthétiser l'évolution des mentalités, telle qu'exprimée par l'entremise du droit, depuis les débuts de la colonie de Nouvelle-France jusqu'à nos jours. S'il n'est pas question de rendre compte exact de l'état du droit à une époque quelconque, il est encore moins question d'exposer le droit actuel avec précision.

L'histoire du Québec ne remonte pas au déluge. En ce qui regarde l'évolution des réactions humaines relatives à l'élément eau, on le croirait pourtant. Une poignée d'hommes et de femmes, disséminés le long d'un gigantesque cours d'eau, séparés de leur terre d'origine par quelques milliers de kilomètres d'eau, voilà à quoi pouvait encore ressembler en 1663 la colonie de Nouvelle-France<sup>1</sup>. On peut facilement croire qu'à ces origines, les attitudes humaines vis-à-vis de l'eau se sont résumées en des réflexes de défense, voire de conservation. À ce point abondante sous ses diverses apparences, l'eau ne pouvait nullement apparaître comme une valeur. Elle constituait plutôt une menace constante, contre laquelle il convenait de se prémunir. Qu'on se rappelle les difficultés qu'avaient éprouvées les premiers hivernants, devant une neige dont ils n'avaient pas soupçonné l'abondance et à laquelle le climat breton ne les avait aucunement accoutumés<sup>2</sup>.

Les convictions de ces temps héroïques ne se sont toutefois pas souvent exprimées par l'entremise du droit. Une population si peu nombreuse ne justifiait pas tant de solennité. Surtout, la colonie n'était pas encore pourvue de l'organisation gouvernementale dont la dotera la métropole vers 1663.

Lorsqu'ont commencé de s'exprimer juridiquement des sentiments d'origine locale à l'endroit de l'eau, des sentiments façonnés par un contexte canadien, déjà on en était à une approche un peu plus positive. Au lieu d'une crainte ou d'une simple indifférence à l'endroit de l'eau, c'est une volonté claire d'user de cet élément, ou plus exactement d'en abuser, qui émane alors d'une suite de textes de nature semi-législative, à partir du milieu du XVII<sup>e</sup> siècle.

Ces réflexes primitifs, manifestation juridique d'une époque où l'eau a une valeur collective des plus limitées, se compléteront, dans le temps, de perceptions au caractère positif de plus en plus franchement marqué. On continuera

<sup>1</sup> M. TRUDEL, *Initiation à la Nouvelle-France*, Montréal, Holt, Rinehart et Winston, 1968, p. 63: cette population était alors de 2,500 habitants environ.

<sup>2</sup> Cf., *ibidem*, p. 18.

certes d'abuser de l'eau, et même d'organiser juridiquement ces abus. Mais en même temps, le droit entreprendra de régir des utilisations de l'eau beaucoup plus générales et variées. À partir de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, se multiplient les manifestations locales d'un droit français jusque là demeuré en veilleuse. Parfois on applique, parfois on adapte. Les principales fonctions secondaires de l'eau y sont abordées.

Lentement le droit s'approche de l'eau. Cette gestion toute naturelle de l'eau se double, à partir du XIX<sup>e</sup> siècle, d'une volonté d'accroître et de développer artificiellement les usages qu'on peut en tirer. Par des travaux de tous ordres, dont une série de textes juridiques prévoient l'érection, on entend dresser l'eau, la contraindre indirectement.

Finalement le droit s'approchera suffisamment de l'eau pour y plonger. Il en fera son objet immédiat. Comme par inadvertance, d'abord, à partir du XX<sup>e</sup> siècle, à l'occasion du règlement de quelques-unes de ses utilités. Puis de façon plus franche, depuis bien peu d'années, quoique parler de systématisation relève toujours de la plus pure prospective.

## I

### L'eau abusée

Le sentiment le plus déterminant, qui s'est juridiquement exprimé à l'égard de l'eau sous le régime français, en est un d'irrespect. Pour les premiers Québécois, l'eau, ou plus précisément l'immense fleuve mis à leur disposition, est apparu avant tout comme un exutoire, le lieu où ils pourraient se débarrasser de tout ce dont ils souhaitaient l'élimination. Cette vision des choses n'a pas été celle de quelques individus isolés, ni même de la majorité d'entre eux. Elle était la version officielle, plusieurs fois consacrée par des textes ayant force législative dans la colonie.

Ainsi en 1676, par exemple, par l'art. 15 des règlements généraux de police adoptés par le Conseil supérieur de Québec,

« Il est enjoint à tous bouchers que, lorsqu'ils tueront des bêtes en cette ville, d'en porter à l'instant à la rivière tout le sang et immondices, pour empêcher l'infection que cela pourrait causer, sous peine de dix livres d'amende »<sup>3</sup>.

Or il faut bien se rendre compte que si cet ordre est donné à une catégorie particulière de personnes, c'est afin d'être sûr que celle-ci ne s'écarte pas d'une pratique probablement généralisée. S'il en était autrement dans leur cas précis, des conséquences d'une gravité immédiate singulièrement sérieuse pourraient s'ensuivre. La règle apparaît nullement exclusive.

En 1706, l'ordre est repris en des termes différents<sup>4</sup>. Comme dans le premier cas, il s'agit d'éliminer les odeurs et les dangers d'épidémies. Les

<sup>3</sup> *Edits et ordonnances*, Québec, R. FRÉCHETTE, 1855, vol. II, pp. 65 à 73.

<sup>4</sup> Cf. *Règlement du Conseil supérieur concernant la police*, *ibidem*, vol. II, pp. 135 à 139, art. 2.

besoins alors immenses d'une salubrité publique minimale éliminent tout souci de préservation d'une eau d'ailleurs nullement mise en péril par une population d'une aussi faible densité.

Une ordonnance de 1710 :

« fait défenses à toutes personnes de porter ni jeter aucuns Gravois, terres ou immondices sur la Grève du port de Québec, ni aussi d'y jeter et décharger aucuns Lestes [...] »<sup>5</sup>.

Nous pourrions croire à un changement de politique. Il est question, pourtant, de la grève du port de Québec seulement. Et effectivement, si nous nous en remettons à une ordonnance de 1750, qui reprend la même prescription en termes plus explicites, nous constatons qu'il s'agit bien de la promotion d'un impératif prioritaire : la navigation<sup>6</sup>. Un autre lieu, également situé sur les bords du Saint-Laurent, y est d'ailleurs indiqué comme devant servir de dépôt. Et à preuve de quoi l'habitude de jeter toutes ses vidanges au fleuve, en quelque endroit précis que ce soit, était déjà profondément ancrée, la règle dut être reprise encore une fois dès l'année suivante<sup>7</sup>.

Cette façon de se comporter à l'endroit de l'eau a survécu à l'allégeance française. Suffisamment en tout cas pour continuer de trouver écho dans des textes de droit. Encore en 1827, une loi du Bas-Canada prévoit que les inspecteurs du port de Québec

« indiqueront une place sur la grève pour déposer les vidanges et la neige qui sont ordinairement portées et jetées sur la Grève dans la Cité et Banlieu de Québec »<sup>8</sup>.

Encore une fois s'agit-il seulement d'éloigner des installations portuaires une activité qui semble assez courante pour devoir faire l'objet d'une réglementation par ailleurs parfaitement positive. On se contente d'en canaliser l'exercice vers d'autres rives. Les impératifs de la navigation priment toujours ceux de l'hygiène. La conservation de l'eau, pour sa part, ne fait encore l'objet d'aucun souci.

Plus souvent, toutefois, le droit reflète les mœurs d'une époque par la négative. Il prohibe des mauvaises habitudes. Et plus celles-ci sont ancrées plus il doit se répéter. Lorsque pour la première fois, au début du XIX<sup>e</sup> siècle, sont organisés des services publics d'approvisionnement en eau pour les villes de Montréal et de Québec, la loi dut énoncer toute une série d'interdictions pour assurer la protection minimale des bassins naturels ou artificiels de ces eaux. Défense de s'y baigner ou d'y laisser baigner des animaux, d'y jeter des ordures ou d'y laver habits, laines et cuirs, de souffrir qu'un égout, canal ou fossé ne coule dans les réservoirs, citernes, étangs, sources ou fontaines d'où pourra provenir l'eau devant être fournie aux cités<sup>9</sup>. Les législations subséquentes

<sup>5</sup> *Ibidem*, vol. III, p. 431.

<sup>6</sup> Cf. *ibidem*, vol. II, p. 403. La priorité donnée à la navigation par le droit de l'eau demeurera constante jusqu'à nos jours.

<sup>7</sup> Cf. *ibidem*, vol. III, p. 471.

<sup>8</sup> *Acte pour pourvoir à des Règlements concernant les Grèves et Places de Débarquement dans Québec*, S.B.C. 1827 (7 Geo. IV), c. II, art. 2.

<sup>9</sup> Cf. *Acte pour fournir l'eau à la Cité de Montréal et aux parties adjacentes*, S.B.C. 1801 (41 Geo. III), c. 10, art. 15.

*Acte pour incorporer une cie sous les noms et raisons de « la Compagnie de l'eau et de l'éclairage au Gaz de Québec »*, S.C. 1842 (6 Vict.), c. 23.

sur le même sujet durent réitérer ces mesures qui ne visaient pourtant que les eaux destinées à la consommation domestique<sup>10</sup>.

Cette utilisation abusive de l'eau, dont témoignent les premiers textes juridiques évocateurs d'une mentalité collective, n'avait toutefois pas à l'époque, surtout aux XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles, la portée déplorable qu'il serait normal de lui imputer aujourd'hui. La population était peu nombreuse et disséminée tout au long des deux rives du Saint-Laurent. Celui-ci apparaissait par conséquent offrir des ressources purificatrices inépuisables. Le pouvoir de régénération des cours d'eau ne pouvait être sérieusement mis en doute. La véritable menace publique à l'époque résidait dans les risques d'épidémie et d'incendie que faisait naître la présence d'ordures de toutes espèces dans les rues. Nombreux sont en effet les textes faisant directement ou indirectement allusion à l'insalubrité des rues de Québec sous le régime français. Dans ces conditions, une exploitation de l'eau aussi peu respectueuse était admissible.

En revanche, il faut constater qu'il s'agit là de la mentalité locale la plus ancienne, et qu'elle s'est perpétuée. Le contexte n'était déjà plus le même au XIX<sup>e</sup> siècle. Et si de nos jours le droit ne réproouve plus, ou bien peu, cette façon de traiter l'eau, ce n'est pas parce que les habitudes ont changé. Il est même possible de croire qu'il y a eu régression, lorsqu'on constate, par exemple, que le bassin d'approvisionnement en eau d'une agglomération est le lieu même qui lui sert d'égout. On s'étonne de ce que l'équipement technique ait davantage visé à la purification artificielle de l'eau, *a posteriori*, qu'à l'élimination des déchets par des procédés plus subtils. Ceci sans faire état de la tendance très générale des comportements individuels. L'idée s'impose que cette mentalité la plus ancienne est en même temps la plus ancrée, la plus spontanée. Heureusement qu'à partir de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle et du début du XIX<sup>e</sup> siècle, d'autres fonctions de l'eau ont commencé de trouver leur expression dans le droit.

## II

### L'eau utilisée

Le droit de la colonie de Nouvelle-France, globalement, était celui de l'ensemble du royaume de France. Si ce n'est d'un certain nombre d'ordonnances émanant de Versailles et spécialement destinées au Canada, ainsi que de précisions réglementaires et interprétations jurisprudentielles fournies par les organes locaux. L'ancien royaume de France ne connaissait pas la décentralisation législative, ni en territoire métropolitain ni au profit d'une colonie.

En ce qui regarde la Nouvelle-France, il faut admettre, toutefois, que la réalité juridique ait pu s'écarter légèrement de cette vision théorique. Le contexte géographique et démographique était singulier; la communication entre Québec et les ports français était annuelle. En conséquence, certains secteurs

<sup>10</sup> Cf. *Acte pour autoriser le maire, les échevins et les citoyens de Montréal, à acheter, acquérir et posséder la propriété actuellement connue sous le nom des Aqueducs de Montréal*, S.C. 1843 (7 Vict.), c. 44, art. 10.  
Cf. *Acte pour fournir d'Eau la Cité de Québec et lieux adjacents*, S.C. 1847 (10 Vict.), c. 113.

du droit général du royaume ont pu tarder à y trouver application, alors que les ajouts locaux ont pu prendre à l'origine un relief particulier.

Or, paradoxalement, c'est à partir de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle, c'est-à-dire sous domination britannique, que l'ancien droit français de l'eau commence à vraiment s'intégrer à la vie de la colonie. Jusque là les textes généraux ont été des mesures d'inspiration locale, parfois même dérogoires à la législation du royaume<sup>11</sup>. Pour leur part, les tribunaux ont eu l'occasion d'appliquer celle-ci, mais pas encore d'une façon systématique.

Avant d'essayer de rendre compte de la mentalité que pouvait traduire ce droit, il faut dire un mot de son aspect formel.

## 1. LES SOURCES DU DROIT

Au XVIII<sup>e</sup> siècle, les principales prescriptions de l'ancien droit français affectant l'eau sont contenues dans deux grandes ordonnances royales : l'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669<sup>12</sup> et l'ordonnance *De la Marine* de 1681<sup>13</sup>. Elles se complètent de quelques édits qui les explicitent<sup>14</sup>. Il s'agit, dans le cas de l'une ou l'autre de ces deux ordonnances, de véritables codes : la première comprend 501 articles, la seconde 713. Le roi, Louis XIV en l'occurrence, manifeste la restauration de sa toute puissance, mais d'une façon plutôt formelle encore. Il s'agit vraiment de codifications, de refontes, et non d'entreprises réformatrices. Refontes d'un droit épars et d'origine le plus souvent royale. On n'osera qu'au siècle suivant s'attaquer au vieux fond de droit civil exprimé coutumièrement depuis des siècles.

Ces grandes ordonnances royales, sans nul doute, étaient applicables à l'ensemble du royaume, colonies comme métropole. Seuls certains particularismes locaux ont pu, *de facto*, en différer l'application effective, comme ce fut jusqu'à un certain point le cas en Nouvelle-France. Il importe, par conséquent, de savoir quels ont été, sur l'applicabilité de ces textes en Canada, les effets de la conquête militaire du territoire en 1760<sup>15</sup> et de la cession de ce dernier à l'Angleterre en 1763<sup>16</sup>.

### A) L'effet de la conquête

La défaite finale des armées françaises en 1760, consacrée par une cession formelle de territoire trois ans plus tard, a eu pour effet certain et automatique de soumettre les colonies françaises d'Amérique du Nord à l'ordre juridique britannique. Pour ce qui est du droit public, aucun doute ne subsiste quant à l'élimination de l'ordre français. Pour ce qui est des relations entre individus,

<sup>11</sup> Les règlements et ordonnances que nous avons déjà cités (*supra*, notes 3, 4, 5, 6 et 7) contredisent tous l'ordonnance royale dite *Des Eaux et Forêts de 1669*, titre XXVII, art. 42 (*Recueil des anciennes lois françaises*, Paris, 1829, vol. XVIII, p. 291), alors que les trois ordonnances (voir *supra*, notes 5, 6 et 7) confirment en même temps l'ordonnance *De la Marine* de 1681, livre IV, titre 1, art. 1 (*Ibidem*, vol. XIX, p. 340).

<sup>12</sup> *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. *supra*, note 11, vol. XVIII, p. 219.

<sup>13</sup> *Ibidem*, vol. XIX, p. 282.

<sup>14</sup> Cf. *ibidem*, vol. XIX, p. 425 : édit de 1683 ; vol. XX, p. 209 : édit de 1693 ; vol. XX, p. 229 : édit de 1694 ; vol. XX, p. 547 : édit de 1710.

<sup>15</sup> Cf. *La capitulation de Montréal, Documents constitutionnels*, Archives publiques du Canada, Imprimeur de la reine, Ottawa, 1921, vol. I, p. 5.

<sup>16</sup> Cf. *Le traité de Paris*, *ibidem*, vol. I, p. 83.

en revanche, le droit impérial britannique adhérait alors sans équivoque<sup>17</sup> à l'idée que le droit privé préexistant survivait à de tels événements, sauf la possibilité qu'il fut subséquemment aboli ou modifié par loi expresse<sup>18</sup>. Or la métropole, après avoir tergiversé durant quatorze ans, a confirmé au contraire, et en termes explicites, la survie du droit privé durant la conquête<sup>19</sup>. La question, en définitive, consiste donc à savoir si les ordonnances *Des Eaux et Forêts* et *De la Marine* doivent être considérées comme faisant partie du droit public ou du droit privé.

L'ordonnance *De la Marine*, le plus souvent, a été considérée comme étant de droit privé. On disait d'elle qu'elle réglait le commerce sur mer, comme l'ordonnance *Du Commerce* de 1673<sup>20</sup> réglait le commerce sur terre. Par contre, une jurisprudence du début du XIX<sup>e</sup> siècle en a écarté l'application dans le Bas-Canada, sous prétexte qu'elle était de droit public<sup>21</sup>. En fait, ces vues à l'emporte-pièce nous semblent toutes deux à peu près également éloignées de la vérité. Certains chapitres de l'ordonnance *De la Marine* créent et définissent des organes étatiques, et règlent les rapports entre ces organes et les particuliers<sup>22</sup>, tandis que d'autres, manifestement, régissent des relations individuelles<sup>23</sup>.

Pour sa part, l'ordonnance *Des Eaux et Forêts*, à première vue, apparaît avoir essentiellement pour objet la mise sur pied d'un organisme juridictionnel et gouvernemental<sup>24</sup> et la prescription de normes devant régir les rapports entre le public et celui-ci.

Faut-il donc, pour autant, nécessairement conclure que les ordonnances de 1669 et de 1681, qui contenaient l'essentiel de l'ancien droit français de l'eau, devaient cesser de recevoir toute application en Canada par l'effet automatique de la conquête de 1760? Pour ce qui est de l'ordonnance *De la Marine*, répondre affirmativement, sans nuancer, serait, comme nous l'avons vu, partiellement erroné. Pour ce qui est de l'une et de l'autre, semblable réponse serait par ailleurs en partie anachronique. Car si elles régissent des rapports Etat-individus, elles ont aussi pour objet, toutes deux, d'établir la propriété de l'Etat sur certains biens. Or la détermination du domaine de l'Etat est considérée comme partie du droit public depuis bien peu d'années. Traditionnellement, elle a toujours été perçue en terme de droit privé, comme simple exception à la règle de l'appropriation privée. C'est là une des matières qui restèrent le plus longtemps tributaires d'un moyen-âge féodal où n'existait qu'un droit privé. Bien longtemps après qu'on eut admis que le roi était davantage qu'un seigneur spécial, on se refusa à concevoir l'appropriation publique des biens<sup>25</sup>. Le roi

<sup>17</sup> Opinion du gouverneur CARLETON, du secrétaire d'Etat HILLSBOROUGH, du solliciteur général WEDDERBURN et du procureur général THURLOW, dans BONENFANT, BRUN et VACHON, *Histoire du droit privé québécois* (textes), Québec, P.U.L., 1969, pp. 82, 83 et 85.

<sup>18</sup> *Campbell v. Hall*, (1774) 1 Cowp. 204, à la p. 209: «[...] the laws of a conquered country continue in force, until they are altered by the conqueror».

