

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre civile)

C.S. no. 500-17-113361-201

HYDRO-QUÉBEC

Demanderesse

C.

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

Défenderesse

-et-

**ASSOCIATION COOPÉRATIVE D'ÉCONOMIE
FAMILIALE DE L'OUTAOUAIS (ACEFO)**

**ASSOCIATION COOPÉRATIVE D'ÉCONOMIE
FAMILIALE DE QUÉBEC (ACEFQ)**

**ASSOCIATION DES STATIONS DE SKI DU
QUÉBEC (ASSQ)**

**ASSOCIATION HÔTELLERIE QUÉBEC ET
ASSOCIATION DES RESTAURATEURS DU
QUÉBEC (AHQ-ARQ)**

**ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DES
CONSOMMATEURS INDUSTRIELS D'ÉLECTRICITÉ
ET CONSEIL DE L'INDUSTRIE FORESTIÈRE DU
QUÉBEC (AQCIE-CIFQ)**

**FÉDÉRATION CANADIENNE DE L'ENTREPRISE
INDÉPENDANTE (SECTION QUÉBEC) (FCEI)**

**GROUPE DE RECOMMANDATIONS ET
D'ACTIONS POUR UN MEILLEUR
ENVIRONNEMENT (GRAME)**

**REGROUPEMENT DES ORGANISMES
ENVIRONNEMENTAUX EN ÉNERGIE (ROÉÉ)**

**REGROUPEMENT NATIONAL DES CONSEILS
RÉGIONAUX DE L'ENVIRONNEMENT DU
QUÉBEC (RNCREQ)**

STRATÉGIES ÉNERGÉTIQUES (SÉ)

UNION DES CONSOMMATEURS (UC)

Mis en cause

MÉMOIRE DE POURVOI EN CONTRÔLE JUDICIAIRE DE LA DEMANDERESSE

LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF À RESPONSABILITÉ LIMITÉE

Me Raymond Doray, Ad.E.

Me Jules Brière, Ad.E.

Me Guillaume Laberge

Bureau 4000, 1, Place Ville Marie

Montréal (Québec) H3B 4M4

Téléphone : 514 877-2913

Télécopieur : 514 871-8977

rdoray@lavery.ca / jbriere@lavery.ca / glaberge@lavery.ca

Avocats de la demanderesse

Me Karim Renno

Me Benjamin Dionne

RENNO VATHILAKIS INC.

145, rue St-Pierre, bureau 201

Montréal (Québec) H3B 4M4

Avocats de la défenderesse

Régie de l'énergie

Me Franklin Gertler

507, Place d'Armes, bureau 1701

Montréal (Québec) H2Y 2W8

Avocats de la mise en cause

Regroupement des organismes

environnementaux en énergie (ROÉÉ)

Me Serena Trifiro

GATTUSO BOURGET MAZZONE

1010, rue Sherbrooke Ouest, bureau 2200

Montréal (Québec) H3A 2R7

Avocats de la mise en cause

Association coopérative d'économie familiale

de Québec (ACEFQ)

Me Steve Cadrin

DHC AVOCATS

2955, rue Jules-Brillant, bureau 301

Laval (Québec) H7P 6B2

Avocats de la mise en cause

Association coopérative d'économie familiale

de l'Outaouais (ACEFO)

Me André Turmel

FASKEN MARTINEAU DUMOULIN

800, rue du Square-Victoria

Bureau 3500, C.P. 242

Montréal (Québec) H4Z 1E9

Avocats de la mise en cause

Fédération canadienne de l'entreprise

indépendante (FCEI)

Me Dominique Neuman

1535, rue Sherbrooke Ouest

Rez-de-chaussée, Local K

Montréal (Québec) H3G 1L7

Avocat de la mise en cause

Stratégie énergétique (SÉ)

Me Hélène Sicard

5175, de la Concorde

Vaudreuil-Dorion (Québec) J7V 0G1

Avocate de la mise en cause

Union des consommateurs (UC)

I. LES FAITS

1. Les faits à la base du présent litige et le contexte entourant la décision D-2020-095 de la Régie de l'Énergie (la « Régie ») qui font l'objet du pourvoi de la demanderesse Hydro-Québec sont exposés aux paragraphes 1 à 45 de la *Demande introductive d'instance en contrôle judiciaire* du 25 août 2020, ainsi qu'aux paragraphes 1 à 6 de la déclaration sous serment souscrite par Mme Julie Sbeghen le 4 septembre 2020. Par souci de concision, nous référons ici à ces paragraphes comme si au long récités.

II. LES QUESTIONS EN LITIGE

2. La Demanderesse identifie comme suit la seule question en litige :
 - Suivant l'adoption en décembre 2019 de la *Loi sur la simplification*¹, la Régie pouvait-elle se déclarer compétente pour fixer un nouveau tarif d'électricité applicable avant le 1^{er} avril 2025 relativement aux activités de gestion de puissance du programme GDP Affaires d'Hydro-Québec?
3. La Demanderesse soumet qu'à cette question il faut répondre par la négative et, par voie de conséquence, que la décision D-2020-095 de la Régie doit être cassée et annulée.
4. Avant d'exposer plus avant sa position sur la question en litige, la Demanderesse croit utile d'aborder d'entrée de jeu la question de la recevabilité du recours.

