

CANADA

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

No. : R-3998-2017
(R-3970-2016)

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE GAZ MÉTRO, société dûment constituée, ayant sa principale place d'affaires au 1717, rue du Havre, Montréal, province de Québec, H2K 2X3

Demanderesse

FÉDÉRATION CANADIENNE DE L'ENTREPRISE INDÉPENDANTE (FCEI), organisme à but non lucratif dûment constitué, ayant sa principale place d'affaires au 4141 YONGE ST., 4^e étage, Toronto, province de l'Ontario, M2P 2A6

et

ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DE LUTTE CONTRE LA POLLUTION ATMOSPHÉRIQUE (SÉ-AQLPA), société dûment constituée, ayant sa principale place d'affaires au 484 Route 277, Saint-Léon-de-Standon, province de Québec, G0R 4L0 et **STRATÉGIES ÉNERGÉTIQUES (S.É.)**, société dûment constituée, ayant sa principale place d'affaires au 1535, rue Sherbrooke Ouest, rez-de-chaussée, local Kwavnick, Montréal, province de Québec, H3G 1L7

Intervenantes

PLAN D'ARGUMENTATION

Demande de sursis d'exécution (Art. 31(5°) et 34 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*)

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE GAZ MÉTRO EXPOSE CE QUI SUIT AU SOUTIEN DE SA DEMANDE DE SURSIS D'EXÉCUTION:

I INTRODUCTION

1. Le 21 décembre 2016, une formation de trois régisseurs (**Première formation**) de la Régie de l'énergie (**Régie**) rendait la décision D-2016-191 (**Décision**) au dossier R-3970-2016;
2. Le 20 janvier 2017, SCGM déposait une demande de révision de certaines conclusions de la Décision (**Demande de révision**) à une seconde formation de la Régie;
3. L'effet premier et immédiat des conclusions visées en révision (**Conclusions**) est :
 - a. d'imposer, de manière immédiate, rétrospective et préemptive, une «méthodologie actuelle» d'évaluation de la rentabilité individuelle de projets d'extension dont le coût est

inférieur à 1,5M\$ (**Projets d'extension**) qui est contraire au réel processus actuellement en place;

- b. de s'ingérer dans la gestion de l'exploitation de l'entreprise de SCGM de manière à l'empêcher d'aller de l'avant avec des Projets d'extension, même en suivant le réel processus actuellement en place;
 - c. d'imposer l'atteinte du CCP¹ comme condition *sine qua non* de la réalisation d'investissements liés à des Projets d'extension;
4. Par la présente, SCGM demande le sursis d'exécution des Conclusions reproduites ci-dessous, pour les motifs énoncés ci-après :

[91] Par conséquent, pour les projets d'extension réalisés au cours de l'année 2016-2017, Gaz Métro devra respecter la méthodologie actuellement en vigueur. Les conditions approuvées par la Régie comprennent notamment l'atteinte du CCP qui est actuellement de 5,28 %.

[92] La Régie rappelle qu'en vertu de l'article 4.3.4 des Conditions de service et Tarif, le distributeur devra demander une contribution financière aux clients lorsque les revenus générés par le raccordement de l'adresse de service au réseau de distribution ne lui permettront pas de rentabiliser ses investissements, selon l'évaluation du coût des travaux requis, aux conditions approuvées par la Régie. [...]

[248] Pour l'ensemble de ces motifs,

La Régie de l'énergie : [...]

ORDONNE à Gaz Métro de se conformer à l'ensemble des conclusions, demandes et éléments décisionnels énoncés dans la présente décision.

II LA DEMANDE DE SURSIS D'EXÉCUTION

5. L'article 34 de la Loi sur la Régie de l'énergie (**LRÉ**) confère à la Régie la discrétion de surseoir à l'exécution d'une décision portée en révision en vertu de l'article 37 LRÉ;

34. La Régie peut décider en partie seulement d'une demande.

Elle peut rendre toute décision ou ordonnance qu'elle estime propre à sauvegarder les droits des personnes concernées.

