

C A N A D A

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

NO : R-3996-2016 phase 2

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

HYDRO-QUÉBEC, personne morale de droit public légalement constituée en vertu de la *Loi sur Hydro-Québec* (RLRQ. c. H-5) ayant son siège social au 75, René Lévesque Ouest, dans la cité et district de Montréal, province de Québec

Demanderesse

PLAN D'ARGUMENTATION DU COORDONNATEUR DE LA FIABILITÉ

INTRODUCTION

I - L'indépendance et l'autonomie du Coordonnateur de la fiabilité :

- Le Coordonnateur de la fiabilité a pour fonction de déposer :
 - les normes de fiabilité proposées par l'organisme qui a conclu une entente avec la RÉ ainsi que toute variante ou autre norme qu'il estime nécessaire ;
 - une évaluation de la pertinence et des impacts des normes déposées ;
 - l'identification de toute entité visée par l'article 85.3 LRÉ (art. 85.6 LRÉ).
- Le Coordonnateur de la fiabilité exerce également les pouvoirs suivants :

- faire approuver le registre des entités visées par les normes de fiabilité adoptées par la RÉ ;
 - remplir les fonctions qui lui sont dévolues par ces normes ;
 - donner des directives d'exploitation (art. 85.13 LRÉ).
- Pour sa part, l'organisme mandaté par la RÉ en vertu d'une entente a pour fonction :
 - d'établir et de surveiller l'application des normes de fiabilité du transport électrique (art. 85.4 LRÉ) ;
 - si il considère qu'une entité visée ne se conforme pas aux normes, de recevoir les observations de cette entité, d'en faire rapport à la RÉ et de recommander les sanctions à lui être imposées (art. 85.9 LRÉ).
 - Les pouvoirs et fonctions du Coordonnateur de fiabilité sont ainsi encadrés par la LRÉ mais l'on constate que le Coordonnateur bénéficie d'une large autonomie.
 - Mis en exergue, les fonctions et pouvoirs dévolus au Coordonnateur de fiabilité et à l'organisme mandaté par la RÉ montrent que le Coordonnateur ne peut pas lui-même imposer des sanctions aux entités visées. Il peut par contre leur donner des directives d'exploitation.

Principes et règles applicables à l'indépendance

- Le Coordonnateur de la fiabilité n'exerce pas un rôle assimilable à un tribunal judiciaire ou quasi-judiciaire, mais il demeure qu'il doit être indépendant et autonome pour exercer adéquatement les pouvoirs qui lui sont dévolus.
- Telle indépendance et autonomie, même si elles peuvent s'en inspirer, n'a évidemment pas à rencontrer les règles applicables à l'indépendance judiciaire puisque, comme l'écrit le Pr. Garant, l'indépendance judiciaire

est différente de l'indépendance d'autres agents publics ou autres fonctionnaires exerçant des fonctions administratives.

- GARANT, P., *La justice invisible ou méconnue*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 253 ;
 - GARANT, P., *Droit administratif*, 7^e Éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2017, p. 789.
- L'indépendance des personnes et de l'institution qu'elles représentent doit être modulée en tenant compte des spécificités de l'institution ou de l'organisation visée.
 - *Ville de Montréal c. Bergeron*, 2012 QCCA 2035, par. 32 et ss. – par analogie avec le vérificateur de la Ville de Montréal.
 - La Régie précise que ni la FERC et ni le NERC n'imposent au Coordonnateur de la fiabilité qu'il se dote d'une structure corporative indépendante de tout transporteur d'électricité. La séparation corporative ou fonctionnelle du Coordonnateur n'est donc pas requise.
 - D-2007-95, p. 14
 - Par ailleurs, à la demande de la Régie, le Coordonnateur de la fiabilité s'est doté du *Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité* qui établit les règles visant à prévenir toute forme de traitement préférentiel des autres directions du transporteur, des entités affiliées du transporteur ou des autres utilisateurs du réseau.
 - RTA insinue, sans aucune preuve probante, l'existence d'un risque réel d'atteinte à l'indépendance du Coordonnateur de la fiabilité ou d'un préjudice réel causé aux entités. Elle n'apporte aucune preuve que le Coordonnateur n'exerce pas ses pouvoirs avec indépendance et autonomie. Ses allégations sont purement hypothétiques.
 - Il n'existe aucune preuve que la mobilité possible du personnel œuvrant pour le Coordonnateur de la fiabilité au sein des différentes divisions d'Hydro-Québec affecte l'indépendance du Coordonnateur et l'impartialité de son personnel.

