

(ci-après « HQ »)

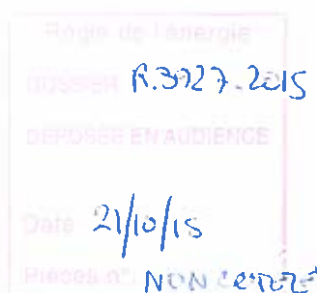
Demanderesse

ET

**FÉDÉRATION CANADIENNE DE
L'ENTREPRISE INDÉPENDANTE**
(section Québec), 630, boul. René
Levesque Ouest, bureau 2880, Montréal,
Québec, H3B 1S6

(ci-après la « FCEI »)

Intervenante



PLAN D'ARGUMENTATION

Introduction

1. Le 15 mai 2015, Hydro-Québec a soumis à la Régie (la « Régie ») de l'énergie une demande relative aux modifications de méthodes comptables découlant du passage aux principes comptables généralement reconnus des États-Unis (« US GAAP »).
2. HQ a adopté les US GAAP à compter du 1^{er} janvier 2015 comme référentiel comptable pour ses états financiers à vocation générale et entend faire de même pour les états financiers réglementaires pour Hydro-Québec dans ses activités de transport (le « Transporteur ») ou dans ses activités de distribution (le « Distributeur »).
3. HQ utilise depuis le 1^{er} janvier 2012, suivant l'autorisation de la Régie, les normes internationales d'information financière (« IFRS ») pour établir les états financiers réglementaires du Transporteur et du Distributeur. HQ a toutefois reporté la mise en œuvre des IFRS et dresse, dans les faits depuis 2012, ses états financiers à vocation générale sur la base des principes comptables généralement reconnus du Canada (« PCGR Canada »).
4. HQ invoque certains éléments ayant justifié sa décision de changer de référentiel comptable en faveur des US GAAP, notamment l'incertitude entourant les travaux de l'*International Accounting Standards Board* sur la comptabilité des activités à tarifs réglementés dont la mise en œuvre a été plusieurs fois remise, la modification en 2013 de la norme internationale IAS 19R « Avantages du personnel » ainsi que l'impact comptable différent en IFRS de la mise hors service de la centrale Gentilly 2.¹

¹ R-3927-2015, HQTD-1, document 1, révisé le 9 octobre 2015 aux pp 5-6.

5. Même si les consommateurs pourraient y voir un gain à court terme, il importe de s'interroger sur les impacts à moyen et long terme.
6. Aussi, en analysant la demande de HQD sur le fond, il faut aussi évaluer la forme et la manière.
7. La FCEI s'interroge sur ce changement de référentiel comptable quant à : 1) la conformité aux exigences de l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec*. 2) l'imprécision quant aux impacts et le contexte des deux référentiels et 3) l'effet rétroactif d'un passage aux US GAAP.

I. Compte tenu de l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec*, est-ce que la nouvelle méthode comptable est légale ?

8. L'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec* indique ce qui suit :

« 24. La Société doit maintenir ses tarifs d'énergie à un niveau suffisant pour défrayer au moins:

1° tous les frais d'exploitation;

2° l'intérêt sur sa dette;

3° l'amortissement de ses immobilisations sur une période maximum de cinquante ans. » [Nos soulignés]

9. HQ soutient que le calcul de l'amortissement d'une immobilisation individuelle peut dépasser 50 ans, et que c'est la moyenne pondérée des immobilisations qui ne doit pas dépasser les 50 ans. Cette interprétation, contraire à celle que soutenait Hydro-Québec depuis plusieurs années, est appuyée par un avis juridique récent rendu le 31 mars 2015 par le cabinet Davies Ward Phillips & Vineberg.

10. Le raisonnement d'Hydro-Québec est le suivant :

« De façon sommaire, l'argumentation conclut que la Loi sur Hydro-Québec ne précisant pas que chaque bien susceptible d'amortissement doit être considéré sur une base individuelle, procéder par une moyenne pondérée rencontre les exigences de l'article 24 de la Loi sur Hydro-Québec. » [...]

L'article 24 de la Loi sur Hydro-Québec se retrouve dans la section intitulée

8.2 « Objets de la société », qui établit les objets généraux pour lesquels la société a été créée. Cette section doit être interprétée de façon large et libérale de manière à permettre la réalisation des objets de la société. Ainsi, si le législateur avait voulu imposer une règle stricte, pour que chaque bien soit considéré sur une base individuelle, il l'aurait fait de façon spécifique. Or, tel n'est pas le cas.

Ainsi, l'amortissement de l'ensemble des immobilisations sur une base moyenne pondérée sur une période maximum de 50 ans respecte l'article 24 de la Loi sur Hydro-Québec, en considérant qu'il s'agit d'une pratique comptable acceptable en vertu des US GAAP »².