- Décision D-99-117R, p. 16.
- Décision D-2012-141, par. 30.

6. Lorsqu'elle considère une demande de sursis, la Régie réfère, sans se lier, aux critères de l'injonction interlocutoire, soit :

- a. l'apparence d'un droit à la révision, soit une perspective raisonnable de succès;
- b. l'existence d'un préjudice sérieux ou irréparable ou d'une situation de faits ou de droit de nature à rendre le jugement final inefficace;

¹ Coût du capital prospectif.

- c. l'importance relative ou « balance » des inconvénients favorisant l'exécution ou le sursis d'exécution;
- Décisions D-2012-162, par. 80, 81, 83, 135; D-2012-141; D-99-117R, par. 30, 31; D-2007-23.
 - M.-A. LANDRY, « Injonction interlocutoire », dans P.-C. LAFOND, éd., Procédure civile II, 2e édition, JurisClasseur Québec – Collection Droit civil, Montréal, LexiNexis Canada, 2015, 10/1.
 - *Kelron Montreal inc. c. Comitini*, 2012 QCCS 4710.
 - *Rogers Media inc. c. Marchesseault*, 2006 QCCS 5314, par. 40.
 - *Entreprise P.S. Roy inc. c. Magog (Ville de)*, 2011 QCCS 5203.

7. L'application de ces trois critères doit :

- a. être modulée suivant l'objet de la décision en révision et des effets de la demande de sursis, en faveur d'une interprétation moins exigeante, donc plus souple de ces critères;
- Décision D-2012-162, par. 40.
 - Décision D-2006-133, p. 5.

Ces critères visent différentes alternatives : l'apparence de droit, le préjudice sérieux ou irréparable ou la situation de fait ou de droit de nature à rendre le jugement final inefficace. Ces critères, s'ils devaient s'appliquer systématiquement à toute demande de suspension d'une décision, sont très exigeants. La Régie considère que leur application peut être modulée suivant l'objet de la décision dont on demande la révision et les effets de la demande de suspension de la décision en question.

- b. se faire de façon intégrée, en tenant compte de l'interrelation existant entre les trois critères applicables;
- *Brassard c. Société zoologique de Québec inc.*, 1995 QCCA 4710

8. Dans l'exercice de sa discrétion et de cette faculté de moduler selon l'espèce, la Régie doit assurer, notamment, un traitement équitable de SCGM et la protection de ses clients conformément à l'article 5 LRÉ;

5. Dans l'exercice de ses fonctions, la Régie assure la conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable du transporteur d'électricité et des distributeurs. Elle favorise la satisfaction des besoins énergétiques dans une perspective de développement durable et d'équité au plan individuel comme au plan collectif.

- Décision D-2013-099, par. 58.

[58] Selon l'article 5 de la Loi, la Régie doit concilier, dans l'exercice de ses fonctions, « l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable » du distributeur de gaz naturel. Cette disposition prévoit la façon dont la Régie doit exercer sa compétence. Il s'agit, en quelque sorte, de la toile de fond dont elle doit tenir compte lorsqu'elle exerce les fonctions et pouvoirs que lui confère le législateur [...].