III. L'ARGUMENTATION

A. La recevabilité du recours

5. Les tribunaux ont maintes fois rappelé le principe voulant qu'à moins de circonstances exceptionnelles, les décisions interlocutoires ne devraient pas être susceptibles de contrôle judiciaire, les parties devant d'abord épuiser les recours administratifs disponibles². Ainsi, à défaut de circonstances exceptionnelles, il est bien établi que les tribunaux ne peuvent intervenir dans un processus administratif « tant que celui-ci n'a pas été mené à terme ou tant que les recours efficaces qui sont ouverts ne sont pas épuisés »³.
6. Or, en l'espèce, Hydro-Québec soumet que ce serait une erreur que de qualifier d'« interlocutoire » la décision de la Régie sur la question de sa compétence sur le tarif applicable à la GDP Affaires. Cette décision revêt en effet un caractère définitif, dans la mesure où aucune autre décision subséquente « au mérite » ne pourrait venir l'infirmier. Il suffit pour s'en convaincre de lire les paragraphes 140, 147 et 148 de la décision D-2020-095 :

« [140] Pour toutes ces raisons, la décision D-2019-164 ayant cristallisé la nature tarifaire du Programme et décrété les principes et caractéristiques soutenant la structure tarifaire à être autorisée, il n'est plus loisible au Distributeur d'en poursuivre l'opération, même de façon contractuelle, sans que

¹ *Loi visant à simplifier le processus d'établissement des tarifs de distribution d'électricité*, L.Q., 2019, c. 27.

² *Bande indienne de Coldwater c Canada (Affaires indiennes et Nord canadien)*, 2014 CAF 277, aux par. 8 à 10; *Société des casinos du Québec c, Association des cadres de la Société des casinos du Québec*, 2017 QCCA 877, aux par. 23 et 24; *Cégep de Valleyfield c. Gauthier-Cashman*, [1984] C.A. 633.

³ *Canada (Agence des services frontaliers) c. CB Powell Limited*, 2010 CAF 61, aux par. 30 à 33.

la Régie ait d'abord approuvé une offre tarifaire GDP Affaires respectant ces principes et caractéristiques.

[...]

[147] Considérant la modification de la nature du Programme en un tarif par la décision D-2019-164 et l'absence d'autorisation spécifique de la part de la Régie ou du gouvernement ainsi que des nouvelles dispositions de la Loi sur la simplification, le Distributeur ne peut valablement continuer d'opérer le Programme.

[148] S'il souhaite offrir le tarif GDP Affaires au cours de l'hiver 2020-2021, il devra se conformer aux prescriptions d'ordre public de la Loi et, suivant les ordonnances de la Régie, déposer une preuve pour permettre la poursuite du dossier dans le cadre de la phase 2. »

[notre soulignement]

7. En outre, les dossiers constitués devant la Régie procèdent souvent, comme en l'espèce, en plusieurs phases, ce qui fait en sorte que la distinction classique entre une décision au mérite et une décision interlocutoire⁴ ne peut être appliquée comme elle l'est dans une instance purement juridictionnelle.
8. Sur ce point, il est utile de rappeler qu'à l'exception des dossiers de plainte, les dossiers que traitent la Régie de l'Énergie ne sont pas des *lis inter partes*. Ils appartiennent au domaine de la réglementation. Dans ce contexte, le rôle de la Régie consiste plutôt à assurer la conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable du transporteur et du distributeur d'électricité (art. 5 de la *Loi sur la Régie*).
9. Quoi qu'il en soit, même si l'on devait considérer que cette décision était de nature interlocutoire, il n'en demeure pas moins que le législateur reconnaît expressément à l'article 529 du *Code de procédure civile*⁵ que la doctrine de l'épuisement des recours ne trouve pas application dans les cas où un défaut ou un excès de compétence est allégué :

« **529.** La Cour supérieure saisie d'un pourvoi en contrôle judiciaire peut, selon l'objet du pourvoi, prononcer l'une ou l'autre des conclusions suivantes :

[...]

Ce pourvoi n'est ouvert que si le jugement ou la décision qui en fait l'objet n'est pas susceptible d'appel ou de contestation, sauf dans le cas où il y a défaut ou excès de compétence.

Le pourvoi doit être signifié dans un délai raisonnable à partir de l'acte ou du fait qui lui donne ouverture. »

[notre soulignement]

10. La ministre de la Justice a précisé comme suit la portée de cet article :

« L'avant-dernier alinéa reconduit la règle de l'épuisement des recours, sauf dans les cas où un défaut ou un excès de compétence est allégué. Le mot

⁴ *Communauté urbaine de Montréal (Service de police) c. Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*, 1999 CanLII 13585 (QC CA) : « Any judgments rendered between the institution of the action and the final judgment on the merits are considered interlocutory. »

⁵ RLRQ c. C-25.01.