² R-3927-2015, HQTD-2, document 1.1, 7 août 2015 aux pp 15-17.

11. Les bureaux KPMG et Ernst & Young, en tant qu'auditeurs indépendants ayant répondu à la demande de renseignements de la Régie le 24 septembre 2015, ont refusé de se prononcer sur l'interprétation de l'article 24.³
12. Dans les réponses aux questions de la Régie (R. 3.1) de l'AQCIE et du CIFQ soumises le 17 septembre 2015, l'expert-comptable Maurice Gosselin est plus catégorique : « L'amortissement de l'ensemble des immobilisations sur la base d'une moyenne pondérée de vie utile n'est pas une pratique comptable acceptable en vertu des PCGR canadiens, des US GAAP et des IFRS »⁴. Ce dernier suggère plutôt de grouper les immobilisations qui se ressemblent et de les amortir sur une durée de vie applicable à l'ensemble du groupe.
13. M. Gosselin distingue la question de la conformité à l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec* et la conformité aux pratiques comptables.⁵
14. Dans une décision récente concernant l'application et l'interprétation de l'article 48.1 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, qui établit un mécanisme de réglementation incitative, la Régie a indiqué que l'utilisation du terme « doit » dans la loi en question ne laissait place à aucune ambiguïté⁶. L'article 48.1 est rédigé dans des termes clairs, précis et qui ne sont pas ambigus, il n'existait donc pas de discrétion pour la Régie d'ajouter des objectifs non prévus à la loi.
15. Nous notons que l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec* utilise une formulation similaire, qui laisse peu de place à l'interprétation.
16. Il apparaît opportun de citer les paragraphes 39 à 51 de la Décision D-2015-169 et souligner certains passages qui sont d'intérêt pour le présent dossier:

« [39] Afin d'interpréter la portée de l'article 48.1, les participants ont fait référence aux grands principes d'interprétation juridique appliqués par les tribunaux.

[40] Essentiellement, les tribunaux appliquent la méthode moderne d'interprétation législative qui a été décrite ainsi dans la décision Bell Express Vu c. Rex3:

« Aujourd'hui, il n'y a qu'un seul principe ou solution : il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur ».

[41] La Régie doit également tenir en compte les articles 41 et 41.1 de la Loi d'interprétation :

« 41. Toute disposition d'une loi est réputée avoir pour objet de reconnaître des droits, d'imposer des obligations ou de favoriser l'exercice des droits, ou encore de remédier à quelque abus ou de procurer quelque avantage.

Une telle loi reçoit une interprétation large, libérale, qui assure l'accomplissement de son objet et l'exécution de ses prescriptions suivant leurs véritables sens, esprit et fin.

³ Annexe B, Rép. Q. 9.2. et 10.3, DDR no. 3 de la Régie HQT-2, doc. 1.2

⁴ Réponses de l'AQCIE et du CIFQ à la Demande de renseignements no 1 de la Régie, 27 septembre 2015 à la p 5.

⁵ Notes sténographiques, Vol. 1, pp 100 et 101

⁶ D-2015-169 aux paragraphes 39 à 57

[...]

41.1. Les dispositions d'une loi s'interprètent les unes par les autres en donnant à chacune le sens qui résulte de l'ensemble et qui lui donne effet ».

[42] Le premier alinéa de l'article 48.1 prévoit que la Régie établit un MRI qui assure la réalisation de gains d'efficience. À cet égard, la Régie a déjà établi que l'adoption d'un MRI pour HQTJ avait un caractère impératif et non facultatif et qu'en conséquence, la Régie avait l'obligation d'accomplir l'exigence législative prévue à l'article 48.15.

[43] Le deuxième alinéa de cet article prévoit qu'un MRI doit poursuivre trois objectifs spécifiques. L'utilisation du terme « doit » en lien avec ces trois objectifs ne laisse place à aucune ambiguïté. Ces objectifs ne sont pas facultatifs et devront donc impérativement être atteints, de manière cumulative, dans un MRI qui sera éventuellement mis en place par la Régie.

[44] Cependant, certains intervenants n'y voient là qu'une intention du législateur de prévoir un minimum d'objectifs à atteindre. Selon eux, la Régie aurait le pouvoir d'identifier d'autres objectifs que ceux décrits expressément par le législateur.

[45] La Régie doit d'abord rechercher le sens d'une disposition à l'aide des termes que le législateur a choisis d'utiliser dans le texte de loi en cause. Lorsque l'interprète cherche le sens à donner à un texte de loi, il lui faut éviter de l'interpréter de manière à ajouter des termes qui sont absents, afin de ne pas usurper la fonction du législateur.