- De façon analogue à un régisseur siégeant à la Régie qui proviendrait du secteur de l'énergie et qui aurait défendu la position des consommateurs d'énergie, il n'existe aucune preuve qu'une «personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique» conclurait que le Coordonnateur de la fiabilité ne peut agir avec indépendance et impartialité.
 - *Association québécoise des indépendants du pétrole c. Régie de l'énergie*, 2007 QCCS 679, par. 15
- La Régie ne devrait donc pas considérer les insinuations de RTA pour modifier l'organisation interne du Coordonnateur de la fiabilité et, par ricochet, celle du Transporteur, ni pour modifier le Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité.
 - Application du Code aux affiliées du Coordonnateur, y compris la direction – Commercialisation et affaires réglementaires du Transporteur
 - Application aux données acquises par le Coordonnateur

Preuve du Coordonnateur relativement à son indépendance

- Le Coordonnateur a fait la preuve des éléments démontrant son indépendance à la fois dans son rôle opérationnel et que dans son rôle normatif :
 - Description détaillée de la mission et du rôle de chacune des unités de la direction principale – Contrôle des mouvements d'énergie et exploitation du réseau, pièce HQCF-3m Document 1 (réponse à la question 4.2);
 - Description détaillée de la mission et du rôle de chacune des unités hors la DPCMEER du Transporteur et Vice-présidence – Technologie de l'information), pièce HQCF 5, Document 1 (réponse à la question 3.2);
- En ce qui concerne plus particulièrement le rôle normatif du Coordonnateur, les éléments supplémentaires suivants confirment également l'exercice indépendant de ses fonctions :

Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité

- L'existence et le respect du Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité : le code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité est le moyen déterminé par la Régie afin « d'assurer l'indépendance, la transparence et le traitement équitable envers tous les participants ».
 - D-2007-95, page 14
- Preuve détaillée du Coordonnateur sur le caractère adéquat du Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité :
 - HQCF-3, Document 1 (réponse à la question 6.5.5);
 - Description des pratiques du Coordonnateur, HQCF-3, Document 3 (réponse à la question 5b);
 - HQCF-3, Document 3 (réponse à la question 6.3);
- Présentation d'une suggestion de modification de précision au Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité, HQCF-6, Document 4;
- La préparation et la transmission à la Régie d'un rapport annuel sur le respect du Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité;
- L'acceptation de ces rapports annuels par la Régie;
- Preuve détaillée du Coordonnateur relativement au processus rigoureux et complet suivi par le contrôleur pour la préparation du rapport annuel portant sur le respect du Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité :
 - HQCF-5, Document 1 (réponse aux questions 7.1, 7.2 et 7.3)
 - Liste des éléments probants utilisée pour la préparation du rapport annuel, HQCF-5, Document 6;
- Absence de toute preuve à l'effet que ces éléments et ce processus souffrent de quelque lacune que ce soit;
- Le Code de conduite du Coordonnateur de la fiabilité est plus rigoureux et a une portée plus large que partout ailleurs en Amérique du Nord, même lorsqu'une entité joue un rôle

prépondérant dans une zone. Afin d'éclairer la Régie sur les pratiques nord-américaines, le Coordonnateur a déposé les codes de conduite de toutes les entités qui ne sont pas des ISO :

- Énergie Nouveau-Brunswick
- Manitoba Hydro
- BC Hydro
- Southern Company Services
- Contrat de fiabilité pour la Région de Vacar
- NLSO (Terre-Neuve et Labrador)
- SaskPower Corporation
- Nova Scotia Power

Séparation fonctionnelle du Transporteur

- L'existence et le respect du Code de conduite du Transporteur, applicable également au Coordonnateur de la fiabilité;
- La préparation et la transmission à la Régie de rapports annuels sur le respect du Code de conduite du Transporteur;
- L'utilisation du système OASIS
- Les Tarifs et conditions des services de transport fixés par la Régie;
- La procédure de plainte relativement à l'application des tarifs et conditions des services de transport par le Transporteur

Processus de consultation

- Le respect par le Coordonnateur du processus de consultation fixé par la Régie en amont du dépôt des normes de fiabilité à la Régie et le dépôt systématique et détaillé des résultats de cette consultation;
- L'absence de toute préoccupation émise par la Régie quant au respect du processus de consultation par le Coordonnateur;