<sup>19</sup> Cf. *L'Acte de Québec*, 1774, (14 Geo. III), c. 83, art. 8.

<sup>20</sup> *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XVIII.

<sup>21</sup> *Fraser v. Hamilton*, (1811) Stuart's Rep. 34 (vice-amirauté). *Baldwin v. Gibbon*, (1813) Stuart's Rep. 72 (K.B.). *Fréchette v. Gosselin*, (1851) 1 L.C.R. 145 (C.S.).

<sup>22</sup> Le livre I, par exemple, crée l'*Amirauté*, définit ses officiers et leur juridiction. Le livre IV traite de la police des ports, côtes, rades et rivages...

<sup>23</sup> Le livre III, par exemple, traite des contrats maritimes.

<sup>24</sup> Le titre premier de l'ordonnance crée une juridiction civile et criminelle intégrée pour les eaux et forêts et crée l'office de Grand-Maitre des Eaux et Forêts.

<sup>25</sup> Cf. P. C. TIMBAL, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Paris, Dalloz, 1961, pp. 313 sq.

acquérait à titre privé des biens qui lui appartenaient ensuite personnellement. C'est à partir du xvi<sup>e</sup> siècle seulement, qu'officiellement on commence à distinguer entre le domaine public et le domaine privé du roi<sup>26</sup>. Au chapitre de la propriété, dorénavant, la disposition de certains biens précis sera exceptionnellement assortie de particularismes. Et cette approche limitative demeure fondamentalement la même aux xvii<sup>e</sup> et xviii<sup>e</sup> siècles français<sup>27</sup>. Malgré les changements de principe qu'apporte le droit britannique, secondé par l'influence du droit révolutionnaire et napoléonien<sup>28</sup>, ce n'est que depuis très peu de temps qu'au Québec on distingue l'étude du domaine de l'Etat de l'étude des problèmes généraux de la propriété civile. Il serait donc faux de soutenir sans nuances que l'ancien droit français domanial devait cesser de recevoir application en Canada par l'effet automatique de la conquête de 1760. En ce qui regarde le partage du droit de propriété entre l'individu et l'Etat, en ce qui regarde la détermination du domaine de l'Etat, ce serait pur anachronisme. D'ailleurs, l'Acte de Québec promettait de respecter l'intégrité des propriétés, telles qu'elles existaient à la veille de la conquête<sup>29</sup>. En ce qui regarde la législation, la réglementation de ce domaine, il serait bien difficile, en revanche, de prétendre que l'Etat conquérant restait lié dans la gestion de son propre patrimoine.

L'eau, pour ce qui est de son statut patrimonial, continuait donc, à la fin du xviii<sup>e</sup> siècle, d'être régie par les normes de l'ancien droit français. Le changement de mentalité à l'égard de l'eau, dont nous avons noté l'avènement à partir de la fin du xviii<sup>e</sup> siècle, et surtout à partir du xix<sup>e</sup>, s'est d'abord exprimé, juridiquement, par l'interprétation qu'ont commencé d'en donner les tribunaux canadiens. Ceux-ci ont souvent affirmé l'autorité de l'ancien droit français en la matière<sup>30</sup>. Même s'ils n'ont jamais précisé les limites de cette applicabilité, leurs décisions semblent avoir toujours effectivement porté sur des problèmes relatifs au statut patrimonial des eaux. Par ailleurs, ils n'ont jamais indiqué non plus les sources précises de ce droit. Le droit applicable ne faisait pas de doute; la question de savoir s'il s'agissait du statut patrimonial défini par les ordonnances de 1669 et 1681 pose le problème de l'enregistrement de celles-ci auprès du Conseil souverain de Québec.

## B) L'enregistrement des ordonnances

Nous savons que pour recevoir application dans le ressort d'un Parlement ou Conseil souverain, ces cours de justice suprêmes disséminées à travers le territoire du royaume de France, une ordonnance royale devait y être enregistrée. Il s'agissait en fait d'une mesure de conservation et de publicité, à laquelle se greffait, au profit de l'organe d'enregistrement, l'opportunité d'exprimer son point de vue au législateur. Or, en Nouvelle-France, contrairement à ce qui a prévalu dans toutes les autres parties du royaume, les grandes ordonnances royales, c'est-à-dire les plus importantes, celles qui devaient, de ce chef, valoir

<sup>26</sup> Cf. L'ordonnance royale de Moulins, de 1566, *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XIV, p. 190.

<sup>27</sup> C. DE FERRIÈRE, *Coutumes de Paris annotées*, Paris, 1764, art. 167: les biens sans maître échoient au seigneur haut justicier.

<sup>28</sup> A l'effet que les biens vacants échoient à l'Etat (C.N., art. 539 et 713).

<sup>29</sup> 1774, 14 Geo. III, c. 83, art. 8.

<sup>30</sup> *Minor v. Gilmour*, (1859) 9 L.C.R. 115 (C.P.), à la p. 158. *Bell v. City of Quebec*, (1879) 5 App. Cas. 84, à la p. 98. *North Shore Ry. v. Pion*, (1889) 14 App. Cas. 612. *Leamy v. The King*, (1916) 54 R.C.S. 143, aux pp. 147 et 148. *L'œuvre et fabrique de la paroisse de Saint-Bonaventure v. Leblanc*, (1918) 27 B.R. 286. *A.-G. for Canada v. A.-G. for Quebec*, (1921) 1 A.C. 413. *Saint-Francis Hydro Electric Co. v. The King*, (1939) 66 B.R. 374 (C.P.), à la p. 383.

pour tout le territoire, n'ont pas été transcrits dans les registres du Conseil souverain dont avait été dotée la colonie en 1663<sup>31</sup>.

Avant la conquête, cette irrégularité ne souleva aucune difficulté. A aucun moment un justiciable songea-t-il à invoquer le défaut d'enregistrement de l'une ou l'autre de ces grandes ordonnances qui constituaient, avec la Coutume de Paris, l'infrastructure de l'ordre juridique de la colonie. Car ces textes, même si certains d'entre eux prirent un moment à s'adapter au climat canadien, reçurent tous des nombreuses applications devant les cours locales<sup>32</sup>.

C'est en 1844 seulement que lord Brougham émit l'opinion, à l'occasion d'un jugement du Conseil privé, que les ordonnances royales non enregistrées ne pouvaient être invoquées devant les tribunaux de la colonie ou de la métropole<sup>33</sup>. Cet *obiter dictum* fut repris aveuglément, deux fois, par le Conseil privé<sup>34</sup>, avant que les tribunaux canadiens n'en confirment la substance sept ou huit fois sans examiner la question plus à fond<sup>35</sup>. Or il n'est pas possible, quelque cent cinquante ans après leur mise en vigueur, que des textes soient écartés seulement parce qu'ils n'auraient pas reçu toute la publicité normalement requise. Surtout si ces textes se sont appliqués régulièrement, durant cette période, sans protestation. Il faudrait plutôt qu'une étape fondamentale du processus législatif ait fait défaut à l'origine, défaut entraînant une nullité absolue. Or une étude attentive de l'institution, telle qu'elle était conçue pour l'ensemble du royaume, prouve que celle-ci n'avait certainement pas cette qualité. Tout au plus s'agissait-il d'une formalité, importante et nécessaire dans le temps, mais à l'accomplissement de laquelle l'écoulement des années pouvait suppléer<sup>36</sup>.

## Conclusion

Malgré le poids de la jurisprudence de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle que nous avons citée, nous pensons que l'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669 et l'ordonnance *De la Marine* de 1681 doivent être regardées, en ce qui a trait au statut patrimonial des eaux, comme les sources du droit qui s'est intégré à la vie québécoise à partir du début du siècle dernier. En tout cas, c'est substantiellement celui qu'ont commencé d'interpréter les tribunaux du pays à partir de cette époque. Soit qu'ils considéraient sans le dire que les deux ordonnances ne faisaient que reprendre le droit antérieur<sup>37</sup>, soit qu'ils contredisaient en pratique la position théorique adoptée sur la question de l'enregistrement. Ce droit s'est complété, progressivement, de législations canadiennes.

<sup>31</sup> *Edits et ordonnances*, op. cit. supra, note 3, vol. I, pp. 106 sq. à l'exception de l'ordonnance de 1667 sur la procédure civile, qui fut enregistrée en 1678. *Édit de création du conseil souverain de la Nouvelle-France*, ibidem, vol. I, p. 40.

<sup>32</sup> H. BRUN, *L'enregistrement des ordonnances royales au Conseil souverain de la Nouvelle-France*, thèse de D.E.S. inédite, faculté de Droit, Université de Paris, 1965, pp. 81 sq.

<sup>33</sup> *Hutchinson v. Gillespie*, (1884) 4 Moo. (P.C.) 385, à la p. 378.

<sup>34</sup> *Les Sœurs dames hospitalières de l'Hôtel-Dieu de Montréal v. Middlemiss*, (1877) 3 App. Cas. 1119. *Symes v. Cuvillier*, (1879) 5 App. Cas. 157.

<sup>35</sup> *Jones v. Cuthbert*, (1885) 2 M.L.R. (Q.B.) 44. *Lamarche v. Brunelle*, (1893) 3 R.J.R.Q. (Q.B.) 85. *Stuart and Molson's Bank v. Simpson*, (1894) 4 R.J.R.Q. (Q.B.) 30. *Hurdman v. Thompson*, (1895) 4 R.J.R.Q. (Q.B.) 443. *Rc. Provincial Fisheries*, (1896) 26 R.C.S. 444. *Inverness Ry. Co. v. Jones*, (1908) 40 R.C.S. 45: il s'agissait précisément de l'ordonnance de la marine. *Groulx v. Bricault*, (1921) 63 R.C.S. 32: le juge MIGNAULT, à la p. 42, s'en remet à l'opinion du conseil privé.

<sup>36</sup> H. BRUN, op. cit. supra, note 32, pp. 50 sq.

<sup>37</sup> Ce qui est fort plausible du fait qu'il faut considérer les ordonnances de 1669 et 1681 comme des codifications et non des efforts de réformation.

## 2. LA SIGNIFICATION DU DROIT

L'ancien droit français, exprimé par les ordonnances de 1669 et 1681, valable au-delà de la conquête en ce qui a trait au statut des eaux, témoignait de préoccupations nouvelles à l'égard de l'eau. Dans l'ordre, les fonctions de l'eau dont il avait le souci étaient la *navigation* et le *flottage*, la *pêche* et les *produits secondaires de l'eau* (foins, alluvions, épaves...). Il s'occupait aussi de *l'usage général* qu'on peut faire des eaux. Et sur chacun de ces points, le droit canadien le compléta.

### A) La navigation et le flottage

Les manifestations juridiques d'une volonté d'exploiter l'eau en fonction de la navigation et du flottage se sont exprimées à deux niveaux : celui de la détermination du *statut patrimonial de l'eau* et celui de la *gestion de l'eau*.

#### a) LE STATUT PATRIMONIAL DE L'EAU

Une distinction fondamentale préside, depuis la période monarchique de l'ancien droit français (xvi<sup>e</sup> et xvii<sup>e</sup> siècles), à la destination patrimoniale de l'eau. Essentiellement, celle-ci apparaît avoir été conçue pour répondre aux impératifs de la navigation : elle départage les eaux navigables des eaux non navigables.

#### La *summa divisio* des eaux

L'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669 apparaît à première vue, en raison de son intitulé et de son préambule<sup>38</sup>, devoir s'intéresser à l'eau suivant une conception large. La ressource eau semble sur le point de devenir, pour la première fois, et presque la dernière, objet direct de droit. Pourtant, si nous faisons la somme des prescriptions substantives relatives à l'eau, nous constatons que celles-ci se résument en l'affirmation du caractère domanial des eaux navigables, assortie de quelques indications complémentaires :

« Déclarons la propriété de tous les fleuves et rivières portant bateaux de leurs fonds, sans artifices et ouvrages de mains dans notre royaume et terres de notre obéissance, faire partie du domaine de notre couronne, nonobstant tous titres et possessions contraires [...] »<sup>39</sup>.

Le critère utilisé pour établir une distinction entre les eaux, suggère évidemment l'idée qu'on avait moins en vue la protection de l'eau elle-même que la promotion de la navigation. L'ordonnance ne s'intéresse d'ailleurs qu'aux eaux navigables. De plus, des auteurs d'époque ont explicité les finalités de cette législation qui venait rompre avec les traditions médiévales :

« Dans l'étendue sans borne que les seigneurs donnaient à leurs droits, il s'est trouvé une restriction naturelle : dès qu'il y a liaison et fraternité entre les différents seigneurs par l'unité du gouvernement en dernier ressort, il y a

<sup>38</sup> *Recueil des anciennes lois françaises, op. cit. supra*, note 11, vol. XVIII, p. 219 : « Quoi-que le désordre qui s'était glissé dans les eaux et forêts de notre royaume fut si universel et invétéré, que le remède en paraissait presque impossible, [...], nous le voyons aujourd'hui en état de reflourir plus que jamais, et de produire avec abondance au public tous les avantages qu'il en peut espérer, soit pour les commodités de la vie privée, soit pour les nécessités de la guerre, soit [...] ».

<sup>39</sup> *Ibidem*, vol. XVIII, p. 291 : titre XXVII, art. 41 de l'ordonnance.

nécessité des choses qui exigent des ressources plus grandes que celles qui sont enfermées dans un territoire circonscrit ; c'est là la première origine et la règle la plus générale sur la détermination des cas royaux »<sup>40</sup>.

Donc, en ce qui regarde le statut patrimonial de l'eau, la distinction ultime est faite, à l'origine, en fonction des impératifs de la navigation. Et cet objectif est d'autant plus manifeste que le droit, sous sa forme législative en tout cas, se contente d'affirmer la propriété étatique des eaux navigables, sans même faire allusion au sort réservé aux eaux non navigables.

### Les eaux non navigables et le droit des riverains

Devant le silence de la loi, les commentateurs de l'ancien droit français durent déduire le statut patrimonial des eaux non navigables à partir des principes généraux du droit commun coutumier<sup>41</sup> :

« Les rivières navigables sont royales, les autres sont aux seigneurs »<sup>42</sup>.

« Les petites rivières et chemins sont aux seigneurs »<sup>43</sup>.

Les eaux non navigables étaient donc tout simplement sujettes à la règle commune et ancestrale relative à l'appropriation des biens : elles demeuraient objets de propriété privée. L'appropriation publique des eaux navigables faisait par contre figure d'exception et de nouveauté.

La Cour seigneuriale, en 1856, formée de douze juges pour répondre aux questions de droit que soulevait la liquidation du régime seigneurial, confirma que tel avait bien été le statut patrimonial des eaux non navigables en Nouvelle-France :

« Par la concession du fief faite au seigneur, il est devenu propriétaire des rivières, ruisseaux et autres eaux courantes, non navigables ni flottables, qui traversaient le fief ou qui s'y trouvaient totalement ou partiellement situés ; quant aux mêmes rivières et ruisseaux qui baignaient le fief, le même principe s'appliquait à la propriété jusqu'au fil de l'eau. Il est également, en vertu de la même concession, devenu propriétaire des lacs non navigables, ainsi que des étangs »<sup>44</sup>.

La cour apporta par ailleurs une précision essentielle, qui permit de compléter l'état du droit moderne. Elle ajouta que dans le cas de concession en censive, les droits du seigneur passaient automatiquement au censitaire, à moins d'exclusion expresse dans le titre :

« [...] les seigneurs du Canada possédaient légalement la propriété de ces mêmes eaux non navigables ni flottables, en totalité ou jusqu'au fil de l'eau, suivant le cas, [...] sur toutes les terres qu'ils n'avaient pas concédées ».

<sup>40</sup> L. de la PLANCHE, *Traité du domaine*, Paris, 1764, vol. I, p. 18 (livre I, chap. III, n° 2).

<sup>41</sup> Cf. Cl. de FERRIÈRE, *op. cit. supra*, note 27, art. 167 : les biens sans maître vont aux seigneurs haut justiciers.

<sup>42</sup> L. de la PLANCHE, *op. cit. supra*, note 40, vol. I, p. 17 (livre I, chap. 3, n° 2).

<sup>43</sup> A. LOYSEL, *Institutes coutumières*, Paris, 1710, livre II, titre 2, art. 5. Voir aussi Ch. LOYSEAU, *Oeuvres*, Lyon, 1701, chap. 12, n° 120. M. le BRET, *Traité de la souveraineté du roy*, Paris, 1689, livre II, chap. 15. A. CHOPIN, *Traité du domaine*, titre XV, n° 3.

<sup>44</sup> *Seigniorial questions*, Québec, Côté, 1856, vol. I, p. 71a : réponse à la 28<sup>e</sup> question, donnée par une majorité de dix juges sur douze. Le gouvernement avait manifesté une opinion contraire, comme il fallait un peu s'y attendre : prétendant qu'il s'agissait d'un droit de police sur les eaux non navigables, et non d'une propriété, il concluait que par l'effet de la conquête ce droit était revenu à la couronne. (Voir pp. 71a sq., questions 28<sup>e</sup> à 31<sup>e</sup>). (L'italique est de nous).

« Par la sous-inféodation ou l'accensement, la feudataire ou censitaire devenait de la même manière propriétaire en totalité ou jusqu'au fil de l'eau [...], de ces eaux non navigables ni flottables qui traversaient ou qui baignaient la terre concédée, à moins d'exclusion dans le titre ; [...] »<sup>45</sup>.

La question, en fait, n'était pas facile. Il n'y avait effectivement aucun texte, dans l'ancien droit français, qui apportait semblable précision. Le droit commun coutumier, de même que les commentateurs, s'étaient contentés d'affirmer, comme nous l'avons vu, les droits des seigneurs riverains. Il nous semble pourtant que l'interprétation majoritaire de la Cour seigneuriale était parfaitement juste dans l'optique du régime seigneurial appliqué en Nouvelle-France. Ce régime, contrairement à celui de l'ancienne France, n'était aucunement tributaire du contexte féodo-seigneurial du moyen-âge<sup>46</sup>. Seule la terminologie pouvait le laisser croire. Il s'agissait plutôt d'un régime agraire, où le seigneur, agent de l'Etat, était chargé d'assurer le peuplement et l'exploitation d'un territoire dans des conditions singulières d'intéressement. Ce système s'était développé et avait acquis son originalité propre en pleine monarchie absolue, et rien n'y subsistait du démembrement de la puissance publique qu'avait connu le moyen-âge. Le seigneur devait concéder, suivant des conditions fixées par l'Etat; les droits et obligations des censitaires n'étaient nullement abandonnés à son arbitraire<sup>47</sup>. Dans ces conditions particulières, vu que l'institution existait en définitive en fonction du censitaire, il est logique d'affirmer que les droits utiles sur le fief devaient automatiquement passer du seigneur au censitaire par l'effet de la concession en censive<sup>48</sup>. Cette vision des choses est au moins conforme à l'esprit du régime seigneurial tel qu'il s'est exercé en Nouvelle-France.

En pratique, les eaux non navigables, en Nouvelle-France, appartenaient donc aux riverains. Et ce droit, comme il se devait, a survécu aux effets de la conquête de 1760<sup>49</sup>. Comme aucun texte législatif n'est venu avant le xx<sup>e</sup> siècle confirmer ou infirmer cette situation, nous pouvons dire que *les droits traditionnels des riverains sur les eaux non navigables, en droit québécois, se fondent sur le droit commun coutumier français d'origine féodale*.