[46] Dans son ouvrage « Interprétation des lois », le professeur Pierre-André Côté mentionne ce qui suit à propos de la présomption contre l'addition des termes :

« 1042. Si la loi est bien rédigée, il faut tenir pour suspecte une interprétation qui conduirait soit à ajouter des termes ou des dispositions, soit à priver d'utilité ou de sens des termes ou des dispositions. Comme le rappelait récemment la cour d'appel de l'Ontario : [TRADUCTION] En général, un tribunal doit présumer que le législateur exprime ce qu'il veut dire et veut dire ce qu'il exprime. 1043. La fonction du juge étant d'interpréter la loi et non de la faire, le principe général veut que le juge doive écarter une interprétation qui l'amènerait à ajouter des termes à la loi : celle-ci est censée être bien rédigée et exprimer complètement ce que le législateur entendait dire : [TRADUCTION] C'est une chose grave d'introduire dans une loi des mots qui n'y sont pas et sauf nécessité évidente, c'est une chose à éviter »

[47] Toutefois, l'auteur mentionne que cette présomption pourra être écartée si l'ajout de termes est nécessaire pour faire ressortir ce qui est implicite :

« 1046. La présomption contre l'addition de mots doit être appliquée avec prudence, car la communication légale est, comme toute autre communication, composée de deux éléments, l'exprès (la formule) et l'implicite (le contexte global de l'énonciation). La présomption étudiée insiste uniquement sur l'élément exprès de la communication. Elle dit que le juge qui ajoute des mots légifère, usurpe la fonction du législateur. Or, dans la mesure où le juge ajoute des mots pour rendre explicite ce qui est implicite dans le texte, on ne peut pas dire qu'il s'écarte de sa mission d'interprète. La question, dans les cas d'espèce, n'est donc pas tellement de savoir si le juge peut ajouter ou non des mots, mais si les mots qu'il ajoute ont un autre effet que d'explicitier l'élément implicite de la communication légale »

[48] En l'espèce, la Régie constate que l'article 48.1 est rédigé en termes clairs, précis et qui ne sont pas ambigus : le mécanisme doit poursuivre les objectifs qui y sont énumérés. Le texte de loi ne comprend aucun terme qui pourrait laisser croire à l'existence d'une discrétion en faveur du régulateur afin d'ajouter des objectifs non prévus aux fins de l'application de cet article.

[49] Si le législateur avait voulu laisser une quelconque discrétion à la Régie pour ajouter des objectifs différents de ceux énumérés à l'article 48.1, il aurait été simple de rédiger la disposition autrement. Par exemple, il aurait pu formuler la disposition de façon à indiquer que les objectifs n'étaient pas limitatifs par l'emploi du terme « notamment » ou « entre autres », ou même ajouter un quatrième paragraphe qui aurait précisé qu'un MRI devrait respecter « tout autre objectif déterminé par la Régie ».

[50] Le contexte historique démontre d'ailleurs que dans sa version initiale, l'article 48.1 incluait un 4^e paragraphe qui précisait qu'un MRI devait poursuivre « tout autre objectif déterminé par le gouvernement ». Ce paragraphe a été retiré de la version finale de l'article qui a été finalement adopté, sans pour autant accorder plus de pouvoirs à la Régie, comme l'ont d'ailleurs souligné certains participants. Cet élément de contexte tend à confirmer que l'intention du législateur était de limiter les objectifs d'un MRI à ceux énumérés à l'article 48.1.

[51] Le Régie considère que le législateur a volontairement évité d'utiliser des termes qui auraient pu avoir pour effet de conférer une discrétion à la Régie dans le choix des objectifs à poursuivre dans l'établissement d'un MRI. Ce faisant, le législateur a voulu s'assurer que celui-ci poursuive des objectifs bien déterminés. Si la Régie devait ignorer l'intention claire du législateur en s'octroyant une discrétion au niveau du choix des objectifs, elle ne viendrait pas « rendre explicite ce qui est implicite » mais ajouterait plutôt à un texte de loi qui ne souffre d'aucune ambiguïté.⁷ [Nos soulignés]

17. Il est difficile de ne pas établir un parallèle quand vient le temps de lire et d'appliquer l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec*. La Loi ordonne à Hydro-Québec de s'en tenir aux obligations mentionnées à l'article 24.
18. L'article 24 n'a pas été modifié depuis 1983, et une lecture du troisième alinéa permettant de calculer l'amortissement des immobilisations sur la base d'une moyenne de l'ensemble des immobilisations est difficilement justifiable. Encore plus si cette pratique n'est pas elle-même permise en vertu des US GAAP.
19. La pratique envisagée d'un amortissement de l'ensemble des immobilisations sur la base d'une moyenne pondérée de vie utile par HQ ne respecte pas l'article 24 de la *Loi sur Hydro-Québec* et les exigences des US GAAP.
20. Rappelons aussi que la Cour Suprême a déjà indiqué, en parlant de l'article 24 de la loi sur Hydro-Québec, que le paragraphe mentionné à cet article étaient des « exigences ».⁸

⁷ Décision D-2015-169, paragraphes 39 à 57.