Dépôt des normes de fiabilité auprès de la Régie

- Réception, analyse et dépôt par le Coordonnateur pour adoption par la Régie des normes de fiabilité développées pour le Québec par l'organisme mandaté par la Régie à cette fin, dans les dossiers suivants, ayant donné lieu à de nombreuses décisions de la Régie relatives à l'adoption des normes de fiabilité :
 - Demande visant l'adoption des normes de fiabilité et l'approbation des registres identifiant les entités et les installations visées par les normes et le guide de sanctions, dossier R-3699-2009;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité, dossier R-3906-2014;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité en suivi de la décision D-2015-059, dossier R-3943-2015;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité, dossier R-3944-2015;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité relatives à la protection des infrastructures critiques (normes "CIP"), dossier R-3947-2015 phase 1;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité relatives à la protection des infrastructures critiques (normes "CIP"), dossier R-3947-2015 phase 2;
 - Demande relative à l'adoption et à la mise à jour de 11 normes de fiabilité, dossier R-3949-2015;
 - Demande d'adoption de sept normes de fiabilité, dossier R-3957-2015;
 - Demande d'adoption de cinq normes de fiabilité, dossier R-3997-2016;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité, dossier R-4001-2016;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité relatives à la protection des infrastructures critiques (version 6) et à la sécurité physique, dossier R-4005-2017;
 - Demande d'adoption de normes de fiabilité, dossier R-4025-2017;
 - Demande d'adoption des normes de fiabilité CIP-002-5.1a et CIP-003-7, dossier R-4050-2018

- Preuve détaillée présentée par le Coordonnateur au présent dossier relativement à sa méthode rigoureuse et complète d'analyse des normes de fiabilité développées pour le Québec par l'organisme mandaté par la Régie à cette fin :
 - HQCF-3, Document 3.1 (réponse aux questions 2.3, 2.3.1 et 2.3.2)
 - HQCF 5, Document 1, réponse à la question 2.1;
- Présentation justification de toute variante d'une norme de fiabilité que le Coordonnateur a estimée nécessaire pour le Québec, au travers des nombreuses séances de travail, demandes de renseignements, preuves écrites du Coordonnateur et audiences tenus en vertu du processus de la Régie;
- Décision de la Régie relativement à toute variante d'une norme de fiabilité que le Coordonnateur a ainsi déposée auprès de la Régie après, dans tous les cas, la conduite d'un processus réglementaire fixé par la Régie. À titre d'exemple :
 - Établissement du réseau de transport principal (RTP) comme champ d'application au RTP, décisions D-2011-068 et D-2015-059, dossier R-3699-2009;
 - Fixation d'un seuil de 300 MVA pour l'assujettissement des centrales de production d'électricité aux normes CIP, décision D-2017-119, dossier R-3947-2015 phase 1;
 - Identification des informations à l'horizon prévisionnel et en temps réel de l'entité possédant des installations de production à vocation industrielle, décision D-2015-059, dossier R-3699-2009;
 - Cycle d'intervention pour l'élagage (norme FAC-003-3), décision D-2018-101, dossier R-4015-2017;
- La Régie s'est déjà prononcée sur le fait que la séparation fonctionnelle ou corporative du Coordonnateur de la fiabilité n'est pas requise dans la décision D-2010-106 :

[61] La Régie tient à rappeler qu'elle a désigné, dans sa décision D-2007-95, la direction CMÉ d'Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité, comme le coordonnateur de la fiabilité au Québec. La Régie n'a pas estimé requis d'imposer une séparation corporative ou fonctionnelle de la direction CMÉ pour assurer l'indépendance et la

transparence du Coordonnateur, et à cette fin, la Régie a ordonné au Transporteur de se doter d'un code de conduite applicable notamment à la direction CMÉ. La Régie a approuvé le texte dudit code de conduite dans sa décision D-2007-142.

(Nous soulignons)

- Les éléments sur lesquels la Régie fondait sa décision D-2007-95 (page 14) sont toujours présents aujourd'hui :

« Comme l'ont souligné le Transporteur et certains intervenants, la Régie constate que dans plusieurs autres juridictions, le coordonnateur de la fiabilité est séparé, au niveau corporatif ou autrement, de toute entité exerçant des activités de production, de transport ou de distribution de l'électricité. Cependant, dans ces juridictions, le coordonnateur de la fiabilité doit gérer plusieurs transporteurs d'importance dans un marché ouvert de la vente au détail de l'électricité. Au Québec, la situation est différente, dans la mesure où il n'existe qu'un seul transporteur d'importance et que le nombre de participants dans le marché est fort limité et qu'il n'existe pas de marché ouvert à la vente au détail de l'électricité.