La situation demeura telle jusqu'en 1918, date à laquelle le Parlement québécois adopta une loi<sup>50</sup> qui ajoutait un second alinéa à l'article 400 du Code civil. Ce paragraphe avait pour effet d'assimiler le statut patrimonial des lacs et eaux courantes non navigables (et leurs rives), adjacents aux terres concédées après le 9 février 1918, à celui des eaux navigables. Cette législation, même si elle n'avait pas l'effet rétroactif d'une nationalisation, manifestait pour sûr un esprit neuf. Une préoccupation nouvelle s'y exprimait. L'unicité de l'eau n'était pas encore acquise (les eaux souterraines, émergentes et pluviales étaient laissées pour compte), mais la réunion des eaux navigables, des lacs

<sup>45</sup> *Ibidem*, vol. I, pp. 71a et 72a: réponse à la 29<sup>e</sup> question, donnée par neuf juges sur douze. (L'italique est de nous).

<sup>46</sup> Cf. M. TRUDEL, *Le régime seigneurial*, Société historique du Canada, Brochure n° 6, Ottawa, 1956, p. 15.

<sup>47</sup> Cf. *Edits et ordonnances*, op. cit. supra, note 3, vol. I, pp. 324 sq.: les *Arrêts de Marly*, de 1711, ont particulièrement précisé, de façon autoritaire, ces relations seigneur-censitaire.

<sup>48</sup> Cf. *Seigniorial questions*, op. cit. supra, note 44, vol. I, pp. 330b sq. et spé. aux pp. 344 sq.: les notes du juge en chef L. H. LAFONTAINE suggère, en plus bref, cette explication.

<sup>49</sup> Cf. *Boswell v. Denis*, (1859) 10 L.C.R. (B.R.) 294; 8 R.J.R.Q. (B.R.) 381. *Lefebvre v. The Queen*, (1884) 1 R.C. de l'E. 121. *Tanguay v. Canadian Electric Light Co.*, (1908) 40 R.C.S. 1. *McLaren v. A.-G. for Quebec*, (1914) A.C. 258. *Fillon v. Côté*, (1904) 10 R. de J. (C.S.) 217: ce droit est exclusif. *Gouin v. McManamy*, (1907) 32 C.S. 19: il s'agit d'une présomption.

<sup>50</sup> *Loi amendant l'article 400 du Code civil*, S.Q. 1918, c. 72.

et des eaux courantes marquait un tournant. En tout cas la navigation paraissait ne plus devoir être le critère unique de la détermination du statut patrimonial de l'eau. Et pourtant, il est impossible de découvrir le moindre indice des motivations qui ont présidé à cette législation. Ni dans le journal officiel de l'Assemblée législative, ni dans la presse quotidienne, au moment de son adoption en troisième lecture ou au moment où il a reçu la sanction royale<sup>51</sup>. La session tirait à sa fin; l'opposition se plaignait, comme toujours, de devoir voter sans disposer du temps suffisant pour examiner les projets qui lui étaient soumis<sup>52</sup>. La loi de 1918, elle-même parfaitement laconique, semble avoir passé complètement inaperçue. Et il est étonnant que les principaux commentateurs contemporains du Code civil passent encore sous silence le paragraphe qu'elle a fait naître dans le Code civil<sup>53</sup>.

### Les eaux navigables et le domaine de l'État

Le statut patrimonial des eaux navigables avait été établi de façon explicite par l'ancien droit français. Nous l'avons vu<sup>54</sup>, ces eaux étaient réputées faire partie du domaine de l'État, contrairement à la règle générale de l'appropriation privée des biens qui continuait de prévaloir à l'endroit des eaux non navigables. Ce droit a survécu à la conquête de 1760 et il s'est globalement transposé dans le Code civil en 1866<sup>55</sup>. A l'un ou l'autre de ces moments, il a fait l'objet de précisions essentielles.

#### Les eaux navigables

Dès le XVIII<sup>e</sup> siècle, le droit de l'État sur les eaux navigables reçut, quant à son objet, une interprétation large :

« Le Roi [...] doit donc être regardé comme propriétaire des rivières navigables ; mais cette propriété n'a pour objet que l'utilité qu'il peut tirer des choses susceptibles de commerce qui en dépendent »<sup>56</sup>.

L'objet matériel de la propriété de l'État était donc considéré comme virtuellement global. Il comprenait évidemment le lit du cours d'eau<sup>57</sup>; il semblait comprendre aussi l'eau elle-même<sup>58</sup>, à laquelle on déniait toute possibilité d'appropriation privée dans le cas des cours d'eau navigables.

Il apparaît donc juste de parler d'*eaux navigables*, et non pas seulement de rivières ou de cours d'eau navigables. D'autant plus que la mer territoriale

<sup>51</sup> *Journaux de l'Assemblée législative du Québec*, Québec, Le Soleil, 1918, vol. LII, (1917-18), pp. 189, 225, 229, 254 et 256. *Le Devoir*, Montréal, et *Le Soleil*, Québec, du 6 au 10 février 1918.

<sup>52</sup> Le présent projet a traversé toutes les étapes de la législation en trois jours.

<sup>53</sup> *Traité de droit civil du Québec*, vol. III, par MONTPETIT et TAILLEFER, Montréal, Wilson et Lafleur, 1945, pp. 86 sq.

<sup>54</sup> *Supra*, note 39.

<sup>55</sup> Ce sont toujours, en 1866, les impératifs de la navigation, qui font que certaines eaux sont dites, par l'art. 400, faire partie du domaine de l'État. Cf. *Béliveau v. Levasseur*, (1868), 1 R.L. 72 (C.S.). *Pierreville Steam Mills Co. v. Martineau*, (1875) 20 L.C.J. 225 (Q.B.). *Richardson v. Paradis*, (1914) 24 B.R. 16.

<sup>56</sup> De la PLANCHE, *op. cit. supra*, note 40, vol. I, p. 19 (livre I, chap. 3, n° 2).

<sup>57</sup> Cf. *ibidem*, vol. I, p. 20 (livre I, chap. 3, n° 4 et 5).

<sup>58</sup> Cf. *ibidem*, vol. I, p. 21 (livre I, chap. 3, n° 6) : « L'eau dont le canal de la rivière est rempli fait partie de la rivière comme le canal même, et est par conséquent de la même nature; elle est généralement un bien public qui ne peut être susceptible de seigneurie privée [...] ».

et ses « dépendances »<sup>59</sup> étaient à cet égard assimilées aux rivières navigables<sup>60</sup>. Quant au statut patrimonial des lacs, seules autres eaux dont il est possible d'imaginer la navigabilité, il faut admettre que l'ancien droit français n'est pas aussi clairement positif. L'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669 parle seulement des fleuves et rivières<sup>61</sup>. Et il s'agit là, nous l'avons vu, d'une dérogation à la règle générale en matière d'appropriation. Les commentateurs de l'ordonnance ignorent également les lacs. De sorte qu'il semblerait fondé de soumettre le statut patrimonial des lacs aux principes du droit commun coutumier et d'affirmer qu'ils étaient tous la propriété des riverains. Pourtant la Cour seigneuriale, en 1856, prenant pour acquis l'existence à cet égard d'un contexte canadien particulier, a affirmé implicitement le domaine de l'État sur les lacs navigables en établissant que la concession en fief ou en censive, sous le régime seigneurial, comprenait la propriété des lacs non navigables et des étangs<sup>62</sup>.

En ce qui a trait à la mer, le Code civil, en 1866, s'est inspiré de l'ordonnance *De la Marine* seulement. Il fait entrer « les rivages, lais et relais de la mer [...] » dans le domaine de l'État, mais ne mentionne pas la mer elle-même. Quant aux lacs il les ignore dans l'énumération qu'il fait des propriétés de l'État<sup>62a</sup>. Et le deuxième paragraphe de l'art. 400, ajouté en 1918, laisse croire, par sa formulation, que la situation antérieure accordait tous les lacs aux riverains, conformément à ce qui semblait prévaloir sous l'ancien droit français. Alors qu'il dit intégrer au domaine de l'État des rivières non navigables seulement, il affirme faire de même pour tous les lacs.

### Le domaine de l'État

Lorsqu'il s'agit de la mer, l'ancien droit français précise avec minutie les limites physiques du domaine de l'État :

« Sera réputé bord et rivage de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes, et jusques où le grand flot de mars se peut étendre sur les grèves »<sup>63</sup>.

Dans le cas des cours d'eau, par contre, les frontières du domaine de l'État semblent s'imposer d'elles-mêmes. Nulle mention du statut des rives, bords ou grèves des rivières. Or le droit québécois, bien avant le code, fut amené à appliquer à des cours d'eau les critères que l'ancien droit français réservait à la mer<sup>64</sup>. La taille de cours d'eau tel que le Saint-Laurent, l'influence de la marée sur une partie importante de leurs cours, l'utilité de la végéta-

<sup>59</sup> *Ibidem*, vol. I, p. 7: « Rivages, îles, flots, cremens et atterrissements, lais et relais [...] ».

<sup>60</sup> Cf. *ibidem*, vol. I, p. 7 (livre I, chap. 2, n° 5). H. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, Amsterdam, 1729, livre II, chap. 3, n° 13. L'ordonnance *De la Marine* de 1681 (livre IV, titre 7) parlait des rivages de la mer seulement et non de la mer elle-même. Cf. *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XIX, pp. 348 sq.

<sup>61</sup> Cf. *ibidem*, vol. XVIII, p. 291: art. 41 de l'ordonnance.

<sup>62</sup> Cf. *Seigniorial questions*, op. cit. supra, note 44, vol. I, p. 71a.

<sup>62a</sup> Art. 400, premier paragraphe.

<sup>63</sup> Ordonnance *De la Marine*, livre IV, titre 7, art. 1, *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note II, vol. XIX, p. 348.

<sup>64</sup> Cf. *Ordonnance du Conseil souverain du 18 mai 1665*, situant le « chemin de halage », en ce qui regarde le Saint-Laurent, au-delà des plus hautes marées. *Edits et ordonnances*, op. cit. supra, note 3, vol. II, p. 24. *Morin v. Lefevre*, (1816) 2 R.J.R.Q. 57 (B.R.): il s'agissait également des grèves du Saint-Laurent. *Seigniorial question*, op. cit. supra, note 44, vol. I, p. 69a: en réponse à la 27<sup>e</sup> question, la Cour seigneuriale, en 1856, indiqua que le droit des seigneurs sur les rives des cours d'eau navigables se rendait à l'eau, dans le cas des cours d'eau non sujets à la marée, mais « jusqu'à la ligne de haute marée seulement », dans le cas des eaux sujettes à marée.

tion marine de leurs grèves<sup>65</sup>, autant de facteurs qui avaient tendance à rapprocher leur statut de celui de la mer. D'où cette espèce de dualité de rive, au Québec, dans le cas des cours d'eaux navigables. Une première, située entre les plus basses et les plus hautes marées, dont l'existence est périodique puisqu'à certains moments elle sert de lit au cours d'eau, appartient à l'État. Une autre, plus éloignée, est objet de propriété privée. D'où aussi la contradiction qu'a semblé entretenir l'ancienne jurisprudence quant au statut patrimonial des rives des cours d'eau navigables<sup>66</sup> et la contradiction non moins apparente introduite par le Code civil en 1866 entre les articles 400 et 591, d'une part, 420 et 507 d'autre part<sup>67</sup>. Le domaine de l'État sur les rivières navigables s'étend en fait jusqu'à la ligne des plus hautes eaux<sup>68</sup> comprenant par conséquent les rives entre cette ligne et celle des basses eaux. Les rives situées au-delà de la ligne des plus hautes eaux sont par contre objets de propriété privée<sup>69</sup>.

### Le chemin de halage

Dès le xvii<sup>e</sup> siècle, dans l'ancien droit français, le domaine de l'État sur les cours d'eau navigables apparaît dominant par rapport au droit des riverains. Ce dernier est grevé d'une servitude de passage au profit de l'État, le long du cours d'eau :

« Les propriétaires des héritages aboutissants aux rivières navigables, laisseront le long des bords 24 pieds au moins de place en largeur pour chemin royal et trait de chevaux [...] »<sup>70</sup>.

La disponibilité de cette bande de terrain de 24 pieds, chaque bord du cours d'eau, n'avait manifestement pas les fins de la navigation pour seule raison d'être. Même si l'hypothèse de l'enclave ne s'en trouvait pas absolument écartée, celle-ci était quand même rendue fort improbable. La circulation était assurée tout le long du cours d'eau, chaque côté de celui-ci.

Quatre ans auparavant, le Conseil souverain de la Nouvelle-France avait établi une servitude semblable en faveur du fleuve Saint-Laurent :

« [...] qu'il reste deux perches libres au-dessus des plus hautes marées, pour la liberté tant du passage des charrettes et bestiaux que de la navigation »<sup>71</sup>.

<sup>65</sup> Cf. *Acte pour conserver, pour les fins de l'Agriculture, le Foin qui croît sur les Grèves, dans le district de Québec*, S.B.C. 1831 (1 Guill. IV), c. 38. Amendé par: *Acte pour remédier à certains abus préjudiciables à l'agriculture*, S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 56 et *Acte pour amender un acte pour remédier à divers abus préjudiciables à l'agriculture*, S.Q. 1897 (61 Vict.), c. 40.

<sup>66</sup> Cf. *Fournier v. Oliva*, (1830) Stuart's Rep. 427: les rives des rivières navigables appartiennent aux propriétaires riverains. *Morin v. Lefebvre*, (1816) 2 R.J.R.Q. 57 (B.R.): les rives du Saint-Laurent appartiennent à l'État. *R. v. Baird*, (1854) 4 L.C.R. 325: au même effet.

<sup>67</sup> Les premiers affirment le caractère domanial des rives des cours d'eau navigables; les seconds supposent que ces rives appartiennent à des particuliers.

<sup>68</sup> Cf. *Clément v. Bourassa*, (1908) 33 C.S. 365: les plus hautes eaux naturelles ordinaires et habituelles. *L'œuvre et fabrique de la paroisse de Saint-Bonaventure v. Leblanc*, (1918), 27 B.R. 286: « [...] doit s'entendre de la laisse des plus hautes marées de l'année, c'est-à-dire de celles du mois de mars de chaque année, et non des hautes marées ordinaires ». *Séguin v. Cousineau*, (1922) 33 B.R. 556: « [...] jusqu'à la ligne des hautes eaux ordinaires, sans tenir compte des inondations ». *Girard v. Price Brothers*, (1929) 47 B.R. 68: au même effet. *Dubé v. St. John River Co.*, (1933) 72 C.S. 60. *Greulier v. Bouchard*, (1934) 40 R. de J. 433 (C.S.).

<sup>69</sup> Cf. *Kerr v. Laberge*, (1886) 14 L.N. 26 (C.S.).

<sup>70</sup> Ordonnance *Des Eaux et Forêts*, titre XXVIII, art. 7. *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XVIII, 294.

<sup>71</sup> *Jugements et délibérations du Conseil souverain de la Nouvelle-France*, Québec, Côte, 1866, vol. I, p. 348: ordonnance du 13 mai 1665; *Edits et ordonnances*, op. cit. supra, note 3, vol. II, p. 24.

La mesure était de même nature et visait le même objectif. La voie avait une largeur de 36 pieds au lieu de 24; il était précisé qu'elle se situait au-delà de la ligne des plus hautes marées, c'est-à-dire sur la propriété du riverain.

En 1850, une loi du Canada-uni eut pour effet d'abolir toute servitude de cette nature<sup>72</sup>. Dès l'année suivante cependant, l'institution fut restaurée dans les termes les plus larges: les rivières et leurs rives «seront et resteront libres au public d'une manière aussi pleine et entière à toutes intentions quelconques [...]»<sup>73</sup>. Quant aux modalités d'exercice de ce droit, la loi de 1851 se contentait d'indiquer que celui-ci existait «sur l'un et l'autre côté du cours d'eau, au degré nécessaire, et conformément aux lois et usages du Bas-Canada [...]». De sorte qu'il est impossible de savoir si le mode d'exercice du droit devait s'ajuster aux besoins réels ou être conforme aux textes de l'ancien droit français<sup>74</sup>.

En 1857, la mesure fut reprise<sup>75</sup>, mais cette fois-ci sa finalité fut spécifiée de façon d'ailleurs fort restrictive. L'usage des rives des cours d'eau était réservé aux fins du «transport de toute espèce de bois et pour la conduite des bateaux, bacs et canots, [...]»<sup>76</sup>. La libre circulation le long des eaux navigables, que reconnaissait l'ancien droit, devenait donc accessoire de la navigation et du flottage du bois en général<sup>76a</sup>.

L'état du droit sur ce point est demeuré tel jusqu'à nos jours, à travers la suite des refontes législatives québécoises<sup>77</sup>. Le Code civil, en 1866, confirmait qu'une servitude de «chemin de halage» grevait les terres riveraines des cours d'eau navigables au profit de l'Etat, mais s'en remettait aux lois particulières pour toute précision additionnelle<sup>78</sup>. Or comme la loi de 1857<sup>79</sup> n'indiquait en aucune façon la largeur de la bande de terre affectée à la servitude, des auteurs s'en sont remis au critère de la nécessité, dégagé par la loi de 1851<sup>80</sup>, tandis que les tribunaux s'en remettaient parfois aux 24 pieds de l'ordonnance de 1669<sup>81</sup>, parfois aux 36 pieds de celle de 1665<sup>82</sup>.

Quoi qu'il en soit au juste des modalités, une servitude de passage, le long des rivières navigables, réduite aux exigences du flottage du bois et de «la conduite des bateaux [...]»<sup>83</sup>, n'a peut-être plus tellement d'intérêt en 1969, même si l'on dit qu'elle existe «pour l'utilité du public»<sup>84</sup>.

<sup>72</sup> Cf. *Acte pour amender un acte pour remédier à divers abus préjudiciables à l'agriculture*, S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40: «Aucune personne n'entrera ni ne passera [...] le long d'aucune rivière ou ruisseau [...] sans la permission du propriétaire, [...]».

<sup>73</sup> Cf. *Amendement à la loi des abus préjudiciables à l'agriculture* [S.B.C. 1836 (6 Guil. IV), c. 56 et S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40], S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102.

<sup>74</sup> Cf. *Supra*, notes 68 et 69: l'ordonnance royale de 1669, générale et applicable à tout le royaume, et l'ordonnance du Conseil souverain de Québec de 1665, spécifique à la colonie de Nouvelle-France.

<sup>75</sup> Cf. *Amendement à la loi des abus préjudiciables à l'agriculture* [S.B.C. 1836 (6 Guil. IV), c. 56; S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40 et S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102], S.C. 1857 (20 Vict.), c. 40.

<sup>76</sup> *Ibidem*, art. 2, par. 2.

<sup>76a</sup> Cf. *Duchaine v. Meunier*, (1917) 26 B.R. 574.

<sup>77</sup> Cf. *Loi des abus préjudiciables à l'agriculture*, S.R.Q. 1964, c. 130, art. 2, par. 2.

<sup>78</sup> Cf. Art. 507.