« appel » dans cet article vise l'appel devant la Cour d'appel, la Cour supérieure ou la Cour du Québec. Le mot « contestation » vise à la fois les recours en révision administrative interne devant l'organisme administratif ayant rendu la décision et les recours en contestation devant des organismes exerçant des fonctions juridictionnelles. Les tribunaux refusent généralement d'intervenir tant que le processus administratif n'est pas définitif, sauf en cas d'absence de compétence. »⁶

[notre soulignement]

11. La jurisprudence reconnaît d'ailleurs que « l'absence de compétence peut exiger une intervention immédiate des tribunaux supérieurs, dans l'intérêt d'une administration correcte de la justice »⁷.
12. Compte tenu de ce qui précède, la Demanderesse invite donc cette Cour à conclure à la recevabilité de son pourvoi en contrôle judiciaire.

B. La norme de contrôle

13. La question sous étude porte sur la délimitation de la compétence résiduelle de la Régie suivant l'adoption de la *Loi sur la simplification*. La position de la Demanderesse est que le législateur a clairement retiré à la Régie la compétence pour étudier et fixer un tarif de sa propre initiative ou à la demande d'une personne intéressée, et ce, jusqu'au 1^{er} avril 2025.
14. Cette question touche directement « au rapport entre le législateur et les autres organes de l'État »⁸ et, en ce sens, doit être assimilée à une question constitutionnelle qui appelle l'application de la norme de la décision correcte, tel que l'indique la Cour suprême dans *Vavilov* :

« [17] [...] La deuxième situation où la présomption d'application de la norme de la décision raisonnable est réfutée est celle où la primauté du droit commande l'application de la norme de la décision correcte. C'est le cas pour certaines catégories de questions, soit les questions constitutionnelles, les questions de droit générales d'importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et les questions liées aux délimitations des compétences respectives d'organismes administratifs. Conjuguée à ces exceptions limitées, la règle générale qui prévoit l'application de la norme de la décision raisonnable met en place une méthode complète pour déterminer la norme de contrôle applicable. En conséquence, les cours de justice ne sont plus tenues de recourir à une « analyse contextuelle » (CCDP, par. 45-47; voir aussi Dunsmuir, par. 62-64; McLean, par. 22) pour établir la bonne norme de contrôle.

C. La norme de la décision correcte s'impose lorsque la primauté du droit l'exige

[53] À notre avis, le respect de la primauté du droit exige que les cours de justice appliquent la norme de la décision correcte à l'égard de certains types de questions de droit : les questions constitutionnelles, les

⁶ Ministère de la Justice du Québec, *Commentaires de la ministre de la Justice*, Code de procédure civile, chapitre C-25.01, Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, art. 529.

⁷ *Ménard c. Rivet*, 1997 CanLII 9973 (QC CA); *Plante, ès qualités de Membre du Tribunal du travail c. Conseil de la magistrature*, 1998 CanLII 9679 (QC CS); *Mascouche (Ville de) c. Houle*, 1999 CanLII 13256 (QC CA); *Québec (Procureur général) c. Cloutier*, 2003 CanLII 33381 (QC CS).

⁸ *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65, par. 55.

questions de droit générales d'une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble, et les questions liées aux délimitations des compétences respectives d'organismes administratifs. L'application de la norme de la décision correcte à l'égard de ces questions s'accorde avec le rôle unique du pouvoir judiciaire dans l'interprétation de la Constitution, et fait en sorte que les cours de justice ont le dernier mot sur des questions à l'égard desquelles la primauté du droit exige une cohérence et une réponse décisive et définitive s'impose : Dunsmuir, par. 58.

[...]

(1) Les questions constitutionnelles

[55] L'examen des questions touchant au partage des compétences entre le Parlement et les provinces, au rapport entre le législateur et les autres organes de l'État, à la portée des droits ancestraux et droits issus de traités reconnus à l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982, et à d'autres questions de droit constitutionnel nécessite une réponse décisive et définitive des cours de justice. Il faut donc continuer d'appliquer la norme de la décision correcte au moment d'examiner les questions de cette nature : Dunsmuir, par. 58; Westcoast Energy Inc. c. Canada (Office national de l'énergie), 1998 CanLII 813 (CSC), [1998] 1 R.C.S. 322. »

[notre soulignement]

15. Cette catégorie de questions qui touchent au « rapport entre le législateur et les autres organes de l'État » n'est pas nouvelle. À ce sujet, la Cour suprême a déjà écrit en 2005 dans l'arrêt *Vaid* :

« [4] Peu de questions revêtent autant d'importance pour notre équilibre constitutionnel que le rapport entre la législature et les autres organes de l'État auxquels la Constitution a conféré des pouvoirs, soit l'exécutif et les tribunaux judiciaires. »⁹

[notre soulignement]

16. En l'espèce, la Régie est un organe étatique faisant partie de la branche exécutive de l'État. Avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur la simplification*, le Parlement avait délégué de façon exclusive à la Régie le pouvoir de fixer des tarifs pour la distribution de l'électricité. Or, depuis l'entrée en vigueur de cette loi le 1^{er} avril, le Parlement a en quelque sorte retiré cette compétence à la Régie jusqu'au 1^{er} avril 2025. De façon corrélative, durant cette période, le Parlement s'est réservé – par l'article 1 de la *Loi sur la simplification*, lequel a modifié l'article 22.0.1. de la *Loi sur Hydro-Québec* – le pouvoir de fixer ces tarifs lui-même et les a prévus à l'annexe 1 de la *Loi sur Hydro-Québec*.
17. La délimitation de la compétence de la Régie par rapport à celle que s'est réservée le Parlement pour la période du 1^{er} avril 2020 au 1^{er} avril 2025 est une question qui fait intervenir le principe constitutionnel de souveraineté parlementaire (ou suprématie de la loi) en vertu duquel il existe une hiérarchie entre la fonction législative de l'État et la fonction exécutive.