La Régie note également que la FERC et le NERC n'imposent pas au coordonnateur de la fiabilité qu'il se dote d'une structure corporative indépendante de tout transporteur, producteur ou distributeur d'électricité, ce qui a d'ailleurs été confirmé par l'expert de ELL/EBMI, lors de son témoignage à l'audience.

Par ailleurs, la Régie ne peut ignorer qu'une séparation corporative ou fonctionnelle de la direction CMÉ aurait inévitablement certains impacts négatifs, notamment au niveau des pertes de synergie et d'efficacité, qui pourraient même compromettre la fiabilité du réseau de transport, selon le Transporteur. De plus, une telle modification de la structure d'Hydro-Québec engendrerait inévitablement des coûts supplémentaires pour le Transporteur et par le fait même, pour les consommateurs d'électricité au Québec.

Considérant les motifs précédents, la Régie juge qu'une séparation corporative ou fonctionnelle du coordonnateur de la fiabilité n'est pas requise. En conséquence, la Régie désigne la direction Contrôle des mouvements d'énergie du Transporteur comme coordonnateur de la fiabilité au Québec dans la structure organisationnelle actuelle. »

(Nous soulignons; en gras dans l'original)

II- L'étendue de la compétence de la Régie de l'énergie quant à la détermination des conditions applicables au Coordonnateur de la fiabilité :

- La Régie dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour désigner, aux conditions qu'elle détermine, le Coordonnateur de la fiabilité au Québec (art. 85.5 LRÉ).
- L'étendue de ce pouvoir discrétionnaire est toutefois limitée. « [l']exercice d'un pouvoir discrétionnaire n'est valide que dans la mesure où il correspond à l'esprit et à la lettre de la norme habilitante ainsi qu'aux textes fondamentaux, telles la *Charte canadienne des droits et libertés*, la *Charte des droits et libertés de la personne* ou la *Déclaration canadienne des droits*. »

➤ ISSALYS, P., LEMIEUX, D., *L'action gouvernementale*, 3^e Éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 212

- L'article 85.5 LRÉ confère une discrétion au régisseur pour déterminer les conditions applicables au Coordonnateur de la fiabilité. Cette discrétion est toutefois limitée aux paramètres qui découlent de la lettre de la loi et de son esprit.
- Malgré que l'article 35 LRÉ prévoit que les régisseurs disposent de tous les pouvoirs nécessaires à l'exercice de leurs fonctions, il faut considérer que ces fonctions sont déterminées par les pouvoirs habilitants qui leur sont dévolus. Un régisseur ne peut donc outrepasser ce cadre.
- Un tribunal administratif n'a pas de pouvoirs inhérents. Il ne dispose que des pouvoirs qui lui sont conférés par le législateur dans une loi. De tels pouvoirs peuvent être énoncés dans sa loi constitutive, dans une autre loi ou dans la réglementation.
- Un tribunal administratif peut également disposer de pouvoirs par implication nécessaire.

«The powers conferred by legislation include not only such powers that are expressly granted, but also all of those powers which are reasonably necessary for the accomplishment of the mandate which that legislation imposes upon the agency. In other words, when Parliament or a legislature imposes a mandate upon an agency, included implicitly in the imposition of the mandate, are all of the powers that agency will need in order to accomplish that mandate. »

➤ MACAULY, R.W., *Practice and Procedure Before Administrative Tribunals*, Vol. 4, Thompson Reuters, p. 29-1

- L'article 35 LRÉ édicte formellement que la Régie dispose des pouvoirs implicites ou ancillaires, accessoires à l'exercice de sa compétence.

[70] Il est bien établi qu'un organisme créé par une loi jouit non seulement des pouvoirs que celle-ci lui confère expressément, mais aussi, par implication nécessaire, de tous ceux qui sont raisonnablement nécessaires à l'accomplissement de son mandat : *Halsbury's Laws of England* (4^e éd. 1995), vol. 44(1), par. 1325. En d'autres termes, les pouvoirs d'un tribunal judiciaire ou administratif créé par une loi ne se limitent pas aux termes exprès de sa loi habilitante, mais englobent également les pouvoirs nécessaires à l'exécution des fonctions qu'il est censé accomplir : *Bell Canada c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, [1989] 1 R.C.S. 1722.