<sup>79</sup> Cf. S.C. 1857 (20 Vict.), c. 40, *supra*, note 73.

<sup>80</sup> Cf. S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102: *supra*, note 73. J. BOUFFARD, *Traité du domaine*, Québec, Le Soleil, 1921, p. 59.

<sup>81</sup> Cf. *Supra*, note 68. *Clément v. Bourassa*, (1908) 33 C.S. 365.

<sup>82</sup> Cf. *Supra*, note 69. *Couture v. Couture*, (1903) 10 R. de J. 288.

<sup>83</sup> S.C. 1857 (20 Vict.), c. 40, art. 2: *supra*, note 73. S.R.Q. 1964, c. 130, art. 2: *supra*, note 75.

<sup>84</sup> Art. 507 c.c.

### Domaine public et domaine privé

En confirmant le droit de l'Etat sur les eaux navigables, le Code civil, en 1866, sembla introduire une distinction nouvelle dans le droit domanial québécois, distinction entre un domaine privé et un domaine public<sup>85</sup>. Partant de cette apparence de choses, et vraisemblablement inspirés par la doctrine française, les commentateurs du code ont généralement agréé cette distinction<sup>86</sup>. Les eaux navigables auraient ainsi fait partie d'un domaine public de l'Etat, tandis que les eaux non navigables, possédées par l'Etat parce que non encore concédées, auraient fait partie de son domaine privé.

En droit québécois, il semble bien que la formulation de cette distinction fasse figure d'anachronisme et appelle une explication historique. Elle rappelle l'époque reculée de l'ancien droit où l'on a commencé à distinguer entre les biens que le roi possédait à titre personnel et ceux qu'il possédait au nom de l'Etat, l'aliénation de ces derniers faisant l'objet de formalités spéciales<sup>87</sup>. Dès la fin du xvii<sup>e</sup> siècle, en effet, l'ancien droit français, alors en vigueur au Canada, jugeait cette distinction désuète<sup>88</sup>. Et le droit québécois, d'autre part, semble n'en avoir jamais reconnu les corollaires modernes que seraient l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité du domaine public<sup>89</sup>. Il a, depuis toujours, reconnu à l'Etat la faculté de concéder les droits qu'il voulait sur les biens de son domaine, y compris les eaux navigables<sup>90</sup>. Le droit et la manière d'aliéner des cours d'eau navigables ont même été expressément confirmés par une loi de 1916<sup>91</sup>. Loi statuant sur le passé et pour l'avenir, toujours en vigueur<sup>92</sup>, adoptée après que le Conseil privé eut mis en doute la capacité de l'Etat québécois à cet égard<sup>93</sup>.

En fait, la terminologie du Code civil ne fait que distinguer entre les biens de l'Etat et ceux des particuliers. Les premiers sont tous imprescriptibles<sup>94</sup>, mais le problème de leur affectation n'est en aucune façon réglé de façon systématique. Les eaux navigables, en droit positif québécois, ne semblent pas faire partie d'une catégorie particulière de biens étatiques globalement destinés à l'usage collectif du public.

### Etat provincial et Etat fédéral

L'Acte de l'Amérique du nord britannique, en 1867, a partagé la puissance étatique canadienne entre un Etat fédéral et des Etats fédérés. L'objet

<sup>85</sup> Cf. Art. 400 c.c.

<sup>86</sup> Cf. E. L. de BELLEFEUILLE, *Code civil annoté*, Montréal, Beauchemin et Valois, 1879, p. 97.

<sup>87</sup> Cf. *L'ordonnance royale de Moulins, de 1566, Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XIV, p. 190.

<sup>88</sup> Cf. M. le BRET, *Traité de la souveraineté du roy*, Paris, 1689, livre III, chap. 1. L. de la PLANCHE, op. cit. supra, note 40, vol. I, p. 3. (Livre I, chap. 1, n° 3): « La distinction de domaine privé et public est inconnue aujourd'hui[...] ».

<sup>89</sup> Les auteurs qui entretiennent la distinction entre domaine public et privé considèrent généralement les biens de la première catégorie comme hors du commerce parce que consacrés à l'usage du public. Voir J. BOUFFARD, op. cit. supra, note 80, p. 76.

<sup>90</sup> Cf. *Oltva v. Boissonnault*, (1832) 1 R.J.R.Q. 389 (K.B.). *Bowen v. Meredith*, (1854) 4 L.C.R. 325 (C.S.). *R. v. Baird*, (1854) 4 L.C.R. 325, à la p. 331: « [...] could make grants of such portions of any navigable river, as were not required for navigation [...] ». *Seigniorial questions*, op. cit. supra, note 44, vol. I, p. 68a: la cour seigneuriale, en 1856, a admis que l'Etat pouvait concéder des droits sur les cours d'eau navigables, mais ajoutait que ces droits ne devaient pas contrevenir à l'usage inaliénable et imprescriptible du public. *Chauret v. Pilon*, (1908) 17 B.R. 283. *Saint-Francis Hydro Co. v. The King*, (1939) 66 B.R. 374 (C.P.).

<sup>91</sup> Cf. *Loi modifiant les statuts refondus de 1909 concernant le département des terres et forêts*, S.Q. 1916, Sess. 1, c. 17.

<sup>92</sup> Cf. *Loi du régime des eaux courantes*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 2.

<sup>93</sup> Cf. *McLaren v. A.-G. for Quebec*, [1914] A.C. 258, à la p. 276.

<sup>94</sup> Cf. Art. 2213 c.c.

du partage était tantôt la propriété d'une somme de biens, tantôt la puissance législative. En ce qui a trait au statut patrimonial des eaux, l'avènement du fédéralisme n'a entraîné que des changements mineurs.

En vertu du principe général posé par l'art. 117 de l'*A.A.N.B.* de 1867<sup>95</sup>, le Québec conservait en 1867 la propriété de ses eaux navigables. En ce qui a trait aux cours d'eau intérieurs, rien ne permet de douter de ce droit<sup>96</sup>. En revanche, le statut patrimonial de la mer territoriale, de ses rivages, de son lit et du plateau continental, ne semble pas encore fixé. Une loi québécoise de 1916<sup>97</sup>, toujours en vigueur<sup>98</sup>, confirme l'interprétation que nous donnons de l'art. 117 de l'*A.A.N.B.* Un avis récent de la Cour suprême, relatif aux droits miniers de la mer territoriale et du plateau continental, semble par contre l'infirmier<sup>99</sup>. De toute façon, le Québec déclare ne pas reconnaître l'autorité de cet avis et le fédéral affirme son intention de négocier malgré l'avis.

Les propriétés acquises par le fédéral, en 1867, sont limitativement énumérées<sup>100</sup> à l'annexe troisième de l'*A.A.N.B.* de 1867. Elles ont pour objet, en ce qui nous concerne, les canaux « avec les terrains et les forces hydrauliques qui s'y rattachent », les ports publics, les quais et les travaux d'amélioration sur les rivières et sur les lacs. Les termes de ce transfert de propriété ont fait l'objet d'interprétations jurisprudentielles. Sans en entreprendre l'analyse, indiquons quand même que celles-ci ont été généralement restrictives. Ainsi, quant aux « ports publics », a-t-il été précisé à plusieurs reprises qu'il s'agissait exclusivement des ports existants en 1867<sup>101</sup>. Quant aux « travaux d'amélioration », le Conseil privé a aussi indiqué qu'ils comprenaient seulement l'ouvrage édifié et non le sol sur lequel celui-ci reposait<sup>102</sup>.

### Conclusion

Un peu paradoxalement, le domaine de l'Etat sur les eaux navigables voyait donc s'affirmer ses modalités d'exercice avant même que ne soient clairement précisées les limites de son objet. Ce n'est que tardivement que les tribunaux vont entreprendre de préciser quelle distinction existe entre une eau navigable et une eau non navigable.

### L'interprétation jurisprudentielle de la *summa divisio* des eaux

Il n'est évidemment pas ici question de rendre compte de façon exhaustive des critères dégagés par les tribunaux pour tenter de départager les eaux navigables des eaux non navigables. Tout au plus nous contenterons-nous de faire ressortir l'orientation insufflée dans ce but au concept de navigabilité.

Le Conseil privé a clairement indiqué, à la fin du siècle dernier, qu'un cours d'eau, pour mériter l'épithète navigable, devait apparaître comme une

<sup>95</sup> « Les différentes provinces conserveront celles de leurs propriétés publiques sur lesquelles il n'est pas statué dans la présente loi [...] ».

<sup>96</sup> Cf. *Re. Provincial Fisheries*, (1896) 26 R.C.S. 444. *Saint-Francis Hydro Electric Co. v. The King*, (1939) 66 B.R. 374 (C.P.).

<sup>97</sup> Cf. S.Q. 1916, Sess. 1, c. 17: *supra*, note 89.

<sup>98</sup> Cf. S.R.Q. 1964, c. 84, art. 2.

<sup>99</sup> Cf. *Re Ownership of off-shore mineral rights*, [1967] R.C.S. 792; (1968) 65 D.L.R. (2<sup>d</sup>) 753. Voir J. BRIÈRE, « La Cour suprême et les droits sous-marins », (1967-68) 9 *C. de D.* 736.

<sup>100</sup> Cf. *A.A.N.B.* 1867, art. 108.

<sup>101</sup> Cf. *A.-G. for Canada v. Ritchie*, (1919) 48 D.L.R. 147 (C.P.). *City of Montreal v. Harbour Commission of Montreal*, *A.-G. for Canada and A.-G. for Quebec*, [1926] A.C. 312. *The King v. Jalbert and A.-G. for Quebec*, [1938] 1 D.L.R. 727 (C.P.).

<sup>102</sup> Cf. *A.-G. for Canada v. A.-G. for Ontario, Quebec and Nova-Scotia*, [1898] A.C. 700.

véritable voie de transport et de communication. Il a précisé, en tout cas, que la navigation devait pouvoir s'y pratiquer d'une manière commode et profitable, d'un point de vue commercial<sup>103</sup>. Cette acceptation plutôt limitative a fait école: les tribunaux l'ont régulièrement reprise à leur compte, jusqu'à nos jours<sup>104</sup>. A toute fin pratique, ils n'ont, depuis, qu'apporté des précisions.

Ainsi la Cour suprême, au début du siècle, a indiqué que les rivières sur lesquelles pouvaient flotter seulement des bûches isolées, ne devaient pas être classées parmi les cours d'eau navigables et flottables<sup>105</sup>. Le Conseil privé a confirmé ce point de vue<sup>106</sup>.

De même la Cour suprême a-t-elle reçu l'idée, d'abord exprimée en Cour supérieure et en Cour d'appel, à savoir qu'il faut considérer un cours d'eau dans son ensemble pour en déterminer le caractère navigable ou non<sup>107</sup>.

La somme des critères de navigabilité, dégagés par la jurisprudence aux fins de départager les eaux privées des eaux étatiques, a, de toute façon, été reprise par le Conseil privé en 1939<sup>108</sup>. Et, en définitive, il n'y a que la décision judiciaire qui établisse avec autorité la catégorie d'un cours d'eau donné<sup>109</sup>.

## Conclusion

A l'exception de l'amendement apporté en 1918 à l'article 400 du Code civil<sup>110</sup>, le droit québécois est donc demeuré inébranlablement fidèle, dans sa détermination du statut patrimonial des eaux, au critère de la navigation dégagé en France au XVII<sup>e</sup> siècle.

Les propriétés de l'Etat, comme celles des particuliers d'ailleurs, sont d'abord départagées en fonction de la navigation, et non en fonction d'un quelconque besoin de l'eau elle-même. L'état du droit conserve à cet égard une importance fondamentale, puisqu'il emporte la distribution des droits utiles sur l'eau, à moins que quelque mesure de gestion par ailleurs prise par l'Etat n'ait eu pour effet d'en disposer autrement.

## b) LA GESTION DE L'EAU

L'intérêt que le droit a marqué pour l'eau, à partir d'une certaine époque, par le biais d'activités aussi liées à l'eau que la navigation et le flottage, ne s'est évidemment pas exprimé seulement dans la détermination d'un statut

<sup>103</sup> *Bell v. City of Quebec*, (1879) 5 App. Cas. 84: « [...] in a practical and profitable manner ». « [...] in a practical and commercial sense, [...] ».

<sup>104</sup> Cf. *Caldwell v. McLaren*, (1881) 6 O.R. 456. *A.-G. for Quebec v. Scott*, (1904) 35 R.C.S. 603. *Lefebvre v. A.-G. for Quebec*, (1905) 14 B.R. 115. *Brome Lake Electric Power v. Sherwood*, (1905) 14 B.R. 507. *A.-G. for Quebec v. Fraser*, (1906) 37 R.C.S. 577. *Gouin v. McManamy*, (1907) 32 C.S. 19: « Une rivière est navigable ou flottable si la navigation ou le flottage y son praticables d'amont en aval, sur un espace assez considérable pour en faire un moyen de transport ou une voie publique ». *Tremblay v. Baie-Saint-Paul Lumber Co.*, (1920) 58 C.S. 522. *La Compagnie de Sable Ltée v. La ville de Québec*, [1957] R.L. (n.s.) 65.

<sup>105</sup> Cf. *Tanguay v. Canadian Electric Light Co.*, (1908) 40 R.C.S. 1.

<sup>106</sup> Cf. *McLaren v. A.-G. for Quebec*, [1914] A.C. 258.

<sup>107</sup> Cf. *Gouin v. McManamy*, (1907) 32 C.S. 19. *McLaren v. A.-G. for Quebec*, (1911) 21 B.R. 42, à la p. 51. *Leamy v. The King*, (1916) 54 R.C.S. 143. *Girard v. Price Brothers*, (1929) 47 B.R. 68: au même effet, implicitement, le bras non navigable d'une rivière navigable étant considéré du domaine de l'Etat. *Wright v. Gatineau Boom Co.*, (1929) 47 B.R. 59: de portée divergente, mais apparaît isolée.

<sup>108</sup> Cf. *Saint-Francis Hydro Electric Co. v. The King*, (1939) 66 B.R. 374 (C.P.).

<sup>109</sup> Abstraction faite des contradictions qui peuvent s'exprimer d'une instance à une autre.

<sup>110</sup> Cf. *Supra*, note 50.

patrimonial pour l'eau. De nombreuses dispositions de gestion ont aussi été prises relativement à ces utilisations de l'eau. La plupart du temps elles n'intéressent pas du tout l'eau elle-même. Parfois elles expriment à son endroit un certain souci de protection. Mais toujours ont-elles été conçues en fonction de l'activité dont l'exercice dépendait de l'eau.

### La navigation

L'ordonnance royale *De la Marine*, en 1681, défendait de jeter à l'eau des déchets, — mais dans les ports seulement<sup>111</sup>. Semblable prescription fut reprise en Nouvelle-France, au milieu du siècle suivant<sup>112</sup> et dans le Bas-Canada, au début du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>113</sup>. Dans chaque cas, il s'agissait de s'assurer qu'une propreté minimale régnât autour des installations portuaires. Le but visé demeurait la navigation; l'eau elle-même n'en tirait même pas profit, puisqu'une autre grève était habituellement désignée d'office pour servir de dépotoir<sup>114</sup>.

La jurisprudence québécoise, à partir du début du XIX<sup>e</sup> siècle, a progressivement dégagé l'idée que les eaux appartenant à l'Etat, en raison de leur navigabilité, étaient à cette fin disponibles au public<sup>115</sup>. En théorie, tous pourraient donc naviguer sur les eaux navigables du Québec, à la condition, bien sûr, de ne pas nuire à l'exercice du même droit par autrui<sup>116</sup>.

L'avènement de la fédération, en 1867, n'avait eu que des effets secondaires et limités sur le statut patrimonial des eaux publiques<sup>117</sup>. Il en fut tout autrement de la gestion indirecte de l'eau pour les fins de la navigation. En vertu du paragraphe 10 de l'art. 91 de l'*A.A.N.B.* de 1867<sup>118</sup>, la compétence législative en matière de navigation fut en effet confiée à l'Etat fédéral. C'est donc d'Ottawa, depuis cette date, qu'il faut attendre des mesures de gestion susceptibles de manifester, à travers les strictes exigences de la navigation, un intérêt pour la ressource eau.

Depuis 1873<sup>119</sup>, la *loi fédérale sur la protection des eaux navigables*, joue ce rôle dans une certaine mesure. Elle défend par exemple, vraisemblablement pour sauvegarder la faune aquatique, de jeter des sciures de bois et autres bois de rebut dans les eaux navigables<sup>120</sup>. Elle interdit aussi, depuis 1899, d'y verser

<sup>111</sup> Cf. Livre IV, titre 1, art. 1 de l'ordonnance, *Recueil des anciennes lois françaises, op. cit. supra*, note 11, vol. XIX, p. 340.

<sup>112</sup> Cf. Ordonnance du 17 mai 1750, *Edits et ordonnances, op. cit. supra*, note 3, vol. II, p. 403.

<sup>113</sup> *Acte pour pourvoir à des règlements concernant les grèves et places de débarquement dans Québec*, S.B.C. 1827 (7 Geo. IV), c. 11.

<sup>114</sup> C'est le cas de l'ordonnance de 1750 et de la loi de 1827.

<sup>115</sup> Cf. *Oliva v. Boissonnault*, (1832) 1 R.J.R.Q. 389 (B.R.). *Béliveau v. Levasseur*, (1868) 1 R.L. 72 (C.S.). *Richardson v. Paradis*, (1914) 24 B.R. 16.

<sup>116</sup> Cf. *Stein v. Seath*, (1828) 24 R.J.R.Q. 134 (B.R.). *Chapman v. Clark*, (1858) 6 R.J.R.Q. 178 (C.S.). *R. v. Patton*, (1863) 11 R.J.R.Q. 394 (B.R.). *Béliveau v. Levasseur*, (1868) 1 R.L. 72 (C.S.). *Bourque v. Farwell*, (1871) 24 R.J.R.Q. 206 (C.S.). *Tourville v. Ritchie*, (1889) 21 R.L. 110 (B.R.).

<sup>117</sup> *Supra*, notes 95 sq.

<sup>118</sup> 30-31 Vict., c. 3, art. 91, par. 10: « La navigation ».

<sup>119</sup> S.C. 1873 (36 Vict.), c. 36: devenu S.R.C. 1952, c. 193.

<sup>120</sup> Cf. *Ibidem*, art. 1; devenu S.R.C. 1952, c. 193, art. 18 et 27. Une loi du Canada-uni (*Acte pour empêcher d'obstruer les rivières et ruisseaux du Canada Est*, S.C. 1842 (6 Vict.), c. 17) défendait de jeter les bois de rebut dans les cours d'eau en général, à l'exception, précisément, des sciures de bois. Une loi fédérale aussi peu reliée aux problèmes de la navigation que celle de 1873 eut pu paraître sous ce chef d'une constitutionnalité douteuse. Mais une loi québécoise (*Acte concernant la protection des intérêts publics dans les rivières, criques et cours d'eau*, S.Q. 1890, Sess. 2, c. 25) est venue supprimer l'exception de 1842, tant en ce qui regarde les rivières navigables que les non navigables. Elle est reprise à: *Loi du régime des eaux*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 51.

pierres et débris quelconques. Mais il s'agit davantage, dans ce dernier cas, des impératifs exclusifs de la navigation, puisque la loi indique par ailleurs la profondeur au-delà de laquelle il est permis de procéder à semblable délestage<sup>121</sup>.