9. SCGM soumet que ces trois conditions sont établies en l'instance pour les motifs décrits ci-dessous;

A. Une apparence de droit à la révision

10. Au stade de la demande de sursis, l'identification d'une question sérieuse à trancher suite à un examen sommaire des fondements de la demande de révision suffit pour satisfaire au critère de l'apparence de droit; il suffit que la demande de révision ne soit pas vouée à l'échec parce que futile, vexatoire ou dilatoire;
 - Décision D-2012-162, par. 8.
 - Décision D-2012-141, par. 32.
 - Plan d'argumentation, par. 6 à 9.
11. À ce stade, la Régie n'est pas saisie ni ne dispose de la demande de révision et ne procède qu'à une évaluation préliminaire et provisoire du droit à la révision en se gardant de trancher la question au fond;
 - Décision D-2012-162, par. 8.
 - Plan d'argumentation, par. 6 à 9.
12. De plus, lorsque le droit à la révision est clair, il ne sera pas nécessaire de se pencher sur le critère de la balance des inconvénients;
 - Plan d'argumentation, par. 6 à 9.
13. En l'instance, SCGM soumet que les Conclusions sont grevées de vices de fond de nature à les invalider au sens de l'article 37(3°) LRÉ, considérant que la Première formation :
 - a. a exercé illégalement sa compétence et s'est ingérée dans l'exploitation de l'entreprise de SCGM;
 - b. a exercé illégalement sa compétence en préjugant du non-respect du critère de l'investissement prudent de certains investissements;
 - c. a erré dans l'imposition d'une « méthodologie actuelle » aux fins de présenter une forme de *statu quo* dans l'attente d'une décision sur une proposition (**Proposition**) concernant l'évaluation interne de la rentabilité de projets d'extension avec expectative de rentabilité dont le coût est inférieur à 1,5M\$;
 - d. a erré dans son interprétation de l'article 4.3.4 des Conditions de service et Tarif de SCGM;
14. Ainsi, la Demande de révision fait état d'importants vices de fond soulevant des questions de droit et de faits concernant :
 - a. la légalité de l'exercice, par la Première formation, de sa compétence;
 - b. l'interprétation des obligations légales s'imposant à SCGM relativement aux Projets d'extension ; et,
 - c. l'appréciation de la preuve de faits déterminants;
15. Ces motifs de révision et les questions qu'ils soulèvent sont sérieux et présentent une perspective raisonnable de succès au sens des précédents jurisprudentiels applicables, de sorte que la Demande de révision n'est pas vouée à l'échec, ni futile, vexatoire ou dilatoire;

16. En fait, SCGM soumet respectueusement qu'il jouit d'un droit clair à la révision eu égard aux règles de droit applicables et à la preuve administrée devant la Première formation;

B. Un préjudice sérieux ou irréparable

17. Un préjudice sérieux ou irréparable est un préjudice qui ne peut être quantifié monétairement ou un préjudice auquel il ne peut être remédié, en général parce qu'une partie ne peut être dédommée par l'autre;

- M.-A. LANDRY, « Injonction interlocutoire », dans P.-C. LAFOND, éd., Procédure civile II, 2e édition, JurisClasseur Québec – Collection Droit civil, Montréal, LexiNexis Canada, 2015, 10/21, 10-/22.
- Plan d'argumentation, par. 6 à 9.

18. La partie qui demande l'émission d'une ordonnance de sauvegarde doit démontrer qu'elle subira un préjudice grave ou irréparable si l'ordonnance recherchée n'est pas émise ou encore que ce refus engendrera une situation de faits ou de droit de nature à rendre le jugement final inefficace;

19. À titre illustratif, l'article 511 C.p.c. prévoit ce qui suit à propos de l'émission d'une injonction interlocutoire :

511. L'injonction interlocutoire peut être accordée si celui qui la demande paraît y avoir droit et si elle est jugée nécessaire pour empêcher qu'un préjudice sérieux ou irréparable ne lui soit causé ou qu'un état de fait ou de droit de nature à rendre le jugement au fond inefficace ne soit créé. [...] [Nos soulignements]

20. Dans *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110 (**Onglet 22**), la Cour suprême du Canada précise qu'une injonction interlocutoire peut être émise si la partie requérante démontre qu'elle risque de subir un préjudice irréparable, c'est-à-dire un préjudice qui n'est pas susceptible d'être compensé par des dommages-intérêts « ou qui peut difficilement l'être » :

35. Le deuxième critère consiste à décider si la partie qui cherche à obtenir l'injonction interlocutoire subirait, si elle n'était pas accordée, un préjudice irréparable, c'est-à-dire un préjudice qui n'est pas susceptible d'être compensé par des dommages-intérêts ou qui peut difficilement l'être. Certains juges tiennent compte en même temps de la situation de l'autre partie au litige et se demandent si l'injonction interlocutoire occasionnerait un préjudice irréparable à cette autre partie dans l'hypothèse où la demande principale serait rejetée. D'autres juges estiment que ce dernier élément fait plutôt partie de la prépondérance des inconvénients.