[71] Par conséquent, la fonction d'un organisme créé par une loi est un facteur de première importance pour déterminer s'il a été investi du pouvoir implicite d'accorder la réparation demandée. **De tels pouvoirs implicites existent uniquement lorsqu'ils sont nécessaires en pratique pour que le tribunal judiciaire ou administratif puisse s'acquitter de sa mission : Loi sur l'Office national de l'énergie (Can.) (Re)**, [1986] 3 C.F. 275 (C.A.). **Bien qu'il ne soit pas essentiel que ces pouvoirs soient absolument nécessaires pour que le tribunal judiciaire ou administratif puisse réaliser les objectifs visés par sa loi constitutive, ils doivent être nécessaires pour lui permettre de le faire de façon efficace et efficiente** : *Interprovincial Pipe Line Ltd. c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 C.F. 601 (C.A.); *Bell Canada*, précité; Macaulay et Sprague, *op. cit.*, vol. 4, p. 29-2. Cette attention particulière à la fonction du tribunal judiciaire ou administratif, dans le cadre de la détermination des pouvoirs que le législateur lui a implicitement conférés, concorde avec l'approche fonctionnelle et structurelle applicable à l'égard du critère établi dans l'arrêt *Mills* décrite précédemment.

Toutefois l'étendue de ces pouvoirs accessoires est limitée à ceux qui sont nécessaires à l'accomplissement de la mission du tribunal et à ceux qui cadrent avec les termes exprès de la loi habilitante.

➤ MACAULY, R.W., p. 29-2

- Dans le cadre de l'article 85.5 LRÉ, la Régie dispose déjà d'une discrétion à l'égard de la détermination des conditions applicables au Coordonnateur de la fiabilité.
- Telle discrétion doit être exercée en respectant le cadre de la Loi. Et elle ne peut être étendue par l'exercice de pouvoirs accessoires qui n'entrent pas dans le cadre législatif défini par le législateur.

- Or, il faut rappeler que le législateur québécois a délibérément choisi de ne pas imposer une organisation structurelle ou corporative au Coordonnateur de la fiabilité, assimilable ou se rapprochant tout simplement de celle d'un ISO.
- Par conséquent, dans l'hypothèse où la Régie déciderait de fixer des conditions imposant une modification structurelle ou corporative au Coordonnateur de la fiabilité que ce soit en vertu de la discrétion qui lui est dévolue ou par le biais de pouvoirs qu'elle juge accessoires à sa compétence, celle-ci commettrait un excès de compétence donnant ouverture à révision.
- Les pouvoirs de la Régie n'en sont pas stérilisés mais telle interprétation évite «l'extension exubérante» des pouvoirs implicites ou accessoires de la Régie.
 - OUELLETTE, Y., *Les tribunaux administratifs au Canada*, Éditions Thémis, Montréal, 1997, p. 62
- En bref, la Régie ne peut s'arroger, par le biais de l'exercice de ses pouvoirs accessoires, une compétence dont elle ne dispose pas en vertu de la Loi, pas plus qu'elle ne peut étendre la discrétion qui lui est dévolue par l'article 85.5 LRÉ. Ainsi, amalgamé à l'article 85.5 LRÉ, l'article 35 LRÉ ne confère pas une discrétion absolue au régisseur, pas plus qu'il n'étend sa compétence pour déterminer des conditions qui outrepasseraient le cadre de la loi.
- Contrairement à d'autres juridictions du Canada, le législateur québécois n'a pas institué et habilité un *Independent System Operator* («ISO») pour assurer la fiabilité du réseau.
 - Extrait de l'*Electricity Act* (Ontario)
 - Extrait de l'*Electric Utilities Act* (Alberta)
- La Régie ne peut ainsi déterminer des conditions qui auraient pour effet de transformer le Coordonnateur de fiabilité en ISO sans outrepasser les pouvoirs qui lui sont dévolus par la LRÉ et commettre un excès de compétence.
- Les conditions déterminées par la Régie en vertu du pouvoir discrétionnaire prévu à la LRÉ, doit permettre au Coordonnateur de la fiabilité d'exercer ses fonctions et pouvoirs de façon équitable et

transparente mais elles ne peuvent le transformer en ISO, directement ou indirectement. En ce sens, le pouvoir discrétionnaire de la Régie en matière d'édiction de conditions imposées au Coordonnateur est circonscrit et limité.

- Un exemple d'exercice de ce pouvoir discrétionnaire déjà utilisé par la Régie est la détermination d'un code de conduite spécifique aux activités du coordonnateur de la fiabilité qu'elle désigne. Un tel code de conduite, qui consacre la fiabilité comme première priorité, ne doit cependant pas remettre en question, directement ou indirectement, la structure d'Hydro-Québec déterminée en vertu de la *Loi sur Hydro-Québec* et ses règlements.
- La détermination d'un processus de consultation des entités assujetties aux normes de fiabilité au Québec par le Coordonnateur est un autre exemple valable d'exercice de la compétence de la Régie.