D'autre part, les eaux navigables, objets de cette législation fédérale, apparaissent être celles qui appartiennent à l'Etat (en l'occurrence l'Etat-membre de la fédération), précisément parce qu'elles sont navigables. Du moins le droit ne semble-t-il pas s'être ici offert la fantaisie d'interpréter différemment le concept de navigabilité suivant qu'il s'agit de partager la propriété entre l'Etat et l'individu, ou de partager la compétence législative entre l'Etat fédéral et les Etats-membres de la fédération. Le gouvernement fédéral, en tout cas, et la jurisprudence ontarienne à laquelle il se réfère, conçoivent la navigabilité dans les mêmes termes que les tribunaux qui ont interprété l'article 400 du Code civil québécois<sup>122</sup>. La gestion du fédéral n'aurait vraisemblablement pour objet que les eaux sur lesquelles se pratique une navigation de nature commerciale.

Quoi qu'il en soit, la réglementation de la navigation (commerciale ou non) ne semble pas au total avoir eu pour effet secondaire de garantir la conservation des eaux (navigables ou non).

### Le flottage

Lorsqu'il était question du statut patrimonial des eaux, il apparaissait superflu d'entretenir constamment la distinction entre navigabilité et « flottabilité ». L'interprétation jurisprudentielle des deux concepts se ramenait en fait à une seule réalité: la navigation commerciale. Le statut patrimonial des eaux dépendait de l'aptitude de celles-ci au transport de biens par embarcations, y compris le radeau. Le transport du bois par bûches isolées, c'est-à-dire, en fait, le flottage tel qu'il se pratique depuis le XIX<sup>e</sup> siècle, ne devait pas faire un cours d'eau « navigable et flottable » de la rivière se prêtant à cette activité<sup>123</sup>.

Au sujet de la gestion de l'eau, en revanche, la distinction s'impose. Le flottage du bois a fait l'objet d'attentions très particulières qui, sans contrevenir aux impératifs premiers de la navigation, ont indirectement conditionné le sort juridique de l'eau.

Le flottage du bois s'est pratiqué sur le territoire du Québec dès le régime français. On y retrouve en effet des concessions de droits de coupe de bois et de flottage, faites sous l'autorité de l'intendant<sup>124</sup>. En même temps, des règlements de portée générale venaient mettre en évidence la priorité de la navigation par rapport à l'exercice de ces droits. Le flottage du bois ne devait quand même pas nuire aux activités inhérentes à la navigation<sup>125</sup>. Jusqu'au milieu

<sup>121</sup> S.C. 1899 (62-63 Vict.), c. 31, art. 1; devenu S.R.C. 1952, c. 193, art. 19, 20 et 28.

<sup>122</sup> Cf. *Loi sur la protection des eaux navigables*. — *Instructions*, ministère des Travaux publics, Ottawa, mai 1960. *McLaren v. Caldwell*, (1881) 6 O.R. 456, à la p. 498 et *supra*, notes 103 et 104.

<sup>123</sup> Cf. *Supra*, notes 103, 104, 105 et 106.

<sup>124</sup> *Pièces et documents relatifs à la tenure seigneuriale*, Québec, Fréchette, 1852, p. 149: permission accordée aux sieurs Lepage et de Bleury d'exploiter un droit de coupe sur diverses seigneuries, « lesquels bois ils feront conduire en cajeux jusques dans la rivière Saint-Charles devant le palais de cette ville pour y être reçus et visitez en la manière accoutumée ». (Du 5 oct. 1731).

<sup>125</sup> *Jugements et délibérations du Conseil souverain de la Nouvelle-France*, Québec, Côté, 1866, vol. I, p. 215: règlement du 20 juin 1664: « Plusieurs particuliers tant de Québec que des environs apportant des planches, du bois et autres choses par Eau, les déchargent sur le port et ne se mettent ensuite en peine de la retirer, ce qui apporte un grand préjudice à la navigation [...] ». *Ibidem*, vol. IV, p. 159: règlements de police passés à l'assemblée des habitants et adoptés par le Conseil souverain le 22 févr. 1698, art. 6.

du XIX<sup>e</sup> siècle les préoccupations furent de cet ordre <sup>126</sup>, le flottage s'opérant par bacs ou radeaux, dans des rivières par conséquent dites « navigables et flottables ».

Le développement du flottage du bois par bûches isolées amena le législateur à considérer l'eau davantage en fonction de cette activité. Le flottage se distinguait maintenant de la navigation ; il pouvait se faire sur des eaux « non navigables ni flottables », dont l'utilisation publique pour l'exercice de cette activité n'était par conséquent pas reconnue <sup>127</sup>.

L'occasion qui s'imposa au législateur fut l'adoption, en 1850, d'une loi relative à l'agriculture <sup>128</sup>. Celle-ci interdisait de passer sur les terrains privés, spécialement le long des cours d'eau. Relativement à la législation antérieure, cette loi avait pour seul effet de faire disparaître la servitude de halage affectant les terres adjacentes à des cours d'eau navigables <sup>129</sup>. Or, dès l'année suivante, une nouvelle loi, qui se voulait un amendement à la précédente, est venue en fait créer un droit nouveau d'importance. Dorénavant toute personne aurait le droit d'utiliser n'importe quel cours d'eau du Québec et ses deux rives « à toutes intentions quelconques » <sup>130</sup>.

Le caractère général de la mesure pourrait simplement laisser croire à un de ces accès de libéralisme typiques du siècle dernier. Le préambule de la loi, pourtant, ne laissait aucun doute quant aux visées du législateur. Celles-ci étaient très précises. La loi de 1850, lisait-on au préambule de la loi de 1851, était « une cause d'embarras et de difficultés pour les marchands de bois et autres personnes employées à descendre le bois sur les rivières navigables et qui servent à cet usage dans cette province ». Or « l'exploitation des forêts, la manufacture et le commerce de bois de construction ou autres bois étant d'une grande importance », il apparaissait « nécessaire d'assurer auxdits fabricants de bois et autres, toutes les facilités que la loi de la province accorde pour conduire et transporter en sûreté par eau ledit bois de commerce [...] ». L'intervention massive, entre 1850 et 1851, de ceux qui entretenaient quelque intérêt dans l'exploitation forestière au Québec peut être imaginée aisément. Elle ne semblerait pas une hypothèse gratuite. D'ailleurs, une nouvelle loi, en 1857, est venue préciser, en son dispositif cette fois-ci, que l'utilisation « publique » des cours d'eau et des rives, dont il était question, avait pour fins exclusives la navigation et le transport du bois <sup>131</sup>.

<sup>126</sup> *Acte qui pourvoit à la nomination d'un inspecteur et de mesureurs des bacs et cages* [...], S.B.C. 1805 (45 Geo. III), c. 9. Amendement à la précédente, S.B.C. 1808 (48 Geo. III), c. 13. *Acte pour améliorer le commerce du bois*, *ibidem*, c. 27. Amendement aux deux premières, S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 20.

<sup>127</sup> Seules les rivières « navigables et flottables » étaient considérées à la disposition du public, pour les fins de la navigation. Voir *supra*, notes 115 et 116.

<sup>128</sup> *Acte pour amender un acte pour remédier à divers abus préjudiciables à l'agriculture*, [S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 56], S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40.

<sup>129</sup> *Supra*, note 72.

<sup>130</sup> *Amendement à la loi des abus préjudiciables à l'agriculture*, [S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 56 et S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40], S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102: « [...] rien de contenu dans la section susdite de l'acte susdit, en partie réité, ne sera censé priver aucune personne ou personnes du droit de faire un libre usage de toute rivière navigable, ruisseau ou cours d'eau et de leurs rives sur l'un et l'autre côté, dans cette partie de la province ci-devant constituant le Bas-Canada, propre au flottage et au transport du bois ou bois de construction, et pour les fins générales de la navigation ; mais que toutes lesdites rivières, ruisseaux ou cours d'eau et leurs rives sur l'un et l'autre côté, au degré nécessaire et conforme aux lois, usages et coutumes de cette partie de cette province qui constituait ci-devant le Bas-Canada, seront et resteront libres au public d'une manière aussi pleine et entière à toutes intentions quelconques, que si la clause ci-dessus réitée du susdit acte n'eut jamais été passée ou n'en eut jamais fait partie ».

<sup>131</sup> *Amendement à la loi des abus préjudiciables à l'agriculture*, [S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 56 ; S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40 et S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102], S.C. 1857 (20 Vict.), c. 40.

En ce qui regarde les rivières navigables, cette disposition avait pour effet de faire renaître en des termes imprécis la servitude du chemin de halage qui, jusqu'à la loi de 1850<sup>132</sup>, avait affecté les terres riveraines<sup>133</sup>. Elle avait aussi pour effet d'étendre aux fins du flottage *en général* l'utilisation publique qui en avait été reconnue jusque là pour les fins de la navigation seulement<sup>134</sup>. Quant aux cours d'eau non navigables, un droit tout à fait nouveau était né : celui du public d'utiliser ces eaux et leurs rives en fonction du flottage du bois<sup>135</sup>; droit d'ailleurs assorti d'aucune limitation précise et concrète, si ce n'est celle de réparer les dommages dus à sa négligence<sup>136</sup>.

Ces lois de 1851 et 1857, dont l'effet essentiel était de mettre tous les cours d'eau à la disposition des compagnies forestières, se sont perpétuées jusqu'à nos jours. Une loi québécoise de 1890 est venue en réitérer la substance en termes plus généraux encore<sup>137</sup>; le droit actuel en consacre doublement la survie<sup>138</sup>.

### CONCLUSION

La navigation, à partir du XVIII<sup>e</sup> siècle, paraît avoir été l'angle sous lequel le droit québécois a surtout considéré l'eau. Le flottage du bois ne semble pas pour autant avoir été laissé pour compte. Sinon en ce qui regarde la détermination du statut patrimonial des eaux, du moins en ce qui concerne la gestion de celles-ci. La propriété des eaux a été originairement répartie suivant les critères de la navigation; des droits utiles importants ont aussi été distribués en fonction du flottage du bois.

### B) La pêche

Nombreux sont les documents qui témoignent de ce que le droit de pêche était, sous le régime français, un accessoire de la propriété des eaux. Les seigneurs pouvaient réserver ou concéder des droits de pêche sur les eaux non navigables qui traversaient ou longeaient leurs fiefs et qui, de ce fait, leur appartenaient en tout ou « jusqu'au fil de l'eau » selon le cas. Ils ne pouvaient le faire à l'égard des eaux navigables, eaux du domaine de l'Etat, que lorsque les droits de pêche leur avaient déjà été expressément concédés par l'Etat<sup>139</sup>. La Cour seigneuriale, en 1856, a confirmé par onze voix contre une que tel était bien

<sup>132</sup> S.C. 1850 (13-14 Vict.), c. 40: *supra*, note 128.

<sup>133</sup> *Supra*, note 73.

<sup>134</sup> *Supra*, notes 115 et 116.

<sup>135</sup> *McBean v. Carlisle*, (1874) 19 L.C.J. 276 (B.R.). *R. v. Robertson*, (1822) 6 R.C.S. 52, aux pp. 114 et 129. *Caldwell v. McLaren*, (1833) 9 App. Cas. 392. *McLaren v. A.-G. for Quebec*, [1914] A.C. 258, à la p. 274.

<sup>136</sup> S.C. 1851 (14-15 Vict.), c. 102: *supra*, note 130: « [...] Les dommages résultant de leur fait ». *Ward v. Township of Grenville*, (1902) 32 R.C.S. 510: les dommages dus à la négligence.

<sup>137</sup> Cf. *Acte concernant la protection des intérêts publics dans les rivières, criques et cours d'eau*, S.Q. 1890, c. 25: « [...] il est permis [...] à toute personne, société ou compagnie, de faire flotter et descendre les bois [...] dans les rivières, lacs, étangs, criques et cours d'eau en cette province ».

<sup>138</sup> Cf. *Loi du régime des eaux*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 31; *Loi des abus préjudiciables à l'agriculture*, S.R.Q. 1964, c. 130, art. 2.

<sup>139</sup> Cf. *Edits et ordonnances*, *op. cit. supra*, note 3, vol. II, pp. 21, 294, 302, 428, 536, 541 et 590; vol. III, pp. 203, 244, 253, 263, 269, 285, 321 et 382. *Recueil des anciennes lois françaises*, *op. cit. supra*, note 11, édit d'avril 1683, vol. XIX, p. 425; édit de décembre 1693; vol. XX, p. 209; édit de février 1710, vol. XX, p. 547.

l'état du droit<sup>140</sup>. Et les tribunaux canadiens ont ensuite clairement établi que ce droit continuait d'être celui du Québec<sup>141</sup>. Le droit de pêche était accessoire de la propriété: il appartenait donc normalement à l'Etat dans le cas des eaux navigables et dans le cas des eaux non navigables non encore concédées, à moins d'avoir fait lui-même l'objet d'une concession.

En 1867, l'*A.A.N.B.* a confié à l'Etat fédéral la compétence législative sur « les pêcheries côtières et intérieures »<sup>142</sup>. Or la Cour suprême, en 1882, en confirmant que le droit de pêche et la propriété des eaux allaient de pair, a aussi expressément indiqué que l'Etat titulaire, lorsque le droit de pêche revenait à l'Etat, était l'Etat-membre de la fédération<sup>143</sup>. L'Etat fédéral avait reçu en 1867 une faculté législative et non un droit utile sur l'eau. Consécutivement, le Québec a donc cherché à exploiter son droit de pêche sur les eaux qu'il n'avait pas encore concédées, tout en empêchant l'aliénation définitive de ce droit.

Une loi de 1883, d'abord, donna au commissaire des terres de la couronne le pouvoir de

« [...] consentir des baux pour celles des terres de la couronne qui se trouvent situées sur les bords des rivières et des lacs de la province de Québec, dans lesquels le droit exclusif de faire la pêche appartient à la couronne en sa qualité de propriétaire riverain [...] »<sup>144</sup>.

Quelques semaines plus tard, un ordre en conseil *autorisait* le commissaire des terres de la couronne à réserver, lors de la concession de terres adjacentes à des eaux non navigables, une certaine bande de terrain le long de ces eaux<sup>145</sup>. Il s'agissait, expressément, de favoriser la mise en application de la loi sanctionnée quelques semaines plus tôt. La réserve devait être de cinq chaînes (330 pieds) de profondeur dans le cas des rivières et de dix chaînes (660 pieds) dans le cas des lacs, ou de « telle autre profondeur qui sera jugée à propos ». Elle fut, semble-t-il, fixée à trois chaînes (198 pieds), par l'autorité du seul commissaire, pour les rivières comme pour les lacs<sup>146</sup>.

En 1884, la loi de 1883 fut amendée. La durée des baux, qui était limitée à une année<sup>147</sup>, était portée à cinq ans<sup>148</sup>. L'attribution devait en être faite aux plus hauts enchérisseurs, après avis dans la *Gazette officielle*<sup>149</sup>. Enfin, un « droit général de passage » était consenti « en faveur des occupants [...] des terres situées immédiatement en arrière des terres données à bail »<sup>150</sup>.

<sup>140</sup> *Seigneurial question*, *op. cit. supra*, note 44, vol. I, p. 69a, réponse à la question 27. « Les seigneurs, dans les seigneuries bornées par un fleuve ou une rivière navigable, pouvaient légalement réserver le droit de faire la pêche dans ces fleuves et rivières, ou imposer des redevances à leurs censitaires pour l'exercice de ce droit, lorsque ce même droit de pêche, dans ces fleuves et rivières, leur avait été accordé par leur titre, mais ils ne pouvaient faire cette réserve, ou imposer ces redevances sans titres, et simplement comme seigneurs ».

<sup>141</sup> *Boswell v. Denis*, (1859) 8 R.J.R.Q. 381 (B.R.). *R. v. Robertson*, (1882) 6 R.C.S. 52. Voir aussi: *Lefebvre v. A.-G. for Quebec*, (1905) 14 B.R. 115. *Lebouthiller v. Hogan*, (1888) 17 R.L. 463 (C.S.).

<sup>142</sup> 30-31 Vict., c. 3, art. 91 (12).

<sup>143</sup> *R. v. Robertson*, (1882) 6 R.C.S. 52. Confirmé par *Wyatt v. A.-G. for Quebec*, [1911] A.C. 489.

<sup>144</sup> *Acte concernant l'administration des terres publiques avoisinant les cours d'eau non navigables et les lacs de la province de Québec et l'exercice des droits de pêche dans ces cours d'eau et ces lacs*, S.Q. 1883, c. 8. (Sanctionné le 30 mars 1883).

<sup>145</sup> Ordre en conseil du 25 mai 1883.

<sup>146</sup> BOUFFARD, *op. cit. supra*, note 80, p. 110.

<sup>147</sup> S.Q. 1883, c. 8, *supra*, note 144, art. 2.

<sup>148</sup> S.Q. 1884, c. 27, art. 1.

<sup>149</sup> *Ibidem*.

<sup>150</sup> *Ibidem*, art. 4.

En 1888, les lois provinciales de la pêche sont refondues et amendées<sup>151</sup>. La réserve de 198 pieds est enfin sanctionnée par la loi<sup>152</sup>. Les baux pourront être d'une durée de dix ans<sup>153</sup> et, dans certains cas, le commissaire pourra les octroyer autrement... que par vente publique<sup>154</sup>. Enfin « le lieutenant-gouverneur en conseil devra-t-il, à l'avenir, réserver, dans chaque nouveau canton, un ou plusieurs lacs ou rivières dans lesquels les résidents de ce canton pourront pêcher librement pour leur subsistance et celui de leurs familles seulement [...] »<sup>155</sup>.

Dix ans plus tard, en 1899, la réserve des trois chaînes est formulée en termes absolus, de façon rétroactive au 1<sup>er</sup> juin 1884 :

« Tous les octrois gratuits et les ventes de terre de la couronne, faits depuis le 1<sup>er</sup> juin 1884, sont déclarés être sujets à la réserve, pour des fins de pêche, de trois chaînes en profondeur des terres bordant les rivières et les lacs non navigables de la province »<sup>156</sup>.

Aussi, la durée possible des baux est portée à 15 ans<sup>157</sup>... En 1901, pouvoir est donné au ministre des Terres et Forêts de renoncer à la réserve ou d'en réduire la profondeur<sup>158</sup>. Enfin, en 1919, après que les tribunaux se furent interrogés sur la nature des droits du Québec sur cette réserve<sup>159</sup>, a-t-on ajouté à la loi les mots « en pleine propriété », tout en profitant de l'occasion pour supprimer les mots « pour des fins de pêche [...] »<sup>160</sup>.

Sans contrevenir aux principes traditionnels régissant le statut patrimonial des eaux, le Québec avait donc réussi, à partir de 1884, à conserver, pour les fins de la pêche, la maîtrise d'eaux non navigables qui, normalement, auraient dû devenir objet de propriété privée. En demeurant propriétaire riverain, l'Etat québécois restait propriétaire de la rivière ou du lac. En 1918, par conséquent, la loi qui amendait l'art. 400 du Code civil en décrétant que les eaux non navigables adjacentes aux terres concédées à partir de cette date allaient demeurer dans le domaine de l'Etat<sup>161</sup> aurait dû consacrer l'inutilité de la réserve des trois chaînes. Mais cette réserve, qui joue automatiquement, sans l'aide d'aucune clause, continue pourtant de faire partie de notre droit<sup>162</sup>. De sorte que celui qui aurait acquis d'un tiers un terrain riverain d'un lac ou d'un cours d'eau non navigable n'est en fait pas sûr de son droit. Tout dépend si la concession originaire a été faite avant ou après 1884.