21. La Régie a déjà reconnu que « même s'il ne fallait pas considérer le préjudice subi par la demanderesse comme suffisamment sérieux », il y aurait tout de même lieu de rendre une ordonnance de sauvegarde, afin d'éviter que ne soit créé « un état de fait ou de droit de nature à rendre le jugement final inefficace »;

- Décision D-2012-162, par. 135.

22. Tel qu'indiqué précédemment au paragraphe 3, l'effet premier et immédiat des Conclusions est d'imposer, de manière immédiate, rétrospective et préemptive, une « méthodologie actuelle » d'évaluation de la rentabilité individuelle de Projets d'extension qui est contraire au réel processus actuellement en place et de sanctionner l'ingérence du régulateur dans l'exploitation de l'entreprise de SCGM;

23. En raison des conséquences importantes qu'elles emportent, l'exécution immédiate des Conclusions causerait à SCGM un préjudice à la fois sérieux et irréparable en ce qu'elles :
- a. obligent SCGM à suivre une « méthodologie actuelle » qui est nouvelle et incompatible avec le processus actuel pour tout Projet d'extension;
 - b. enlèvent à SCGM la discrétion dont elle a toujours bénéficiée de développer sa clientèle et son réseau;
 - c. compromettent l'exercice, par SCGM du droit de conclure des contrats avec des clients, nouveaux ou existants pour des Projets d'extension;
 - d. nuisent irrémédiablement à l'image de SCGM dans ses relations avec plusieurs clients, nouveaux ou existants en ce qu'elles l'obligent à remettre en cause, durant l'instance en révision, le processus de tout temps suivi par SCGM et des engagements pris envers des clients conformément à ce processus;
 - e. empêchent SCGM de réaliser des Projets d'extension qui s'inscrivent dans les objectifs visés par la Politique énergétique 2016-2030, consistant notamment à « poursuivre l'extension du réseau gazier » et à saisir les opportunités d'affaires qui y sont associées;
24. Ce faisant, les Conclusions mettent SCGM dans une position concurrentielle plus vulnérable face à ses concurrents d'autres sources d'énergie, et ce, dans une période particulièrement cruciale de l'évolution des marchés de l'énergie au Québec;
- M.-A. LANDRY, « Injonction interlocutoire », dans P.-C. LAFOND, éd., Procédure civile II, 2e édition, JurisClasseur Québec – Collection Droit civil, Montréal, LexiNexis Canada, 2015, 10-/22.
 - Affidavit, par. 37 à 40.
25. De plus, l'exécution immédiate des Conclusions créerait un état de fait ou de droit de nature à rendre le jugement final inefficace, notamment en ce que SCGM se voit dans l'obligation de cesser ou de ne plus amorcer des discussions auprès de clients qui devront se tourner de manière irréversible vers d'autres sources d'énergie;
- Affidavit, par. 14, 15, 21, 22, 28, 29, 34, 35, 37 à 40.
26. Enfin, l'existence d'un préjudice sérieux se révèle à l'examen des inconvénients prévisibles en l'absence d'un sursis et SCGM reprend ici la teneur des paragraphes 36 et 37. Ces inconvénients sont importants et préjudiciables;
27. SCGM subit donc un préjudice irréparable dans l'attente de la décision à venir de la Seconde formation sur la Demande de révision;
28. Considérant l'objet des Conclusions et de leurs effets en l'absence d'un sursis, la faculté évoquée précédemment au paragraphe 7 de moduler l'application des critères applicables à la demande de sursis milite tout autant pour le *statu quo* durant l'instance en révision;
29. Par déférence pour le processus en révision dont est saisie la Seconde formation, un sursis des Conclusions présentées de la Décision s'impose donc dans les circonstances;