⁹ *Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, [2005] 1 R.C.S. 667, par. 4 et 21. Voir aussi sur ce point Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2014, no VIII.3, VIII.23, VIII.32, IX.1, IX.3 et IX.39.

18. À la lumière de ce qui précède, la Demanderesse soumet que la question en litige est une question de nature constitutionnelle à laquelle la norme de la décision correcte doit être appliquée. Quoi qu'il en soit même si la norme de la décision raisonnable devait s'appliquer à la question en litige, la Demanderesse soumet que le raisonnement suivi par la Régie ne répond pas aux exigences de la raisonnable, tels que définis par la Cour suprême.
19. En effet, la Cour suprême enseigne dans *Vavilov* qu'« une décision raisonnable est à la fois fondée sur un raisonnement intrinsèquement cohérent et justifiée à la lumière des contraintes juridiques et factuelles qui ont une incidence sur la décision ». La Cour suprême précise en outre comme suit la démarche qui doit être suivie par les cours de révision lorsque l'erreur identifiée porte sur une question d'interprétation législative :

« [121] La tâche du décideur administratif est d'interpréter la disposition contestée d'une manière qui cadre avec le texte, le contexte et l'objet, compte tenu de sa compréhension particulière du régime législatif en cause. Toutefois, le décideur administratif ne peut adopter une interprétation qu'il sait de moindre qualité — mais plausible — simplement parce que cette interprétation paraît possible et opportune. Il incombe au décideur de véritablement s'efforcer de discerner le sens de la disposition et l'intention du législateur, et non d'échafauder une interprétation à partir du résultat souhaité.

[122] [...] Toutefois, s'il est manifeste que le décideur administratif aurait pu fort bien arriver à un résultat différent s'il avait pris en compte un élément clé du texte, du contexte ou de l'objet d'une disposition législative, le défaut de tenir compte de cet élément pourrait alors être indéfendable et déraisonnable dans les circonstances. Comme d'autres aspects du contrôle selon la norme de la décision raisonnable, les omissions ne justifient pas à elles seules l'intervention judiciaire : il s'agit principalement de savoir si l'aspect omis de l'analyse amène la cour de révision à perdre confiance dans le résultat auquel est arrivé le décideur.

[...]

[124] Enfin, même si la cour qui effectue un contrôle selon la norme de la décision raisonnable ne doit pas procéder à une analyse *de novo* ni déterminer l'interprétation « correcte » d'une disposition contestée, il devient parfois évident, lors du contrôle de la décision, que l'interaction du texte, du contexte et de l'objet ouvrent la porte à une seule interprétation raisonnable de la disposition législative en cause ou de l'aspect contesté de celle-ci : Dunsmuir, par. 72-76. [...] »

20. Sous ce rapport, la Demanderesse soumet que le raisonnement qui amène la Régie à conclure au maintien de sa compétence sur la fixation du tarif applicable à la GDP Affaires est non seulement incorrecte mais aussi déraisonnable. Les erreurs qui entachent son raisonnement devraient amener cette Cour « à perdre confiance dans le résultat auquel est arrivé le décideur ».
- C. Suivant l'adoption en décembre 2019 de la Loi sur la simplification, la Régie ne pouvait se déclarer compétente pour fixer un nouveau tarif d'électricité applicable avant le 1^{er} avril 2025 relativement aux activités de gestion de puissance du programme GDP Affaires d'Hydro-Québec
21. La décision D-2020-095 par laquelle la Régie conclut qu'elle a compétence pour fixer un tarif optionnel applicable au programme *GDP Affaires*, avant le 1^{er} avril 2025, et ce, malgré

l'adoption de la *Loi sur la simplification*, est mal fondée en droit, a été rendue en l'absence totale de compétence et doit être annulée par cette Cour.