Grâce à la réserve des trois chaînes, l'Etat québécois conservait la propriété d'eaux et des droits de pêches qui, selon les principes généraux du droit, auraient dû devenir objet d'appropriation privée. Les finalités qu'il a entretenues à

<sup>151</sup> *Acte pour amender et refondre les lois de la pêche*, S.Q. 1888, c. 17.

<sup>152</sup> *Ibidem*, art. 1, par. 1.

<sup>153</sup> *Ibidem*, art. 1, par. 2.

<sup>154</sup> *Ibidem*, art. 1, par. 3.

<sup>155</sup> *Ibidem*, art. 4.

<sup>156</sup> *Loi concernant la pêche et les pêcheries*, S.Q. 1899, c. 23, art. 4.

<sup>157</sup> *Ibidem*, art. 1.

<sup>158</sup> *Loi amendant la loi concernant l'organisation des départements*, S.Q. 1901, c. 8, art. 15.

<sup>159</sup> *McLaren v. A.-G. for Quebec*, [1914] A.C. 258; (1911) 21 B.R. 42.

<sup>160</sup> *Loi amendant la loi de la pêche de Québec et la loi de la chasse de Québec*, S.Q. 1919, c. 31.

<sup>161</sup> S.Q. 1917-18, c. 72, *supra*, notes 50 *sq.*

<sup>162</sup> *Loi de la pêche*, S.R.Q. 1964, c. 203, art. 7.

Depuis le 1<sup>er</sup> janv. 1970, la réserve des trois chaînes a même été étendue à tous les lacs et cours d'eau et non plus seulement aux non navigables ni flottables. Le projet de loi n° 78, devenu la *Loi de la conservation de la faune*, S.Q. 1969, c. 58, art. 83, a ajouté à cet effet un article 41a à la *Loi des terres et forêts*, S.R.Q. 1964, c. 92.

l'égard de ce patrimoine n'avaient cependant rien de collectiviste. La réserve des trois chaînes devait permettre de concéder à des intérêts particuliers des droits très larges et exclusifs, sous la forme de baux dont la durée est d'ailleurs progressivement passée d'un an à quinze ans. Ces baux étaient octroyés aux plus offrants, ce qui aide à mieux caractériser les intérêts qu'on voulait servir, après une publicité réduite à sa plus simple expression. Il était même possible à l'administration d'ignorer ces quelques formalités. L'odieuse de cette politique est particulièrement mise en évidence par les mesures de compensation ridicules qu'on a dû finalement adopter en faveur des collectivités locales, « pour leur subsistance seulement [...] ». Les seuls intérêts reconnus supérieurs à ceux des clubs de pêche sont ceux du flottage du bois<sup>162</sup>, ou, si l'on veut, des compagnies forestières, un peu comme s'il s'agissait là en définitive des mêmes intéressés.

En ce qui regarde la gestion des eaux navigables, relativement au droit de pêche, des garanties plus réelles semblent avoir été données au public.

Une ordonnance de l'intendant, de 1725, qui se réfère d'ailleurs à l'ordonnance royale *De la Marine* de 1681, pose le principe que la pêche à la mer est l'apanage de tous<sup>163</sup>. Or comme il est arrivé assez souvent, certains concepts, réservés en France aux eaux marines, ont, en Canada, progressivement remonté le fleuve Saint-Laurent. En 1807, la liberté de pêche est affirmée pour les comtés du bas du fleuve<sup>164</sup>. En 1824, on précise que ce droit s'étend jusqu'au Cap Tourmente<sup>165</sup>. Enfin le Conseil privé, en 1920, généralise en consacrant le droit du public de pêcher dans les eaux navigables sujettes à marée<sup>166</sup>.

Par ailleurs, les lois et règlements de la pêche ont parfois l'eau elle-même comme objet secondaire. Ainsi certaines lois d'avant 1867 visaient vaguement à la protection de la faune et de l'eau<sup>167</sup>, tandis que d'autres donnaient au gouvernement des pouvoirs d'expropriation pour favoriser la propagation des espèces<sup>168</sup>. Le Code civil, en 1866, se contenta d'une référence à ces dispositions statutaires<sup>169</sup>. Depuis 1867, nous l'avons vu<sup>170</sup>, la législation à ce sujet est du ressort du Parlement fédéral. La *loi sur les pêcheries* de 1932 défend de polluer l'eau en y jetant certaines substances<sup>171</sup>, le gouvernement se réservant depuis 1961 la faculté de décréter que telle substance est délétère<sup>172</sup>.

<sup>162</sup> S.Q. 1883, c. 8, *supra*, note 144, art. 8. S.R.Q. 1964, c. 203, art. 14.

<sup>163</sup> *Pièces et documents relatifs à la tenure seigneuriale*, Québec, Fréchette, 1852, p. 93: « [...] Sa Majesté déclare la pesche de la mer libre et commune à tous sujets ». *Recueil des anciennes lois françaises, op. cit. supra*, note 11, vol. XIX, p. 282: livre V de l'ordonnance.

<sup>164</sup> *Acte pour mieux régler les Pêches dans le District inférieur de Gaspé [...]*, S.B.C. 1807 (47 Geo. III), c. 12.

<sup>165</sup> S.B.C. 1824 (4 Geo. IV), c. 1.

<sup>166</sup> *A.-G. for Canada v. A.-G. for Quebec*, [1921] 1 A.C. 413.

<sup>167</sup> *Acte qui règle les pêches dans le fleuve Saint-Laurent, les Baies de Gaspé et des Chaleurs, à l'île Bonaventure et sur le rivage vis-à-vis Percée*, S.Q. 1778 (28 Geo. III), c. 6. *Acte pour mieux régler les Pêches dans le District inférieur de Gaspé, et pour rappeler un Acte ou une Ordonnance y mentionnée*, S.B.C. 1807 (47 Geo. III), c. 12. *Amendement à un Acte...* (la précédente loi), S.B.C. 1808 (48 Geo. III), c. 31. *Acte pour mieux régler les Pêches dans le District Inférieur de Gaspé, et dans les Comtés de Cornwallis et de Northumberland*, S.B.C. 1824 (4 Geo. IV), c. 1. *Amendement à un Acte...* (la précédente loi), S.B.C. 1825 (5 Geo. IV), c. 15. *Ibidem*, S.B.C. 1829 (9 Geo. IV), c. 51. *Ibidem*, S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 57. *Ibidem*, S.C. 1841 (4-5 Vict.), c. 36. *Ibidem*, S.C. 1843 (7 Vict.), c. 13.

<sup>168</sup> *Acte des pêcheurs*, S.C. 1858 (22 Vict.), c. 86, art. 8; devenu S.R.C. 1861, c. 62, art. 5.

<sup>169</sup> Art. 587.

<sup>170</sup> *Supra*, note 142.

<sup>171</sup> S.C. 1932 (22 Geo. V), c. 42, art. 43, 60 et 61; devenu S.R.C. 1952, c. 119, art. 33, 60 et 61.

<sup>172</sup> S.C. 1961 (9-10 Eliz. II), c. 23, art. 4.

Même si le droit n'atteint encore l'eau que par intermédiaire, ce sont vraisemblablement là les prescriptions substantives qui se sont le plus loin aventurées dans le sens d'une protection minimale de la ressource.

### C) Les produits secondaires de l'eau

Parmi les intérêts manifestés par le droit pour diverses utilités de l'eau, la place occupée par des produits secondaires et matériels de l'eau tels que foins, épaves et alluvions [...] apparaît aujourd'hui exagérée. L'état du droit a d'ailleurs évolué, dans chacun des cas, dans un sens qui tend à mettre en évidence l'amenuisement de leur importance.

#### Les foins

Sous le régime français, les foins de grèves apparurent tellement importants, pour les fins de l'agriculture, que les autorités de la colonie, dès le xvii<sup>e</sup> siècle, réservèrent pour le libre pâturage des animaux toutes les terres que la marée recouvre à certains moments<sup>173</sup>. La vocation agricole de la Nouvelle-France ne faisait pas de doute aux yeux des responsables de la politique coloniale française, et les grèves étaient, de ce point de vue, les seules surfaces productives dès le départ.

En 1831, la législature du Bas-Canada constate encore l'importance de ces foins pour l'agriculture. Mais elle constate aussi que la libre circulation des bestiaux sur les grèves réduit le profit qui pourrait en découler. Elle concède donc aux propriétaires riverains les foins qui croissent sur la grève située en face de leur lot<sup>174</sup>, tout en y interdisant la circulation des animaux<sup>175</sup> et en précisant bien le droit de l'État sur le fonds de ces grèves<sup>176</sup>. Cette législation s'appliquait aux grèves situées en aval de Québec, sur la rive sud; elle fut reprise en 1836<sup>177</sup>.

Le Code civil, en 1866, a réglé le sort des foins croissant sur d'autres grèves, d'une manière qui montre qu'il s'agissait alors d'une denrée de moins en moins indispensable à la collectivité. Les foins allaient appartenir, « par droit d'occupation, à celui qui les exploiterait »<sup>178</sup>.

#### Les épaves

Le droit québécois, pour ce qui est des épaves proprement dites, n'a pas varié depuis l'ordonnance *De la Marine* de 1681 quant aux épaves maritimes<sup>179</sup>, ni depuis l'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669 quant aux épaves fluviales<sup>180</sup>. Les unes et les autres continuent d'appartenir, selon le Code civil de 1866<sup>181</sup>, à leurs propriétaires originaires. Si ces derniers ne se prévalent pas

<sup>173</sup> Cf. *Jugements et délibérations du Conseil souverain de la Nouvelle-France*, Québec, Côté, 1866, vol. I, p. 356: ordonnance du 2 juin 1665.

<sup>174</sup> *Acte pour conserver, pour les fins de l'agriculture, le foin qui croît sur les grèves, dans le district de Québec*, S.B.C. 1831 (1 Guill. IV), c. 38.

<sup>175</sup> Cf. *Ibidem*, art. 4.

<sup>176</sup> Cf. *Ibidem*, art. 3.

<sup>177</sup> *Ibidem*, S.B.C. 1836 (6 Guill. IV), c. 55; devenu S.R.B.C. 1861, c. 28; devenu S.R.Q. 1888, art. 5537 *sq.*; amendé par S.Q. 1897-1898, c. 40: on précise le droit du riverain d'aliéner son droit sur les foins de grève; devenu *Loi du foin de grève*, S.R.Q. 1964, c. 131.

<sup>178</sup> Art. 591.

<sup>179</sup> Cf. *Recueil des anciennes lois françaises, op. cit. supra*, note 11, vol. XIX, p. 349: livre 4, titre IX, art. 19 *sq.*

<sup>180</sup> Cf. *Ibidem*, vol. XVIII, p. 302: titre XXXI, art. 16.

<sup>181</sup> *Code civil*, art. 589, 590 et 592.

de leur droit, elles reviennent à l'Etat, qui doit en disposer suivant la législation fédérale à cet effet <sup>182</sup>.

Pour ce qui est des « produits de la mer qui n'ont appartenu à personne » (outre les foins et les alluvions), ils appartiennent par droit d'occupation, conformément à l'ordonnance *De la Marine* de 1681 <sup>183</sup> et au Code civil de 1866 <sup>184</sup>, à celui qui les a trouvés et se les est appropriés.

### Les alluvions

En ce qui regarde les matières solides que peuvent abandonner les eaux à leur passage ou en se retirant (graviers, sables, etc...), le droit québécois est presque aussi fidèle à l'ancien régime. Son seul apport personnel s'inscrit parmi les domaines dans lesquels il instaure la primauté riveraine.

La propriété de ce que l'eau apporte dans son lit suit la propriété de celui-ci, selon l'ancien droit <sup>185</sup> et selon le Code civil <sup>186</sup>. Ce qu'elle rejette ou dégage sur ces rives appartient à l'Etat, dans le cas des eaux maritimes <sup>187</sup>. Dans le cas des eaux courantes, le code semble toutefois avoir créé du droit nouveau au Québec en 1866, en attribuant la propriété des lais et relais aux propriétaires riverains <sup>188</sup>.

### D) L'accès et l'usage général

Par la voix du Conseil privé, le droit québécois, à la fin du siècle dernier, a formulé l'existence, en faveur des propriétaires riverains, d'un droit d'accès aux eaux adjacentes à leur propriété. L'eau était comparée à une voie publique à laquelle le riverain devait pouvoir accéder. La privation de ce droit devait donner lieu à une indemnisation <sup>189</sup>.

Ce droit, d'abord, permettait aux riverains d'exercer sur les eaux du domaine de l'Etat des droits reconnus à tous, c'est-à-dire, limitativement, le flottage du bois sur tous les cours d'eau <sup>190</sup>, la navigation sur les cours d'eau navigables <sup>191</sup> et la pêche sur les cours d'eau sujets à marée <sup>192</sup>. Mais le fait que d'accès n'ait été reconnu qu'en faveur des propriétaires riverains fait aussi ressortir jusqu'à quel point le caractère communautaire des droits de navigation, flottage et pêche peut être illusoire. Comment pêcher ou faire de la navigation de plaisance sur une eau enclavée, sans droit de passage et d'accès?

Le droit d'accès des riverains, d'autre part, permettait de plus à ces der-

<sup>182</sup> *Loi concernant les naufrages et les sauvetages*, S.C. 1872 (36 Vict.), c. 55, art. 38; devenu S.R.C. 1886, c. 81; confirmé par S.R.Q. 1888, art. 6231 et 6232; devenu *Loi de la marine marchande*, S.R.C. 1952, c. 29, art. 520.

<sup>183</sup> *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XIX, p. 349: livre 4, titre IX, art. 19 sq.

<sup>184</sup> *Code civil*, art. 588.

<sup>185</sup> *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XIX, p. 425: édit d'avril 1683. *Ibidem*, vol. XX, p. 209: édit de décembre 1693.

<sup>186</sup> Art. 424 et 425.

<sup>187</sup> Cf. *Recueil des anciennes lois françaises*, op. cit. supra, note 11, vol. XX, p. 547: édit de février 1710. De la PLANCHE, op. cit. supra, note 40, p. 6: livre I, chap. 1, n° 5. *Code civil*, art. 400 et 421, 2° para.

<sup>188</sup> Art. 420 et 421.

<sup>189</sup> *North Shore Ry. v. Pion*, (1889) 14 App. Cas. 612.

<sup>190</sup> *Supra*, notes 130 à 138.

<sup>191</sup> *Supra*, notes 115 et 116.

<sup>192</sup> *Supra*, notes 163 à 166.

niers d'exercer un droit d'usage *général et exclusif* sur toutes les eaux contiguës à leurs propriétés.

A cet égard, l'ancien droit français s'est exprimé législativement par l'entremise de l'ordonnance *Des Eaux et Forêts* de 1669. Or cette ordonnance royale, nous l'avons vu<sup>193</sup> ne s'est intéressée qu'aux eaux du domaine de l'Etat. Elle a d'abord créé ce domaine de l'Etat, puis elle a prescrit des mesures de gestion applicables aux eaux de ce domaine seulement. Ainsi apportait-elle des limites assez strictes à l'usage qui pouvait être fait de ces eaux :

« Nul, soit propriétaire ou engagiste ne pourra faire moulins, batardeaux, écluses, gords, pertuis, murs, plans d'arbre, amas de pierre, de terre et de fascines, ni autres édifices ou empêchemens nuisibles au cours de l'eau dans les fleuves et rivières navigables et flottables [...] »<sup>194</sup>.

« Défendons à toutes personnes de détourner l'eau des rivières navigables et flottables, ou d'en affaiblir et altérer le cours par tranchées, fossées et canaux [...] »<sup>195</sup>.

Implicitement, cette législation reconnaissait donc l'existence d'un droit d'usage des eaux étatiques. Droit d'usage à toute fin pratique disponible aux seuls propriétaires riverains, et limité aux utilisations non susceptibles de nuire à l'eau ni de nature à en épuiser le cours :

« Tous usage qui ne peut nuire à la rivière, et qui ne peut en épuiser le fond, tel que la liberté d'y abreuver les bestiaux, d'y naviguer, d'en puiser de l'eau est permis, et le seul usage qui peut nuire est interdit, tel que celui de détourner l'eau pour arroser son héritage »<sup>196</sup>.

L'usage des eaux privées, par contre, continuait, selon le droit commun coutumier, d'être réservé à leurs propriétaires, lesquels pouvaient les traiter à leur guise.

A partir du XVIII<sup>e</sup> siècle, toutefois, les commentateurs français ont commencé d'étendre aux eaux privées les limites qu'avait apportées le droit royal à l'usage des eaux du domaine public. Ils ont interprété l'art. 44 de l'ordonnance de 1669 comme s'il s'appliquait aux eaux privées<sup>197</sup>. Cette tendance, qui apparaît générale à la fin du siècle<sup>198</sup>, s'est d'ailleurs transposée dans le code français de 1804, en des termes plus rigoureux encore<sup>199</sup>.

A la même époque, les tribunaux québécois, peut-être influencés par l'orientation française, ont commencé d'exprimer la même tendance. Tout en confirmant le droit général d'usage des riverains<sup>200</sup>, ils l'ont assorti de restrictions qu'ils ont appliquées aux eaux privées comme aux eaux du domaine de l'Etat<sup>201</sup>.

<sup>193</sup> *Supra*, note 39.

<sup>194</sup> *Recueil des anciennes lois françaises, op. cit. supra*, note 11, vol. XVIII, p. 291: titre XXVII, art. 42 de l'ordonnance.

<sup>195</sup> *Ibidem*, art. 44.

<sup>196</sup> De la PLANCHE, *op. cit. supra*, note 40, vol. I, p. 21: livre I, chap. III, n° 6.

<sup>197</sup> Cf. M. CHAILLAND, *Dictionnaire raisonné des eaux et forêts*, Paris, 1769, vol. II, p. 514: au mot « rivière ».

<sup>198</sup> Cf. GUYOT, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence [...]*, Paris, 1785: aux mots « cours d'eau ». DENISART, *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence*, Paris, 1771, vol. II, p. 259: aux mots « eaux et forêts »; vol. IV, p. 393, au mot « rivière ». MERLIN, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, 1807, aux mots « cours d'eau ».

<sup>199</sup> Cf. Art. 644: l'usage des eaux privées par le propriétaire riverain était limité aux fins de l'irrigation du fonds.

<sup>200</sup> Cf. *Oliva v. Boissonault*, (1832) 1 R.J.R.Q. 389 (K.B.). *Minor v. Gilmour*, (1859) 9 L.C.R. 115 (C.P.). *Hamel v. Mayor*, (1895) 14 R.J.R.Q. 488 (C.R.).

<sup>201</sup> Cf. *Harrouer v. Babin*, (1817) 2 R. de L. 469 (B.R.). *St-Louis v. St-Louis*, (1840) 3 R. de L. 329 (C.P.). *Dunkerly v. McCarty*, (1855) 9 L.C.R. 132 (C.S.).