➤ Décision D-2011-139 (annexe)

III- *L'absence de conflit d'intérêts* :

- RTA prétend que la confiance du public dans le système des normes de fiabilité est susceptible «d'être trahie» en raison de l'échange possible de renseignements confidentiels par les employés d'Hydro-Québec, qui peuvent exercer différentes fonctions dans toutes les divisions de l'entreprise [par.36 *Commentaires de RTA*]. Plus particulièrement, les membres de son contentieux seraient susceptibles de détenir des renseignements confidentiels lorsqu'ils participent à des négociations commerciales avec des tiers pour le compte d'une des divisions d'Hydro-Québec. Selon RTA, ces divisions peuvent alors être en conflit d'intérêts avec le Coordonnateur ou des tiers.
- Le Coordonnateur a présenté de façon détaillée les données de transport en temps réel à l'horizon prévisionnel qu'il reçoit des entités et qu'il transmet à des entités
 - HQCF-4, Document 1
- Tel que l'écrit le Coordonnateur de la fiabilité dans sa *Réponse* [HQCF-3], « l'information confidentielle n'est qu'accessible qu'au personnel autorisé dont les fonctions nécessitent l'accès à ces informations.» [p. 5/17]

- Le personnel œuvrant pour le Coordonnateur de la fiabilité ne dispose donc pas d'une information tout azimut de ses activités.
- RTA argue le conflit d'intérêts essentiellement pour des motifs stratégiques et purement hypothétiques. Or, la Cour d'appel écrit :

[9] Bien que l'indépendance et l'intégrité des avocats soient essentielles au bon fonctionnement de notre système de justice, on ne saurait pour autant accepter que ces valeurs soient mises en doute ou écartées par une partie à des fins stratégiques ou sur la base d'allégations spéculatives.

- *Dion c. Simard*, 2015 QCCA 1946
- *Ste-Marie c. Prytula*, 2013 QCCA 985, par. 5

- De plus, il n'existe aucune situation de conflit d'intérêts réelle ou appréhendée. L'article 72 du *Code de déontologie des avocats* [RLRQ, c. B-1, r. 3.1; CDA] définit ainsi le conflit d'intérêts :

«72. Il y a conflit d'intérêts lorsqu'il existe un risque sérieux que l'intérêt personnel de l'avocat ou ses devoirs envers un autre client, un ancien client ou un tiers nuisent à ses devoirs envers le client et notamment:
1° lorsqu'il agit pour des clients ayant des intérêts opposés;

2° lorsqu'il agit pour des clients dont les intérêts sont de nature telle qu'il peut être porté à préférer certains d'entre eux ou que son jugement et sa loyauté peuvent en être défavorablement affectés.

Lorsqu'il exerce ses activités professionnelles au sein d'un cabinet, les situations de conflit d'intérêts s'évaluent à l'égard de tous les clients de ce cabinet.»

- Il ressort de l'article 72 CDA que le conflit d'intérêts de l'avocat existe lorsque ce dernier privilégie ses intérêts personnels, ceux d'un autre client ou ceux d'un tiers, au détriment des intérêts de son client. Le conflit d'intérêts existe donc lorsque l'avocat manque à son devoir de loyauté. Cette définition peut évidemment s'appliquer aux autres membres du personnel du Coordonnateur de la fiabilité.

- *Compagnie des chemins de fer nationaux c. McKercher LLP*, [2013] 2 R.C.S. 649, 661-662, par. 24 ;
- *Livernois c. 9270-0152 Québec inc.*, 2014 QCCS 29, par. 8

- Tel serait le cas si un avocat du contentieux d'Hydro-Québec privilégiait les intérêts de RTA au détriment de ceux du Coordonnateur de la fiabilité ou d'Hydro-Québec.