22. En effet, depuis l'entrée en vigueur – le 1^{er} avril 2020 – des articles 1 à 4, 6 et 8 de la *Loi sur la simplification* (qui a modifié l'article 48 de la *Loi sur la Régie* et y a ajouté les articles 48.2 à 48.4, en plus de modifier l'article 22.0.1 de la *Loi sur Hydro-Québec*), la Régie n'a plus compétence pour fixer quelque tarif que ce soit jusqu'au 1^{er} avril 2025, sauf dans les cas exceptionnels visés par les articles 48.3 et 48.4 qui ne sont pas applicables en l'espèce. Les dispositions ainsi modifiées et ajoutées sont reproduites en annexe.
23. Dès lors, depuis le 1^{er} avril 2020, la Régie n'a aucune compétence pour étudier et fixer un tarif de sa propre initiative ou à la demande d'une personne intéressée, et ce, jusqu'au 1^{er} avril 2025, cette compétence ayant été dévolue par l'effet de la loi au législateur lui-même qui a adopté statutairement l'annexe 1 de la *Loi sur Hydro-Québec* et ainsi prescrit tous les tarifs applicables pendant cette période de même que leur mode d'indexation.
24. Suivant ces modifications législatives, la Régie ne peut plus fixer ou modifier un tarif d'électricité *proprio motu*. Cela doit se faire à la demande d'Hydro-Québec lorsque cette dernière obtient un décret gouvernemental, ou en l'absence de celui-ci, au plus tôt le 1^{er} avril 2025, et par la suite à tous les 5 ans.
25. Le raisonnement suivi par la Régie dans sa décision D-2020-095 pour conclure qu'elle demeure investie de la compétence tarifaire exclusive pour fixer le tarif applicable à la GDP Affaires est incorrect et entaché d'erreurs déraisonnables en ce qu'il contredit frontalement les termes clairs de la *Loi sur la simplification* et qu'il confond les principes de non-rétroactivité, d'application immédiate et de rétroactivité des lois pour conclure à la survie de sa compétence tarifaire.
26. Rappelons d'abord que la règle cardinale d'interprétation voulant que la loi soit d'application immédiate et s'applique aux situations en cours lors de son adoption fait en sorte que, depuis le 1^{er} avril 2020, la Régie ne peut poursuivre le processus de fixation d'un tarif pour la *GDP Affaires* car elle a perdu toute compétence à ce sujet¹⁰.
27. L'effet de la règle de l'application immédiate de la loi aux situations en cours est de rendre applicable la nouvelle loi aux conséquences futures de faits accomplis avant son entrée en vigueur.
28. Il faut encore une fois garder en tête que le pouvoir de fixation des tarifs par la Régie de l'Énergie est essentiellement de nature réglementaire et non de nature juridictionnelle. Il ne saurait donc être question d'une quelconque « cristallisation » des faits générateurs de droit à un moment donné, qui permettrait de justifier la continuité d'application de la loi ancienne à un litige mû devant une instance juridictionnelle, comme ce fut le cas, par exemple, dans l'arrêt *Dell Computer Corp*¹¹.

¹⁰ Ruth SULLIVAN, *Construction of Statutes*, 6th edition, LexisNexis, par. 25.25, p. 761; Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4e édition, Les éditions Thémis, aux par. 528 et 529; *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, [2007] 2 R.C.S. 801, par. 113 à 115; *Épiciers Unis Métro-Richelieu Inc., division Éconogros c. Collin*, [2004] 3 R.C.S. 257, au par. 46; *P.G. (Qué.) c. Tribunal de l'Expropriation*, [1986] 1 R.C.S. 732, aux par. 47 à 58.

¹¹ *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, [2007] 2 R.C.S. 801, par. 115 à 120.

29. Il est donc insoutenable en droit d'affirmer comme le fait la Régie dans sa décision D-2020-095 que le « *cadre législatif de référence applicable à la fixation d'un tarif pour la GDP Affaires a été cristallisé au moment de la demande introductive d'instance et qu'il est maintenu pour tout le traitement lié à cette compétence* » (par. 106).
30. Il faut en outre mentionner que : 1) c'est suite à une ordonnance de la Régie que le Distributeur a déposé un dossier visant l'examen du programme *GDP Affaires* alors qu'elle avait toujours reconnu que ce programme constituait une mesure d'économie d'énergie et en avait approuvé les budgets à ce titre; 2) depuis le 1^{er} avril 2020, la loi a retiré à la Régie sa compétence sur cette matière; et 3) les dispositions transitoires indiquent clairement que ce processus d'adjudication ne peut se poursuivre et encore moins donner lieu à une modification du tarif statutaire en fonction de l'ancien régime législatif.
31. Il ne saurait donc y avoir quelque « cristallisation » d'une situation juridique permettant de maintenir l'application de la loi ancienne au dossier R-4041-2018 (phase 2) de la Régie.
32. En fait, pour savoir dans quelle mesure les dispositions d'une loi ancienne continuent de s'appliquer malgré l'entrée en vigueur d'une loi qui les modifie ou les remplace, la première étape est d'analyser les dispositions transitoires de la nouvelle loi¹².
33. Ce n'est que lorsqu'il n'y a aucune disposition transitoire ou que leur texte est ambigu - ce qui n'est pas le cas en l'espèce – qu'un tribunal pourra faire appel aux présomptions d'intention du législateur quant à l'effet de la loi dans le temps¹³.
34. Ainsi, lorsque le législateur prévoit la survie de la loi ancienne dans certains cas précis, il n'y a pas lieu d'appliquer les autres normes d'origine jurisprudentielle de façon à prévoir la survie de la loi ancienne dans des cas autres que ceux prévus par la loi nouvelle; autrement ces dispositions transitoires seraient inutiles¹⁴.
35. En l'espèce, le législateur a indiqué clairement aux articles 19 et 20 de la *Loi sur la simplification* les dossiers en cours spécifiques à l'égard desquels la loi ancienne subsiste pour permettre à la Régie de déterminer des tarifs pouvant donner lieu à une modification de l'annexe I de la *Loi sur Hydro-Québec*, à savoir les dossiers R-4045-2018 et R-4091-2019. Ces articles se lisent comme suit :

« DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

19. Les dispositions de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5) et de la Loi sur la Régie de l'énergie (chapitre R-6.01) continuent de s'appliquer, telles qu'elles se lisaient avant leurs modifications par la présente loi, aux dossiers R-4045-2018 et R-4091-2019 devant la Régie de l'énergie.