Ces restrictions, essentiellement, rejoignaient celles que le droit toujours officiellement en vigueur appliquait aux eaux domaniales seulement<sup>202</sup> : le riverain pouvait faire un usage ordinaire des eaux bordant ou traversant son héritage, c'est-à-dire qu'il pouvait les utiliser pour des fins domestiques ou agricoles qui n'empêcheraient pas les coriverains d'exercer le même droit<sup>203</sup>. La Cour seigneuriale, en 1856, a confirmé que l'usage ordinaire des eaux, permis aux seigneurs riverains, excluait l'exploitation de moulins, usines, manufactures... etc., à l'exception des moulins banaux pour la mouture des grains<sup>204</sup>. Sur les eaux privées et sur les eaux du domaine de l'État, le droit d'usage général et ordinaire des riverains était en fait devenu le même, en droit québécois comme en droit français.

Or précisément en 1856, la législature du Canada-uni, suite à la décision de la Cour seigneuriale, a décidé d'autoriser les propriétaires riverains à utiliser dorénavant de façon extraordinaire toutes eaux longeant ou traversant leurs propriétés. « Vu que l'exploitation des cours d'eau serait un grand moyen de prospérité pour le pays » :

« Tout propriétaire est autorisé à utiliser à exploiter tout cours d'eau qui borde, longe ou traverse sa propriété, en y construisant et établissant des usines, moulins, manufactures et machines de toute espèce, et pour cette fin y faire et pratiquer toutes les opérations nécessaires à son fonctionnement, tels que écluses, canaux, murs, chaussées, digues et autres travaux semblables »<sup>205</sup>.

Ni le journal officiel de l'Assemblée législative<sup>206</sup>, ni la presse en général<sup>207</sup>, ne nous renseignent plus sur les finalités précises de cette mesure que le préambule d'une ligne déjà cité. Il faut se contenter d'y voir l'expression du libéralisme économique de l'époque. La libre exploitation des eaux à des fins industrielles était désormais permise aux riverains<sup>208</sup>. Les dommages causés aux coriverains, soit directement, soit indirectement en nuisant à l'usage ordinaire de ces derniers, impliquaient indemnisation mais non démolition de l'ouvrage<sup>209</sup>. Il fallait avoir un intérêt personnel et direct pour alléguer atteinte à des droits utiles supposément collectifs tel que le flottage<sup>210</sup>. En matière d'usage extraordinaire, les travaux érigés les premiers devaient avoir préférence<sup>211</sup>. Les restrictions que connut cette libre concurrence durant son long cheminement jusqu'au droit contemporain<sup>212</sup> sont peu nombreuses. En 1873, le Parlement fédéral, exerçant sa compétence relative à la navigation a décidé que l'usage extraordinaire des eaux navigables serait sujet à l'approbation préalable du

<sup>202</sup> *Supra*, notes 195, 196 et 197.

<sup>203</sup> *Minor v. Gilmour*, (1859) 9 L.C.R. 115 (C.P.), à la p. 158. P. B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, vol. II, Montréal, Théoret, 1896, p. 23.

<sup>204</sup> *Seigniorial questions*, *op. cit. supra*, note 44, vol. I, pp. 77a et 82a: réponses de la cour aux 35<sup>e</sup> et 39<sup>e</sup> questions.

<sup>205</sup> *Acte pour autoriser l'exploitation des cours d'eau*, S.C. 1856 (19-20 Vict.), c. 104.

<sup>206</sup> *Journaux de l'Assemblée législative du Canada*, Toronto, Perrault, 1856, vol. XIV, pp. 106, 224, 251, 573, 577, 590, 613, 643 et 647.

<sup>207</sup> *La Minerve*, Montréal, et *Le Canadien*, Québec, de mars à juin 1856.

<sup>208</sup> *Jones v. Fisher*, (1890) 17 R.C.S. 515.

<sup>209</sup> Cf. S.C. 1856 (19-20 Vict.), c. 104, *supra*, note 205, art. 2, 3 et 4. *Pragman v. Bricault*, (1860) 3 R.L. 279 (C.S.). *Blais v. Auger*, (1869) 3 R.L. 272 (C.S.). *Jean v. Gauthier*, (1879) 3 R.L. (C.S.). *Demers v. Germain*, (1886) 14 R.L. 369 (B.R.). *Brown v. Holland*, (1887) 11 L.N. 378 (C.S.). *Currie v. Adams*, (1888) 14 Q.L.R. 169 (B.R.).

<sup>210</sup> Cf. *Brown v. Guggy*, (1863) 2 Moo., P.C. (n.s.) 341. *Bell v. City of Quebec*, (1879) 5 App. Cas. 84, à la p. 101.

<sup>211</sup> Cf. *Dunkerly v. McCarty*, (1855) 9 L.C.R. 132 (C.S.).

<sup>212</sup> *Loi du régime des eaux*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 5.

gouvernement fédéral<sup>213</sup>. En 1918, le provincial fit de même pour toutes les eaux<sup>214</sup>.

En 1866, enfin, le Code civil est venu confirmer les limites qu'avait apportées la jurisprudence au droit d'usage général des riverains sur les eaux privées<sup>215</sup>. Même si la loi de 1856<sup>216</sup> s'appliquait évidemment à ces eaux, l'usage que pouvait en faire le propriétaire riverain continuait d'être en principe limité. Conformément à l'esprit du droit antérieur<sup>217</sup>, celui-ci pouvait s'en servir « pour l'utilité de l'héritage, mais de manière à ne pas empêcher l'exercice du même droit par ceux à qui il appartient [...] ». Si l'eau traversait sa propriété, il devait « la rendre à la sortie du fonds, à son cours ordinaire »<sup>218</sup>. Ces limites, que le Code civil ne confirmait qu'eu égard aux eaux privées, devaient normalement, *a fortiori*, continuer de s'appliquer à l'endroit des eaux du domaine de l'Etat. C'est pour la protection exclusive de celles-ci qu'à l'origine elles avaient été édictées. L'ancien droit français<sup>219</sup>, à notre avis, devrait continuer de s'appliquer en ce qui a trait aux eaux du domaine de l'Etat, en vertu des dispositions transitoires du Code civil<sup>220</sup>.

### Conclusion

En apportant des limites à l'usage des eaux privées, le droit québécois avait davantage pour but le règlement de problèmes de bon voisinage que la protection et conservation de la ressource. Même si, par inadvertance..., les deux objectifs pouvaient se trouver partiellement atteints. Les quelques interprétations fournies par les tribunaux laissent percer cette ambiguïté. On aurait probablement été prêt à imputer une finalité nouvelle au texte de loi, mais des motifs d'équité, dans l'espèce, ont amené les juges à affirmer implicitement que l'usage de l'eau qui avait pour effet de polluer celle-ci ne contrevenait pas à l'article 503 du Code civil<sup>221</sup>.

Une conclusion s'impose toutefois davantage. En réservant aux propriétaires riverains l'accès et l'usage général des eaux, spécialement des eaux du domaine de l'Etat, le droit québécois n'a pas manifesté un fort esprit communautaire. Il rendait pratiquement inopérants des droits précis qu'il avait par ailleurs confiés à la collectivité<sup>222</sup>. Il donnait à une infime minorité au sein de la population le monopole des usages ordinaires de l'eau. Enfin, pour ce qui est des usages extraordinaires, il privait l'Etat des fruits de l'exploitation industrielle des eaux dont les rives étaient concédées et interdisait toute rationalisation de cette exploitation. Paradoxalement, les trois chaînes, que se réserva l'Etat le long des eaux non navigables à partir de 1884 « pour des fins de pêche »<sup>223</sup>, s'avérèrent sa meilleure protection à cet égard. Conservant la riverai-

<sup>213</sup> S.C. 1873 (36 Vict.), c. 36. *Loi concernant la protection des eaux navigables*, S.R.C. 1952, c. 193, art. 4.

<sup>214</sup> *Loi concernant les réservoirs pour l'emmagasinement de l'eau des lacs, étangs, rivières et cours d'eau*, S.Q. 1917-1918 (8 Geo. V), c. 70. *Loi du régime des eaux*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 6.

<sup>215</sup> *Supra*, note 202.

<sup>216</sup> S.C. 1856 (19-20 Vict.), c. 104, *supra*, note 206.

<sup>217</sup> *Supra*, note 204.

<sup>218</sup> Art. 503.

<sup>219</sup> *Supra*, notes 195, 196 et 197.

<sup>220</sup> Art. 2613.

<sup>221</sup> *McGibbon v. Bébard*, (1886) 30 L.C.J. 282 (B.R.). *Weir v. Claude*, (1889) 16 R.C.S. 575; (1888) 32 L.C.J. 213 (B.R.); (1886) 31 L.C.J. 39 (C.S.): en Cour supérieure, on a considéré que l'usage qui avait pour effet de polluer l'eau ne contrevenait pas à l'article 503 du Code civil.

<sup>222</sup> *Supra*, notes 191, 192 et 193.

<sup>223</sup> *Supra*, note 156.

neté, l'État conservait dans ces cas l'usage général de l'eau. La concession à bail pour une certaine période, qui pouvait s'ensuivre, comprenait l'usage ordinaire mais non l'usage extraordinaire de l'eau.

L'état du droit relatif aux usages non spécifiques des eaux est demeuré tel jusqu'à nos jours, sauf en ce qui regarde l'exploitation des ressources hydrauliques. En 1928, l'État s'est réservé la partie des cours d'eau susceptibles d'un aménagement hydroélectrique de 150 c.v. ou plus<sup>224</sup>. Probablement parce qu'on a craint l'inefficacité de la mesure, vu que l'usage général était normalement rattaché à la riveraineté, l'État, en 1937, s'est réservé en plus, de chaque côté des parties de cours d'eau déjà réservées, une bande de terrain d'une chaîne (66 pieds)<sup>225</sup>. En 1935, la *loi de la municipalisation de l'électricité* a donné aux conseils municipaux le pouvoir de « s'approprier des lacs, rivières non navigables, étangs [...] », pour l'établissement d'un « système électrique » municipal<sup>226</sup>. En 1944, naissait la « Commission hydroélectrique de Québec » ou, en abrégé, l'Hydro-Québec. Celle-ci recevait pour l'avenir le pouvoir d'exploiter toute force hydraulique non exploitée, de même que le pouvoir, avec autorisation du lieutenant-gouverneur en conseil, d'acheter ou louer des forces hydrauliques<sup>227</sup>. Pour l'immédiat, les installations de la Montreal Light, Heat and Power étaient étatisées à son profit<sup>228</sup>. Suivant les termes de la loi instituant en 1961 le ministère des Richesses naturelles, le ministre titulaire était chargé d'« assurer l'expansion de l'Hydro-Québec et lui assurer l'exploitation de toutes forces hydrauliques non concédées partout où il lui est économiquement possible de les aménager »<sup>229</sup>. Enfin, en 1962, le gouvernement a-t-il donné à l'Hydro-Québec l'autorisation d'acheter les principales exploitations hydrauliques privées du Québec.

### III

#### L'eau

A partir du xx<sup>e</sup> siècle, nous rencontrons quelques textes juridiques qui ont directement et positivement l'eau pour objet. Rares et vagues au début du siècle, ils grandissent en nombre et en importance à partir des années soixante.

Bien sûr, certains articles du Code civil de 1866 semblent aussi avoir l'eau directement pour objet. En fait ils veulent avant tout résoudre des problèmes de bon voisinage<sup>230</sup>, quand ils ne manifestent pas au surcroît cet esprit négatif qui a caractérisé les premières réactions de notre droit vis-à-vis de l'eau<sup>231</sup>. Ils sont essentiellement privatistes.

<sup>224</sup> Cf. *Loi modifiant la Loi des mines de Québec*, S.Q. 1928, c. 32; devenu *Loi des mines*, S.Q. 1965, Sess. 1, c. 34, art. 60, 123 et 268.

<sup>225</sup> Cf. *Loi modifiant la Loi des mines de Québec*, S.Q. 1937, c. 41; devenu *Loi des mines*, S.Q. 1965, Sess. 1, c. 34, art. 60, 123 et 268.

<sup>226</sup> Cf. *Loi concernant la municipalisation de l'électricité*, S.Q. 1935, c. 49, art. 7. S.R.Q. 1964, c. 186.

<sup>227</sup> Cf. *Loi de la commission hydroélectrique*, S.Q. 1944, c. 22, art. 1. *Loi de l'Hydro-Québec*, S.R.Q. 1964, c. 86, art. 33 et 40.

<sup>228</sup> *Ibidem*, art. 2.

<sup>229</sup> *Loi instituant le ministère des Richesses naturelles*, S.Q. 1960-1961, c. 48.

<sup>230</sup> Art. 502, relatif aux eaux de sources.

<sup>231</sup> Art. 501 et 539, relatifs aux eaux pluviales.

En 1890, l'on défend bien de jeter à l'eau divers substances et objets<sup>232</sup>. Mais il s'agit encore, malgré l'intitulé de la loi, de favoriser le flottage du bois. On crée la même année un « conseil d'hygiène », mais son rôle se borne à donner des avis quant à l'approvisionnement en eau<sup>233</sup>. En 1901, la *loi de l'hygiène publique* s'affiche plus directement intéressée à l'eau. Une autorité sanitaire est mise sur pied : elle aura le pouvoir de faire des règlements pour « prévenir la pollution des lacs, rivières, cours d'eau, puits, réservoirs et sources quelconques d'approvisionnement d'eau et en assurer l'assainissement [...] »<sup>234</sup>. La version actuelle de la loi de l'hygiène publique ne contient toutefois plus cette prescription<sup>235</sup>. En 1910, une loi est votée « autorisant l'organisation d'une commission chargée de proposer des règles pour fixer le régime des eaux courantes »<sup>236</sup>. Rien semble n'être sorti de cette initiative.

En 1964, le Parlement québécois créait la Régie des eaux<sup>237</sup>. Celle-ci ne recevait pas, relativement à la prévention de la pollution des eaux, des pouvoirs aussi larges que l'autorité sanitaire créée en 1901 en vertu de la loi de l'hygiène publique<sup>238</sup>. Elle a quand même le devoir de surveiller et de contrôler la qualité des eaux de surface et souterraines<sup>239</sup> et le pouvoir de faire « des règlements relatifs à toute opération donnant naissance à la pollution des eaux »<sup>240</sup>. Ces règlements doivent être approuvés par le lieutenant-gouverneur en conseil après avis et publicité.

L'année suivante, la *loi des mines* tentait d'assurer la protection et conservation des eaux souterraines : personne, sauf le propriétaire du fonds pour ses besoins domestiques, ne peut entreprendre, sans un permis du ministre des Richesses naturelles, « des sondages ou forages dans le but de chercher et capter en profondeur des eaux souterraines »<sup>241</sup>. Une limite assez stricte était donc apportée à l'article 502 du Code civil<sup>242</sup>.

Enfin certaines lois, votées en 1968, tout en ayant plus ou moins directement l'eau pour objet, manifestent une sollicitude croissante du législateur à l'endroit de la ressource<sup>243</sup>.

De toute façon le bilan, au point où nous en sommes, demeure peu impressionnant. Le droit ne s'est directement intéressé à l'eau que de façon spasmodique et pour le règlement de problèmes épars. De la vague sollicitude à la préoccupation profonde, le législateur en arrivera peut-être à songer à un droit intégré de l'eau. Pour l'instant, ce n'est là qu'une vision futuriste, située en un avenir peut-être pas trop éloigné, si l'on s'en remet à l'accélération marquée du mouvement depuis dix ans.

<sup>232</sup> Cf. *Acte concernant la protection des intérêts publics dans les rivières, criques et cours d'eau*, S.Q. 1890, Sess. 2, c. 25. *Loi du régime des eaux*, S.R.Q. 1964, c. 84, art. 51.

<sup>233</sup> Cf. *Loi de la santé publique*, S.Q. 1890, Sess. 2, c. 27.

<sup>234</sup> *Loi de l'hygiène publique*, S.Q. 1901, c. 19, art. 9, par. 2.

<sup>235</sup> S.R.Q. 1964, c. 161.

<sup>236</sup> *Loi autorisant l'organisation d'une commission chargée de proposer des règles pour fixer le régime des eaux courantes*, S.Q. 1910, c. 5.

<sup>237</sup> S.Q. 1964, c. 51. S.R.Q. 1964, c. 183.

<sup>238</sup> S.Q. 1901, c. 19.

<sup>239</sup> S.Q. 1964, c. 51, art. 14.

<sup>240</sup> *Ibidem*, art. 16.

<sup>241</sup> S.Q. 1965, Sess. 1, c. 34, art. 1.

<sup>242</sup> « Celui qui a une source dans son fonds peut en user et en disposer à sa volonté ».

<sup>243</sup> *Loi de l'office de planification du Québec*, S.Q. 1968, c. 14. *Amendements à la loi du régime des eaux*, *ibidem*, c. 34. *Loi instituant le conseil de la faune*, *ibidem*, c. 59. *Loi du bureau d'assainissement des eaux du Québec métropolitain*, *ibidem*, c. 56.

## Conclusion

On a répété à foison que l'eau n'était pas un bien, mais plutôt une chose, hors du commerce, et non susceptible d'appropriation, de par la nature même des choses. Pour des motifs non moins limpides, on a aussi dit et redit que l'eau était une *res communis*, à l'usage de tous.

La première de ces affirmations, qui se veut des fondements scientifiques, semble se rattacher à une époque assez reculée, époque à laquelle personne, individus ou collectivités, dans notre contexte hydrographique en tout cas, ne devait avoir le désir de s'approprier de l'eau... Les besoins ont radicalement changé, les moyens scientifiques également. L'exportation de l'eau contribuera peut-être à assurer l'avenir économique du Québec...

Quant à l'idée de considérer l'eau comme une *res communis*, il faut admettre qu'elle est régulièrement sinon constamment mise en échec par le droit positif québécois. Il s'agit en fait d'un désir, abusivement coiffé de l'autorité des sciences de la nature, qui n'a rien à voir avec l'état passé et actuel du droit positif québécois.

Au contraire le droit québécois, depuis les origines, a-t-il eu continuellement pour effet de mettre l'eau à la disposition d'intérêts particuliers. Le statut patrimonial des eaux courantes a été fixé en fonction des intérêts de la navigation. Les principales mesures de gestion dont elles ont fait l'objet ont eu pour finalités, dans l'ordre, la navigation, le flottage du bois et la pêche. Et même dans les cas où ces utilisations spécifiques ont été déclarées à la disposition du public, les droits généraux et exclusifs des propriétaires riverains ont eu pour conséquence pratique de faire de ceux-ci les seuls usagers légaux des eaux courantes. Les eaux souterraines et pluviales ont par contre été confiées aux propriétaires fonciers, par mesure de bon voisinage.

Bref les « lois d'ordre public », qui sont sensées, selon l'article 585 du Code civil, « régler la manière de jouir des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous », ont constamment eu pour fonction et effet, dans le cas de l'eau, d'interdire cet emploi collectif. Elles n'ont pas eu davantage pour objet, sauf de très rares exceptions, de garantir la protection et la conservation de la ressource.

## BIBLIOGRAPHIE

### Documents

*Documents constitutionnels*, Archives publiques du Canada, Imprimeur de la Reine, Ottawa, 1921.