⁸ Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie), [1994] 1 RCS 159, 1994 CanLII 113 (CSC)

II. Imprécisions quant aux impacts et contexte des deux référentiels

21. La FCEI constate, après de nombreuses Demandes de renseignements qu'il existe encore plusieurs imprécisions quant aux impacts de la demande d'Hydro-Québec.
22. Aussi, l'affirmation suivante de l'expert Gosselin, incite la FCEI à la prudence :

« Et, deuxièmement, il y a le passage des IFRS pour fins réglementaires aux US GAAP et, pour moi, je veux dire, bon, je veux dire, je ne suis pas aussi convaincu que les gens d'Hydro-Québec que le fait de passer des IFRS aux US GAAP facilite la révision des estimations comptables, je pense qu'elles peuvent être faites dans le contexte des deux référentiels. »⁹

III. Est-ce que le passage au US GAAP aura un effet rétroactif ?

23. La FCEI note que la question de la rétroactivité tarifaire est un enjeu central, puisque la décision finale de la Régie sera rendue après le 1^{er} janvier 2015, date à laquelle Hydro-Québec a commencé à utiliser les US GAAP, tel qu'autorisé par une ordonnance de sauvegarde émise par la Régie dans sa décision D-2015-109.
24. La Régie a indiqué à plusieurs reprises qu'elle a fait sien le principe de non-rétroactivité tarifaire. Dans une décision de 2015, la Régie affirme d'ailleurs ce qui suit :

« [355] La Régie applique, de façon générale, le principe de non-rétroactivité tarifaire, tel qu'énoncé par la Cour suprême du Canada dans Bell Canada c. CRTC, au sens où elle considère qu'elle ne pourrait pas rendre « des ordonnances applicables à des périodes antérieures à la décision finale »¹⁰.

25. La Régie distingue toutefois l'effet rétroactif de l'effet rétrospectif :

« [356] Cependant, la Régie distingue l'effet rétroactif d'une décision qui modifie les conséquences juridiques sur un fait passé, de l'effet rétrospectif de celle-ci, qui modifie les conséquences juridiques futures des faits accomplis, sans modifier les effets produits avant son entrée en vigueur. »

26. En l'espèce, Hydro-Québec a pris la décision d'utiliser les US GAAP le 22 août 2014 et a informé la Régie le ou vers le 26 septembre 2014 de cette décision. En audience, parle du début octobre 2014. Le Transporteur et le Distributeur ont indiqué « qu'ils n'avaient pas l'intention d'amender leur demande tarifaire respective pour l'année témoin 2015 mais plutôt de présenter une demande conjointe relative aux modifications de méthodes »¹¹.
27. La Régie a indiqué que les réponses offertes par Hydro-Québec étaient insuffisantes pour régler cette question, même si elle a autorisé provisoirement Hydro-Québec à utiliser les US GAAP en attendant une décision finale. Notons les passages suivants de la décision 2015-109, dans le présent dossier :

« [11] Dans sa réponse à cette question, la Demanderesse explique qu'en raison de certaines déclarations à la Régie quant à ses intentions, sa demande ne contrevient pas au principe de non-rétroactivité tarifaire. La Régie juge cette réponse incomplète et estime qu'elle doit être approfondie dans le cadre du présent dossier.

⁹ Notes sténographiques, Vol. 1 pp 106 et 107

¹⁰ D-2015-018.

¹¹ *Supra* note 8 aux pp 11-12.

[15] Si la Régie devait en venir à la conclusion que le changement de référentiel comptable demandé ne devrait être effectif qu'à la date de sa décision finale dans le présent dossier, les impacts de ce changement seraient moindres.

[16] C'est pourquoi la Régie fait preuve de prudence et juge qu'il est dans l'intérêt public de rendre une ordonnance de sauvegarde, en vertu de l'article 34 de la Loi, afin d'autoriser la Demanderesse à adopter provisoirement les modifications de méthodes comptables découlant du passage aux US GAAP et à les utiliser comme référentiel comptable aux fins réglementaires, à compter de la date de la présente décision.» [Nos soulignés]

28. À l'audience, Hydro-Québec a apporté des précisions sur l'ensemble de la chronologie des événements entourant la demande.
29. Il est essentiel d'insister sur l'importance du principe de cohérence réglementaire que doit respecter la Régie. En vertu de ce principe de cohérence, la Régie devrait éviter dans la mesure du possible les exceptions au principe de non-rétroactivité tarifaire.

LE TOUT, respectueusement soumis.

Montréal, ce 21 octobre 2015

FASKEN MARTINEAU DuMOULIN s.r.l.
Procureurs de la FCEI