C. La balance des inconvénients

30. SCGM soumet que le critère de l'importance relative des inconvénients n'a pas à être examiné considérant son droit clair à la révision;
- Plan d'argumentation, par. 6 à 9.
31. Subsidiairement, si la Régie considère que ce critère doit être examiné, SCGM soumet que la balance des inconvénients milite fortement en faveur d'un sursis;
32. Au titre des considérations jugées pertinentes aux fins de cet arbitrage, mentionnons, de façon non limitative et sans ordre particulier :
- a. la durée limitée du sursis d'exécution avant l'audition de la demande de révision;
 - b. l'absence d'impact tarifaire du sursis;
 - c. l'existence et l'importance de préjudices affectant les parties intéressées;
 - d. la nature et la portée des questions réglementaires en cause;
33. D'une part, et tel qu'explicité à la Demande de révision, un sursis d'exécution n'aura aucun impact sur les tarifs de SCGM en vigueur jusqu'à ce que la Régie ait disposé de la Demande de révision et ne pourrait davantage en avoir par la suite, tant et aussi longtemps que la Régie n'aura pas été appelée à statuer en vertu de l'article 49(1^o) sur le caractère prudemment acquis et utile des Projets d'extension;
- Décision D-2012-162, par. 136, 137.
 - Décision D-2012-141, par. 37.
34. Ainsi, le sursis ne pourrait en aucune circonstance porter atteinte aux «intérêts de la clientèle existante», une considération évoquée par la Première formation en regard des impacts tarifaires de la Proposition;
35. D'autre part, bien que l'audition de la Demande de révision n'ait pas encore été fixée, rien ne permet de croire que l'audition au fond ne pourra être tenue dans un délai raisonnable;
36. Par contre, l'absence d'un sursis affecte irrémédiablement la faculté de SCGM d'exercer son droit de conclure des contrats et de réaliser des investissements liés à des Projets d'extension, donc de saisir des opportunités de marché dans l'intérêt de l'ensemble de sa clientèle à plus long terme;
37. Ces préjudices militent clairement pour un sursis en conformité avec le devoir de conciliation de la Régie dans l'exercice de ses fonctions suivant l'article 5 LRÉ;
38. Enfin, le fait que SCGM demande à la Régie de prendre acte d'une méthodologie d'évaluation de la rentabilité des projets d'extension de réseau dans le cadre du dossier R-3867-2013, phase 3B, n'a pas d'impact sur le présent dossier en révision ni sur les effets de l'application immédiate des Conclusions.

POUR CES MOTIFS, PLAISE À LA RÉGIE DE L'ÉNERGIE :

ACCUEILLIR la présente Demande de sursis d'exécution des Conclusions;

ORDONNER le sursis d'exécution des Conclusions jusqu'à ce qu'une décision finale soit rendue sur la Demande de révision de SCGM;

ORDONNER toute autre mesure que la Régie, siégeant en révision, pourrait juger nécessaire pour préserver les droits de SCGM et donner effet à la Demande de révision jusqu'à ce qu'une décision finale soit rendue sur cette Demande de révision.

LE TOUT RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.

Montréal, le 16 février 2017

(s) Norton Rose Fulbright Canada S.E.N.C.R.L., s.r.l.

**NORTON ROSE FULBRIGHT CANADA S.E.N.C.R.L.,
S.R.L.**

Procureurs de **Société en commandite Gaz Métro**

Me Éric Dunberry

Me Marie-Christine Hivon

Bureau 2500

1, Place Ville-Marie

Montréal (Québec) H3B 1R1

Tél. ED: (514) 847-4492

Tél. MCH : (514) 847-4805

Télé. : (514) 286-5474

eric.dunberry@nortonrosefulbright.com

marie-christine.hivon@nortonrosefulbright.com

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE GAZ MÉTRO

Me Hugo Sigouin-Plasse

1717, rue du Havre

Montréal (Québec) H2K 2X3

Tél. : (514) 598-3767

Télé. : (514) 598-3839

adresse courriel pour ce dossier :

dossiers.reglementaires@gazmetro.com