*Edits et ordonnances* [...], Québec, R. Fréchette, 1855, 3 vol.

*Inventaire des ordonnances des intendants de la Nouvelle-France*, Beauceville, L'« Eclaircisseur », 1919.

*Journaux de l'Assemblée législative du Canada*, vol. XIV, (1856), Toronto, Perault, 1856.

*Journaux de l'Assemblée législative du Québec*, vol. LII (1917-18), Québec, Le Soleil, 1918.

*Jugement et délibération du conseil souverain de la Nouvelle-France (1663-1716)*, Québec, Côté, 1866, 6 vol.

*Mémoire composé de la plaidoirie de T. J. J. Loranger, devant la Cour seigneuriale*, Montréal, La Minerve, 1855.

*Suite du mémoire de T. J. J. Loranger, contenant sa réplique devant la Cour seigneuriale*, Montréal, Sénécal et Daniel, 1856.

*Mémoire contenant un résumé de la plaidoirie de M. Angers*, s/l, s/d, s/éd.

*Mémoire contenant un résumé du plaidoyer de C. S. Cherrier, sur les questions soumises par le procureur général du Bas-Canada à la décision des juges, en vertu de l'acte seigneurial de 1854*, Montréal, John Lovell, 1855.

*Ordonnances du gouverneur et du Conseil législatif de la province de Québec*, Québec, Vandenvelden, 1795.

*Ordonnances du Conseil spécial du Bas-Canada*, Québec, 1838 à 1841, 4 vol.

*Pièces et documents relatifs à la tenure seigneuriale*, demandés par une adresse de l'Assemblée législative (1851), Québec, R. Fréchette, 1852.

*Recueil général des anciennes lois françaises*, Paris, 1829.

*Seigniorial questions*, Québec, Côté ; Montréal, La Minerve, 1856.

*Statuts provinciaux du Bas-Canada*, Québec, Desbarats, 1792 à 1836, 15 vol.

*Statuts provinciaux du Canada*, Kingston, Montréal, Ottawa, Toronto, 1841-1866.

*Statuts du Québec*, Québec, 1860 à 1968.

### Études

BAUDRILLAT, M., *Traité général des eaux et forêts, chasses et pêches*, Paris, 1823-25.

BEAUCHAMP, J. J., *Répertoire général de jurisprudence*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1913.

BEAUDRY, A., « Usage des cours d'eau », (1895) 1 *R.L. (n.s.)* 252.

DE BELLEFEUILLE, E. L., *Code civil annoté*, Montréal, Beauchemin et Valois, 1879.

BLAKE, N. M., *Water for the Cities. A history of the urban water supply problem in the U.S.*, Syracuse University Press, 1956.

BONENFANT, BRUN et VACHON, *Histoire du droit privé québécois* (textes), Québec, P. U.L., 1969.

BORNIER, Ph., *Conférence des nouvelles ordonnances de Louis XIV pour la réformation de la justice de 1667, 1669, 1670 et 1673*, Paris, 1760.

BOUFFARD, J., *Traité du domaine*, Québec, Le Soleil, 1921.

LE BRET, M., *Traité de la souveraineté du roy*, Paris, 1689.

BRUN, H., *L'enregistrement des ordonnances royales au Conseil souverain de la Nouvelle-France*, Thèse de D.E.S. inédite, Faculté de Droit, Université de Paris, 1965.

CHAILLAND, M., *Dictionnaire raisonné des eaux et forêts*, Paris, 1769.

CRAM, J. S., *L'eau ; les besoins et les ressources du Canada*, Montréal, Ed. du Jour, 1968.

DAOUST, G., « La propriété des lacs et des rivières dans le Québec », *La Presse*, Montréal, 6oct. 1965.

DAVIEL, A., *Traité de la législation et de la pratique des cours d'eau*, 3<sup>e</sup> éd., Rouen, 1845.

DENISART, M., *Collection de décisions nouvelles et de motions relatives à la jurisprudence*, Paris, 1771.

DUMOULIN, C., *Traité des fiefs*, Paris, 1773.

DUSSAULT, A., *Code des lois de colonisation*, Québec, 1942.

FARIBAUT, L., *Traité de droit civil du Québec*, vol. IV, Montréal, Wilson et Lafleur, 1954.

DE FERRIÈRE, C., *Dictionnaire de droit et de pratique*, Paris, 1740.  
*Coutumes de Paris annotées*, Paris, 1764.

GAUTRON, P., *Le régime juridique des eaux non domaniale*, Paris, Ed. de l'Actualité juridique, 1966.

GROTIUS, H., *Le droit de la guerre et de la paix*, Amsterdam, 1729.

GUYOT, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence* [...], Paris, 1785.

JOUSSE, M., *Nouveau commentaire sur les ordonnances d'août 1669 et mars 1673*, Paris, 1761.

*Commentaire sur l'ordonnance des eaux et forêts du mois d'août 1669*, Paris, 1772.

LAFOREST, G.-V., *Quebec's Property rights in its waters*, Institut de recherche en droit public, faculté de Droit, Université de Montréal, 1964.

*Natural resources and public property under the canadian constitution*, Toronto, University of Toronto Press, 1969.

LAURIAULT, W. E., *Droits riverains*, Montréal, 1967.

LOYSEAU, Ch., *Oeuvres*, Lyon, 1701.

LOYSEL, A., *Institutes coutumières*, Paris, 1710.

MERLIN, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, 1807.

MIGNAULT, P. B., *Le droit civil canadien*, Montréal, Théoret, 1896, vol. II et III.

MONTPETIT et TAILLEFER, *Traité de droit civil du Québec*, vol. III, Montréal, Wilson et Lafleur, 1945.

MORIN, W., « Jurisdiction maritime de nos tribunaux », [1943] *R. du B.* 3.

PICARD, A., *Traité des eaux*, Paris, 1890.

DE LA PLANCHE, L., *Traité du domaine*, Paris, 1764.

POTHIER, R. J., *Oeuvres*, Paris, 1845.

POULIOT, C., *Glanures historiques et légales autour de l'ordonnance de la marine de 1681*, Québec, Dussault et Proulx, 1925.

PROUDHON, J. B. V., *Traité du domaine*, Dijon, 1843.

TASCHEREAU, M., « Les droits relatifs aux rivières », (1944) 1 *R. du B.*, 295.

TASCHEREAU, A., « Les rivières de la province », (1940-41) 43 *R. du N.* 333.

TIMBAL, P. C., *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Paris, Dalloz, 1961.

TRUDEL, M., *Initiation à la Nouvelle-France*, Montréal, Holt, Rinehart et Winston, 1968.

*Le régime seigneurial*, Société historique du Canada, Brochure n° 6, Ottawa, 1956.

**JURISPRUDENCE**

|  | notes        |
|--|--------------|
| <i>A.-G. for Canada v. A.-G. for Ontario, Quebec and Nova-Scotia</i> , [1898] A.C. 700 ..... | 102          |
| <i>A.-G. for Canada v. A.-G. for Quebec</i> , [1921] 1 A.C. 413 .....                        | 30, 101, 166 |
| <i>A.-G. for Canada v. Ritchie</i> , (1919) 48 D.L.R. 147 (C.P.) .....                       | 101          |
| <i>A.-G. for Quebec v. Fraser</i> , (1906) 37 R.C.S. 577 .....                               | 104          |
| <i>A.-G. for Quebec v. Scott</i> , (1904) 35 R.C.S. 603 .....                                | 104          |
| <i>Baldwin v. Gibbon</i> , (1813) Stuart's Rep. 72 ; 1 R.J.R.Q. 148 (B.R.) .....             | 21           |
| <i>Bélanger v. Dupont</i> , (1886) 13 Q.L.R. 115 (C.S.) .....                                |              |
| <i>Béliveau v. Levasseur</i> , (1868) 1 R.L. 720 (C.S.) .....                                | 55, 115, 116 |
| <i>Bell v. City of Quebec</i> , (1879) 5 App. Cas. 84 .....                                  | 30, 103, 210 |
| <i>Blais v. Auger</i> , (1869) 3 R.L. 272 (C.S.) .....                                       | 209          |
| <i>Boissonnault v. Oliva</i> , (1875) 19 L.C.J. 276 (B.R.) .....                             |              |
| <i>Bonaventure v. Leblanc</i> , (1918) 27 B.R. 286 .....                                     | 68           |
| <i>Boswell v. Denis</i> , (1859) 10 C.L.R. 294 ; 8 R.J.R.Q. 381 (B.R.) .....                 | 49, 141      |

|  | notes    |
|--|----------|
| <i>Bourque v. Farwell</i> , (1871) 24 R.J.R.Q. 206 (C.S.) .....  | 116      |
| <i>Bowen v. Meredith</i> , (1854) 4 L.C.R. 325 (C.S.) .....  | 90       |
| <i>Brome Lake Electric Power v. Sherwood</i> , (1905) 14 B.R. 507 .....  | 104      |
| <i>Brown v. Gogy</i> , (1863) 2 Moore, P.C. (n.s.) 341 .....   | 210      |
| <i>Brown v. Holland</i> , (1887) 11 L.N. 378 (C.S.) .....  | 209      |
| <i>Bureau v. Vachon</i> , (1883) 19 R.L. 675 (B.R.) .....  |          |
| <i>Bussière v. Blais</i> , (1857) 7 L.C.R. 245 (C.S.) .....  |          |
| <i>Caldwell v. McLaren</i> , (1881) 6 O.R. 456 ; (1883) 9 App. Cas. 392 .....  | 104, 135 |
| <i>Campbell v. Hall</i> , (1774) 1 Cowp. 204 (C.P.) .....  | 18       |
| <i>Chapman v. Clark</i> , (1858) 6 R.J.R.Q. 178 (C.S.) .....   | 116      |
| <i>Chauret v. Pilon</i> , (1907) 31 C.S. 165 ; (1908) 17 B.R. 283 .....  | 90       |
| <i>City of Montreal v. Harbour Commission of Montreal, A.-G. for Canada and A.-G. for Quebec</i> , [1926] A.C. 312 ..... | 101      |
| <i>Clement v. Bourassa</i> , (1908) 33 C.S. 365 .....  | 68, 81   |

|  | notes        |  | notes  |
|--|--------------|--|--|
| <i>Compagnie de Sable Ltée v. Ville de Québec</i> ,<br>[1957] R.L. (n.s.) 65 .....   | 104          | <i>Jones v. Cuthbert</i> ,<br>(1885) 2 M.L.R. 44 (B.R.) .....  | 35   |
| <i>Couture v. Couture</i> ,<br>(1903) 10 R. de J. 288 .....                          | 82           | <i>Jones v. Fisher</i> ,<br>(1890) 17 R.C.S. 515 .....   | 208  |
| <i>Currie v. Adams</i> ,<br>(1888) 14 Q.L.R. 169 (B.R.) .....                        | 209          | <i>Kerr v. Laberge</i> ,<br>(1886) 14 L.N. 26 (C.S.) .....   | 69   |
| <i>Demers v. Germain</i> ,<br>(1886) 14 R.L. 369 (B.R.) .....                        | 209          | <i>The King v. Jalbert and A.-G. for Québec</i> ,<br>[1938] 1 D.L.R. 727 (C.P.) .....                                  | 101  |
| <i>Dubé v. St. John River Co.</i> ,<br>(1933) 72 C.S. 60 .....                       | 68           | <i>Lamarche v. Brunelle</i> ,<br>(1893) 3 R.J.R.Q. 35 (B.R.) .....   | 35   |
| <i>Duchaine v. Meunier</i> ,<br>(1917) 26 B.R. 574 .....                             | 76a          | <i>Leamy v. The King</i> ,<br>(1916) 54 R.C.S. 143 .....   | 30, 107                                      |
| <i>Dunkerly v. McCarty</i> ,<br>(1855) 9 L.C.R. 132 (C.S.) .....                     | 201, 211     | <i>Leboutiller v. Hogan</i> ,<br>(1888) 17 R.L. 463 (C.S.) .....   | 141  |
| <i>Filion v. Côté</i> ,<br>(1904) 10 R. de J. 217 (C.S.) .....                       | 49           | <i>Lefebvre v. A.-G. for Québec</i> ,<br>(1905) 4 B.R. 114 .....   | 104, 141                                     |
| <i>Fournier v. Oliva</i> ,<br>(1830) Stuart's Rep. 427 ; 1 R.J.R.Q. 341 (B.R.) ..... | 66           | <i>Lefebvre v. The Queen</i> ,<br>(1884) 1 R.C. de l'E. 121 .....  | 49   |
| <i>Fraser v. Hamilton</i> ,<br>(1811) Stuart's Rep. 34 (V.A.) .....                  | 21           | <i>McBean v. Carlisle</i> ,<br>(1874) 19 L.C.J. 276 (B.R.) .....   | 135  |
| <i>Fréchette v. Gosselein</i> ,<br>(1851) 1 L.C.R. 145 ; 2 R.J.R.Q. 439 (C.S.) ..... | 21           | <i>McGibbon v. Bédard</i> ,<br>(1886) 30 L.C.J. 282 (B.R.) .....   | 221  |
| <i>Girard v. Price Brothers</i> ,<br>(1929) 47 B.R. 68 .....                         | 68, 107      | <i>McLaren v. A.-G. for Québec</i> ,<br>[1914] A.C. 258 .... 49, 93, 106, 107, 135, 159                                | 49, 93, 106, 107, 135, 159                   |
| <i>Gouin v. McManamy</i> ,<br>(1907) 32 C.S. 19 .....                                | 49, 104, 107 | <i>McLaren v. Caldwell</i> ,<br>(1881) 6 O.R. 456 .....  | 122, 135                                     |
| <i>Grenier v. Bouchard</i> ,<br>(1934) 40 R. de J. 433 (C.S.) .....                  | 68           | <i>Minor v. Gilmour</i> ,<br>(1859) 9 L.C.R. 115 (C.P.) .....  | 30, 200, 203                                 |
| <i>Groulx v. Bricault</i> ,<br>(1921) 63 R.C.S. 32 .....                             | 35           | <i>Montréal v. Les commissaires du Havre</i> ,<br>(1917) 23 R.L. (n.s.) 77 (B.R.) .....                                | 77   |
| <i>Hamel v. Mayor</i> ,<br>(1895) 14 R.J.R.Q. 488 (C.R.) .....                       | 200          | <i>Morin v. Lefebvre</i> ,<br>(1816) 2 R.J.R.Q. 57 (B.R.) .....  | 64, 66                                       |
| <i>Harrower v. Babin</i> ,<br>(1817) 2 R. de L. 469 (B.R.) .....                     | 201          | <i>North Shore Ry. v. Pion</i> ,<br>(1889) 14 App. Cas. 612 .....  | 30, 189                                      |
| <i>Hôtel-Dieu de Montréal v. Middlemiss</i> ,<br>(1877) 3 App. Cas. 1119 .....       | 34           | <i>L'œuvre et fabrique de la paroisse de Saint-Bonaventure v. Leblanc</i> ,<br>(1918) 27 B.R. 286 .....                | 30   |
| <i>Hurdman v. Thompson</i> ,<br>(1895) 4 B.R. 409 .....                              | 35           | <i>Oliva v. Boissonnault</i> ,<br>(1832) 1 R.J.R.Q. 389 (B.R.) .... 90, 115, 200                                       | 90, 115, 200                                 |
| <i>Hutchinson v. Gillespie</i> ,<br>(1884) 4 Moo. (P.C.) 385 .....                   | 33           | <i>Pierce v. McConville</i> ,<br>(1898) 5 R. de J. 541 (C.S.) .....  | 541  |
| <i>Inverness Ry. v. Jones</i> ,<br>(1908) 40 R.C.S. 45 .....                         | 35           | <i>Pierreville Steam Mills Co. v. Martineau</i> ,<br>(1875) 20 L.C.J. 225 (B.R.) .....                                 | 55   |
| <i>Jean v. Gauthier</i> ,<br>(1879) 5 Q.L.R. 138 (C.R.) .....                        | 209          | <i>Pragman v. Bricault</i> ,<br>(1860) 3 R.L. 279 (C.S.) .....   | 209  |
| <i>Joly v. Gagnon</i> ,<br>(1859) 9 L.C.R. 166 (C.S.) .....                          | 166          | <i>Re. Ownership of off-shore mineral rights</i> ,<br>[1967] R.C.S. 792 ; (1968) 65 D.L.R. (2 <sup>a</sup> ) 753 ..... | 792 ; (1968) 65 D.L.R. (2 <sup>a</sup> ) 753 |

|  | notes           |   | notes   |
|--|-----------------|---|---------|
| <i>Re. Provincial Fisheries,</i><br>(1896) 26 R.C.S. 444 .....                                   | 35, 96          | <i>Stuart and Molson's Bank v. Simpson,</i><br>(1894) 4 R.J.R.Q. 30 (B.R.) .....                                      | 35      |
| <i>R. v. Baird,</i><br>(1854) 4 L.C.R. 325 (C.S.) .....  | 66, 90          | <i>Symes v. Cuvillier,</i><br>(1879) 5 App. Cas. 157 .....  | 34      |
| <i>R. v. Patton,</i><br>(1863) 11 R.J.R.Q. 394 (B.R.) .....                                      | 116             | <i>Tanguay v. Canadian Electric Light Co.,</i><br>(1908) 40 R.C.S. 1 ; (1906) 16 B.R.<br>48 .....                     | 49, 105 |
| <i>R. v. Robertson,</i><br>(1882) 6 R.C.S. 52 .....  | 135, 141, 143   | <i>Tanguay v. Price,</i><br>(1906) 37 R.C.S. 657 .....  |         |
| <i>Richardson v. Paradis,</i><br>(1914) 24 B.R. 16 .....   | 55, 115, 135    | <i>Tourville v. Ritchie,</i><br>(1889) 21 R.L. 110 (B.R.) .....   | 116     |
| <i>Robert v. La fabrique de Montréal,</i><br>(1898) 4 R. de J. 279 (C.S.) .....                  |                 | <i>Tremblay v. Baie-Saint-Paul Lumber<br/>Co.,</i><br>(1920) 58 C.S. 522 .....  | 104     |
| <i>Saint-Francis Hydro Electric Co. v. The<br/>King,</i><br>(1939) 66 B.R. 374 (C.P.) ....       | 30, 90, 96, 108 | <i>Ward v. Township of Grenville,</i><br>(1902) 32 R.C.S. 510 .....   | 136     |
| <i>St-Louis v. St-Louis,</i><br>(1840) 3 R. de L. 329 ; 17 R.L. 142 ;<br>3 Moo. (C.P.) 498 ..... | 201             | <i>Weir v. Claude,</i><br>(1886) 31 L.C.J. 39 (C.S.) ; (1888)<br>32 L.C.J. 213 (B.R.) ; (1889) 16 R.C.S.<br>575 ..... | 221     |
| <i>Séguin v. Cousineau,</i><br>(1922) 33 B.R. 556 .....  | 68              | <i>Wright v. Gatineau Boom Co.,</i><br>(1929) 47 B.R. 59 .....  | 107     |
| <i>Stein v. Seath,</i><br>(1828) 24 R.J.R.Q. 134 (B.R.) .....                                    | 116             | <i>Wyatt v. A.-G. for Quebec,</i><br>[1911] A.C. 489 .....  | 143     |