- *Fermes Marines du Québec c. Kwatröe consultants inc.*, 2014 QCCS 5534, par. 15
- Décision D-2010-106, par. 57 à 70
- Par conséquent, les avocats qui agiraient à la fois pour le Transporteur (ou toute autre division d'Hydro-Québec) et pour le Coordonnateur de la fiabilité ne se trouvent pas en situation de conflit d'intérêts. Leur situation n'est pas différente du procureur externe qui défendrait les mêmes intérêts.
- RTA se trompe lorsqu'elle réfère à l'arrêt *Succession MacDonald c. Martin* et à la notion de « la confiance du public dans l'administration de la justice en général et du système des normes de fiabilité au Québec ». Tout d'abord, cet arrêt établit qu'il existe une présomption de communication de renseignements confidentiels lorsqu'il existe une connexité entre les mandats confiés à un avocat envers lequel un conflit d'intérêts est allégué.
 - *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 R.C.S. 1235, 1260 ;
 - *Morissette-Paré c. Gestion des rebuts D.M.P. inc.*, REJB 1997-00251 (C.A.), p. 15 ;
 - *Québec (Procureur général) c. Betsiamites*, EYB 2005-86451 (C.A.), par. 14 et 23 ;
 - PICHÉ, C., *La preuve civile*, 5^e Éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016, no. 1321
- Or, les mandats dont fait mention RTA n'ont d'aucune connexité. Il n'y a pas de lien entre les normes proposées par le Coordonnateur de la fiabilité et les contrats qui sont susceptibles d'être négociés par l'une ou l'autre des divisions d'Hydro-Québec et RTA.
- Cet arrêt établit également que l'évaluation de la communication de renseignements confidentiels doit être effectuée à partir du concept de la «personne raisonnablement informée, à savoir celle qui connaît entièrement le dossier».
 - *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 R.C.S. 1235, 1260 ;
 - *Morissette-Paré c. Gestion des rebuts D.M.P. inc.*, REJB 1997-00251, p. 15
- En l'espèce, RTA n'apporte aucune preuve probante que la personne raisonnablement informée, qui connaît bien les tenants et aboutissants des pouvoirs et fonctions dévolus au Coordonnateur de la fiabilité, conclurait que le personnel de ce dernier, y compris un procureur des Affaires juridiques d'Hydro-Québec, exerce malgré qu'il se trouve en situation de conflit d'intérêts.

- Prévus à l'article 34 de la *Charte des droits et libertés de la personne* [RLRQ, c. C-12], le droit au libre choix à un avocat ne peut être écarté sans raisons majeures, de même que sans motifs graves et contraignants. RTA n'en allègue aucun.
 - *Mangadlao c. Sanderson*, 2016 QCCA 587, par. 31 ;
 - *Fédération des médecins spécialistes du Québec c. Association des médecins hématologistes-oncologistes du Québec*, EYB 1988-62928 (C.A.), par. 33 ;
 - PICHÉ, C., *La preuve civile*, 5^e Éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016, no. 1321
- De plus, il n'existe aucune preuve à l'effet que le personnel du Coordonnateur de la fiabilité ou les avocats des Affaires juridiques d'Hydro-Québec accordent un traitement préférentiel au transporteur ou aux entités affiliées mentionnées au *Code de conduite*, entre autres, dans le cadre de négociations commerciales.

IV - Le niveau de fiabilité

- L'entente conclue en 2009 entre la Régie, la NERC et le NPCC relativement au développement des normes de fiabilité fournit des indications claires sur les circonstances et le mandat confié à la NERC :

ATTENDU QUE la fiabilité a trait au niveau de performance d'un réseau de transport d'électricité permettant de livrer aux clients les quantités d'électricité qu'ils désirent en respectant des normes reconnues et peut être mesurée par la fréquence, la durée et l'ampleur des effets défavorables sur la fourniture de l'électricité;

[...]

ATTENDU QUE la Régie considère que la NERC a fait la preuve de son expertise dans le développement de normes de fiabilité pour le transport d'électricité et dans la surveillance de leur application;

[...]

ATTENDU QUE les parties à la présente sont conscientes de la nécessité de coordonner leur action et de coopérer pour accroître la fiabilité du transport d'électricité en Amérique du Nord, y compris celui du Québec, et de faciliter l'échange d'enseignements tirés de l'expérience, d'informations et de données relatives à ce réseau;

[...]

ATTENDU QUE le réseau de transport d'électricité du Québec est une interconnexion asynchrone et que la NERC et le NPCC l'ont reconnu comme Interconnexion, il peut, par conséquent, nécessiter des normes de fiabilité ou des variantes de normes propres à cette Interconnexion;

3. OBJET DE L'ENTENTE

3.1 La Régie retient les services de la NERC et du NPCC à titre d'experts en développement de normes de fiabilité de transport d'électricité, afin que ces derniers établissent, conformément à leurs procédures de développement de normes, des normes de fiabilité de transport d'électricité applicables au Québec, et les proposent au coordonnateur de la fiabilité pour adoption par la Régie. Les services de la NERC et du NPCC sont également requis pour agir à titre d'experts techniques auprès de la Régie dans le cadre de l'examen des normes de fiabilité et du guide de sanctions qui seront déposés par le coordonnateur de la fiabilité, et pour lui fournir des avis et des recommandations.