Toute décision rendue par la Régie dans ces dossiers modifie l'annexe I de la Loi sur Hydro-Québec en conséquence. Une telle décision contient l'annexe modifiée.

¹² Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e édition, Les éditions Thémis, par. 449, 450; Ruth SULLIVAN, *Construction of Statutes*, 6th edition, LexisNexis, par. 25.4, p. 752.

¹³ Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e édition, Les éditions Thémis, aux par. 463 et 464; *Association des gestionnaires des établissements de santé et de services sociaux c. Daigle*, 2007 QCCS 4863, par. 87.

¹⁴ *Venne c. Québec (Commission de la protection du territoire agricole)*, [1989] 1 R.C.S. 880, aux pp. 909; *Kansa General International Insurance Company Ltd. (Liquidation de)*, 2006 QCCA 847, aux par. 10 à 12.

La Régie publie à la Gazette officielle du Québec l'annexe modifiée en y indiquant la date à compter de laquelle elle prend effet. À partir de cette publication, le ministre de la Justice assure la mise à jour de l'annexe I dans le Recueil des lois et des règlements du Québec.

20. Les tarifs auxquels l'électricité est distribuée fixés ou modifiés par la Régie de l'énergie dans ses décisions D-2019-037 du 22 mars 2019, D-2019-129 du 23 octobre 2019 et D-2019-145 du 12 novembre 2019 s'appliquent jusqu'au 31 mars 2020 et ne peuvent être modifiés sous réserve d'une décision de la Régie de l'énergie dans le dossier R-4045-2018. »

[notre soulignement]

36. Le dossier R-4041-2018 qui concerne le programme GDP Affaires n'a pas été mentionné dans ces exceptions. C'est là une expression claire de la volonté du législateur de ne pas permettre à la Régie de poursuivre l'exercice de sa compétence antérieure à l'égard de l'établissement d'un tarif applicable au programme GDP Affaires.
37. Or, lorsqu'il légifère, le législateur est présumé connaître l'état du droit au moment où la loi est sanctionnée. Cette présomption bien connue a une portée très large et inclut la connaissance que le législateur a non seulement des « faits législatifs », mais aussi de la jurisprudence et de tout ce qui est pertinent pour que ses lois produisent un effet rationnel et efficace¹⁵.
38. En l'espèce, cette présomption que le législateur est bien au fait du contexte législatif, réglementaire et jurisprudentiel est appuyée concrètement par le fait qu'il a procédé à des amendements de dernière minute, le 7 décembre 2019, aux dispositions transitoires de la *Loi sur la simplification*, de façon à y inclure des dossiers en cours de la Régie pour lesquels l'application de la loi ancienne subsiste¹⁶.
39. Étant donné que le législateur est ainsi présumé connaître l'état du droit, incluant la décision D-2019-164 de la Régie dans le dossier R-4041-2018 qui traite du caractère tarifaire du programme *GDP Affaires*, en ne permettant pas la poursuite de ce dossier dans les dispositions transitoires de la *Loi sur la simplification*, le législateur a rendu caduque cette décision et les déterminations juridiques que l'on y trouve.
40. Les dispositions transitoires de la *Loi sur la simplification* doivent en outre être lues à la lumière de l'ensemble des dispositions de cette loi dont l'objet essentiel est de fixer pour 5 ans les tarifs d'électricité et d'en prévoir l'indexation, tel qu'il appert notamment des notes explicatives qui accompagnaient le texte du projet de loi¹⁷ :

« Ce projet de loi apporte des modifications concernant les tarifs de distribution d'électricité et diverses obligations imposées à Hydro-Québec ou à la Régie de l'énergie.

¹⁵ Ruth SULLIVAN, *Construction of Statutes*, 6th edition, LexisNexis, par. 8.9, à la p. 205; *ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)*, [2006] 1 R.C.S. 140; *2747-3174 Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919, aux par. 237 et 238; *McDiarmid Lumber Ltd. c. Première Nation de God's Lake*, [2006] 2 R.C.S. 846, aux par. 82 et 83.

¹⁶ Voir : Amendements au projet de loi n° 34 en vertu de l'article 257.6 du *Règlement de l'assemblée nationale*, adoptés le 7 décembre 2019.

¹⁷ Voir aussi : *Journal des débats*, Vol. 45 N° 15, 22 octobre 2019.

Le projet de loi modifie d'abord la *Loi sur Hydro-Québec* afin de prévoir qu'à compter du 1er avril 2020 les tarifs de distribution d'électricité seront ceux prévus à l'annexe I de cette loi. Il prévoit également que, sauf exceptions, pour les quatre années suivant celle où les tarifs sont fixés, les prix de ceux-ci seront indexés. Enfin, le projet de loi indique que les tarifs de distribution d'électricité devront être publiés sur le site Internet d'Hydro-Québec et à la Gazette officielle du Québec.