[...]

4. OBLIGATIONS DE LA NERC ET DU NPCC

4.1 La NERC et le NPCC s'engagent à développer conformément à leurs procédures respectives, soit la NERC Reliability Standards Development Procedure et la NPCC Regional Reliability Standards Development Procedure, des normes de fiabilité du transport d'électricité applicables au Québec. À cette fin, dans le cadre de leurs procédures respectives, la NERC et le NPCC s'engagent à être attentifs aux commentaires et avis soumis par le coordonnateur de la fiabilité du Québec, les transporteurs et les usagers du transport d'électricité du Québec.

4.2 La NERC et le NPCC s'engagent à vérifier que toute norme de fiabilité du transport d'électricité spécifique au Québec ou toute variante spécifique au Québec d'une norme que le coordonnateur de la fiabilité estime nécessaires pour assurer la fiabilité du transport d'électricité au Québec sont aussi rigoureuses que les normes de fiabilité de la NERC applicables dans le reste de l'Amérique du Nord.

[...]

4.4 La NERC et le NPCC s'engagent à avoir des représentants présents ou, au besoin, à témoigner en tant qu'experts techniques lors des audiences que la Régie tiendra, le cas échéant, à l'occasion de l'examen du dossier des normes de fiabilité à la Régie conformément aux articles 85.6 et 85.7 de la Loi, et à l'occasion de l'examen du guide de sanctions déposé par le coordonnateur de la fiabilité en vertu de l'article 85.8 de la Loi.

4.5 À la demande de la Régie, la NERC et le NPCC s'engagent à lui soumettre des avis ou recommandations lors de l'examen des dossiers indiqués à l'article 4.4, y compris, sans s'y limiter, les questions soumises par le coordonnateur de la fiabilité à la considération de la Régie.

(Nous soulignons)

➤ Entente Régie-NERC-NPCC de 2009

- La Régie a questionné le Coordonnateur relativement à la notion de « Adequate Level of Reliability » de la NERC. Celui-ci a fourni les explications demandées et a souligné que l'ALR fait partie du processus de développement des normes de la NERC (*NERC Reliability Standards Development Procedure*) auquel réfère l'Entente Régie-NERC-NPCC de 2009.
 - HQCF-3, Document 1 (réponse aux questions 5.1 et 7.1);
 - HQCF-5, Document 1 (réponse aux questions 5.2 et 5.3)
- L'analyse du niveau de fiabilité (ALR) est faite par la NERC, organisme mandaté par la Régie en vertu de l'article 85.4 de la LRÉ, à même son développement des normes de fiabilité, c'est-à-dire en amont du rôle du Coordonnateur, qui est de recevoir les normes ainsi développées, de faire l'analyse de leur pertinence pour la fiabilité de l'interconnexion du Québec, de consulter les entités assujetties aux normes de fiabilité et de proposer à la Régie toute variante qu'il estime nécessaire pour le Québec.
- La pertinence d'une norme de la NERC pour la fiabilité de l'interconnexion du Québec s'évalue à la lumière de la preuve administrée dans le cadre d'une demande d'adoption d'une telle norme par la Régie et non dans le contexte général de la désignation du Coordonnateur de la fiabilité.
- La LRÉ ne prévoit pas que la fiabilité est réservée au bénéfice des réseaux voisins.
- Le Coordonnateur soutient que la Régie ne peut accepter que la fiabilité au Québec soit moindre que dans les autres territoires.

V - BPS vs BES

- Le Coordonnateur a présenté clairement que le BPS de la FERC aux États-Unis ne doit pas être confondu avec le BPS au sens du critère A-10 du NPCC.
 - Schéma des champs d'application des normes de fiabilité au Québec et aux États-Unis, pièce HQCF-6, Document 1
- En ce sens, le champ d'application des normes de fiabilité en Amérique du Nord n'a rien à avoir avec le BPS (NPCC). Ce champ d'application a été rejeté dans tous les autres territoires de l'Amérique du Nord, notamment l'Ontario, le Nouveau-Brunswick et la Nouvelle-Écosse.
 - Témoignage de messieurs Damase Hebert et Philip A. Fedora, NPCC

Montréal, le 26 octobre 2018

Affaires juridiques Hydro-Québec
(Me Jean-Olivier Tremblay)