Le projet de loi modifie ensuite la Loi sur la Régie de l'énergie pour prévoir qu'Hydro-Québec devra demander à la Régie de l'énergie de fixer de nouveaux tarifs de distribution d'électricité ou de modifier les tarifs existants, tous les cinq ans. Il permet également à Hydro-Québec de demander à la Régie de l'énergie, au cours de cette période de cinq ans, de fixer un nouveau tarif ou de modifier un tarif existant, seulement dans la mesure où certaines circonstances le justifient et que le gouvernement a pris un décret indiquant ses préoccupations à l'égard de la demande. »

[notre soulignement]

41. L'interprétation que donne la Régie à la portée de sa compétence est ainsi clairement contredite par les dispositions transitoires de la *Loi sur la simplification* et l'intention du législateur. L'affirmation de la Régie voulant que toute autre interprétation de la *Loi sur la simplification* (dont celle mise de l'avant par la Demanderesse selon laquelle elle n'a plus compétence pour fixer un tarif optionnel applicable à la *GDP Affaires* jusqu'au 1^{er} avril 2025) serait incompatible avec l'intention exprimée par le législateur dans le cadre de l'adoption de cette loi n'est aucunement soutenue par quelque disposition de celle-ci.
42. Il est en effet inexact juridiquement de soutenir, comme le fait la Régie, que les dispositions transitoires des articles 19 et 20 de la *Loi sur la simplification* ont une portée limitée dans le temps et qu'elles doivent recevoir une interprétation restrictive. Ces dispositions sont de nature substantielle car elles délimitent la portée et l'étendue de la compétence de la Régie et doivent être lues en lien avec les dispositions qui mettent en place le nouveau régime.
43. La compétence d'un tribunal administratif ne survit pas en l'absence d'une mention législative expresse à cet effet, contrairement à ce qu'affirme la Régie. La compétence n'existe que dans la mesure où la loi la reconnaît¹⁸, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.
44. Contrairement à ce qu'affirme la Régie (par. 120 de la décision D-2020-095), il n'existe du reste aucun « intérêt supérieur » de maintenir la compétence tarifaire identique de la Régie tout au long du dossier, celui-ci étant devenu caduc par l'effet de la loi. La Régie semble ainsi confondre son désir de conserver sa compétence et un quelconque intérêt supérieur que, du reste, elle n'identifie pas.
45. Les dispositions de la *Loi sur la simplification* ne sont pas de nature procédurale. Elles sont substantielles et attributives (ou prohibitives) de compétence, contrairement à ce qu'affirme la Régie dans sa décision.
46. La Régie ne peut recourir au pouvoir que lui confère l'article 31 de sa loi constitutive pour traiter d'un dossier tarifaire sur lequel elle n'a plus compétence. Cela équivaut à faire

¹⁸ *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 29; *ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)*, [2006] 1 R.C.S. 140, par. 35; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, p. 1079.

indirectement ce que la loi interdit spécifiquement, notamment de fixer un tarif applicable avant le 1^{er} avril 2025 de sa propre initiative ou à la demande d'une personne intéressée.

47. Tant et aussi longtemps que le processus amorcé par la décision D-2019-164 rendue le 2 décembre 2019 ne sera pas complété – ce que la Régie ne pourra faire qu'en vue d'une application au 1^{er} avril 2025 – cette décision ne peut être exécutoire et les articles 53 et 54 de la *Loi sur la Régie de l'énergie* ne sont pas applicables à la *GDP Affaires*. Autrement, cela équivaldrait pour la Régie à appliquer ces dispositions à un tarif qui n'existe tout simplement pas.
48. Contrairement à ce qu'écrit la Régie dans sa décision, l'ordonnance de sauvegarde contenue dans la décision D-2019-092 n'avait pas pour objet de maintenir le programme *GDP Affaires* mais uniquement d'approuver le budget qui lui était applicable en 2019-2020. Or, la Régie n'a plus ce pouvoir depuis l'entrée en vigueur de la *Loi sur la simplification*.
49. Dès lors, la demanderesse soumet que cette Cour doit constater l'absence de compétence de la Régie pour fixer un nouveau tarif d'électricité applicable avant le 1^{er} avril 2025 relativement aux activités de gestion de puissance du programme *GDP Affaires* d'Hydro-Québec et, en conséquence, doit annuler la décision D-2020-095 de la Régie.

POUR CES MOTIFS, PLAISE À CETTE COUR :

ACCUEILLIR la présente demande de pourvoi en contrôle judiciaire;

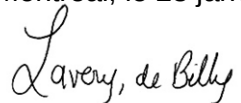
CASSER ET ANNULER la décision D-2020-095 de la Régie de l'énergie;

DÉCLARER que la Régie de l'énergie ne jouit d'aucune compétence pour statuer sur un tarif applicable au programme *GDP Affaires* de la demanderesse jusqu'au 1^{er} avril 2025, sauf sans les cas d'exception prévus par les articles 48.3 et 48.4 de la *Loi sur la Régie de l'énergie* qui sont inapplicables en l'espèce;

ORDONNER à la Régie de l'énergie de surseoir à toute procédure et à l'émission de toute ordonnance ou décision dans le dossier R-4041-2018 et ce, jusqu'à ce que soit entrepris le processus de fixation des tarifs devant s'appliquer à partir du 1^{er} avril 2025;

LE TOUT sans frais sauf en cas de contestation.

Montréal, le 28 janvier 2021



LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L.

(Me Raymond Doray, Ad.E., Me Jules Brière, Ad.E.
et Me Guillaume Laberge)

Avocats de la demanderesse

1, Place Ville Marie, bureau 4000

Montréal (Québec) H3B 4M4

Courriel : rdoray@lavery.ca

Tél. : 514 877-2913 / Téléc. : 514 871-8977

Notre dossier : 041198-00559

IV. LISTE DES SOURCES

Paragraphe(s)

Jurisprudence :

<i>Bande indienne de Coldwater c Canada (Affaires indiennes et Nord canadien),</i> 2014 CAF 277	5
<i>Société des casinos du Québec c, Association des cadres de la Société</i> <i>des casinos du Québec, 2017 QCCA 877</i>	5
<i>Cégep de Valleyfield c. Gauthier-Cashman, [1984] C.A. 633</i>	5
<i>Canada (Agence des services frontaliers) c.</i> <i>CB Powell Limited, 2010 CAF 61</i>	5
<i>Communauté urbaine de Montréal (Service de police) c. Québec</i> <i>(Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse),</i> 1999 CanLII 13585 (QC CA)	7
<i>Ménard c. Rivet, 1997 CanLII 9973 (QC CA).....</i>	11
<i>Plante, ès qualités de Membre du Tribunal du travail c.</i> <i>Conseil de la magistrature, 1998 CanLII 9679 (QC CS)</i>	11
<i>Mascouche (Ville de) c. Houle, 1999 CanLII 13256 (QC CA).....</i>	11
<i>Québec (Procureur général) c. Cloutier,</i> 2003 CanLII 33381 (QC CS)	11
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> <i>c. Vavilov, 2019 CSC 65.....</i>	14
<i>Canada (Chambre des communes) c. Vaid, [2005] 1 R.C.S. 667</i>	15
<i>Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs,</i> [2007] 2 R.C.S. 801.....	26-28
<i>Épiciers Unis Métro-Richelieu Inc., division Éconogros c. Collin,</i> [2004] 3 R.C.S. 257	26
<i>P.G. (Qué.) c. Tribunal de l'Expropriation, [1986] 1 R.C.S. 732</i>	26
<i>Association des gestionnaires des établissements de santé et de services sociaux</i> <i>c. Daigle, 2007 QCCS 4863</i>	33
<i>Venne c. Québec (Commission de la protection du territoire agricole),</i> [1989] 1 R.C.S. 880.....	34
<i>Kansa General International Insurance Company Ltd. (Liquidation de),</i> 2006 QCCA 847	34

<i>ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)</i> , [2006] 1 R.C.S. 140.....	37-43
<i>2747-3174 Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)</i> , [1996] 3 R.C.S. 919.....	37
<i>McDiarmid Lumber Ltd. c. Première Nation de God's Lake</i> , [2006] 2 R.C.S. 846.....	37
<i>Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick</i> , [2008] 1 R.C.S. 190.....	43
<i>Slaight Communications Inc. c. Davidson</i> , [1989] 1 R.C.S. 1038.....	43

Doctrine :

Ministère de la Justice du Québec, <i>Commentaires de la ministre de la Justice</i> , Code de procédure civile, chapitre C-25.01, Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, art. 529	10
Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, <i>Droit constitutionnel</i> , 6e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2014	15
Ruth SULLIVAN, <i>Construction of Statutes</i> , 6th edition, LexisNexis.....	26-32-37
Pierre-André CÔTÉ, <i>Interprétation des lois</i> , 4e édition, Les éditions Thémis	26-32-33
<i>Journal des débats</i> , Vol. 45 N° 15, 22 octobre 2019.....	40

Annexe 1 : Suivi des modifications législatives pertinentes

- *Loi sur la Régie de l'Énergie*, RLRQ c. R-6.01, art. 48 (modifié) et 48.2 à 48.6 (ajoutés) :

« **48.** Sur demande d'une personne intéressée ou de sa propre initiative, la Régie fixe ou modifie les tarifs et les conditions auxquels l'électricité est transportée par le transporteur d'électricité ou ~~distribuée par le distributeur d'électricité~~ ou ceux auxquels le gaz naturel est fourni, transporté ou livré par un distributeur de gaz naturel ou emmagasiné de même que les conditions auxquelles l'électricité est distribuée par le distributeur d'électricité. Elle peut notamment demander au transporteur d'électricité, au distributeur d'électricité ainsi qu'à un distributeur de gaz naturel de lui soumettre une proposition de modification.

La Régie fixe ou modifie les tarifs auxquels l'électricité est distribuée par le distributeur d'électricité dans les cas prévus à l'un ou l'autre des articles 48.2 à 48.4. À cette fin, elle peut demander au distributeur d'électricité tout document ou renseignement pertinent.

Aux fins du présent article, la Régie peut notamment demander au transporteur d'électricité, au distributeur d'électricité ainsi qu'à un distributeur de gaz naturel de lui soumettre une proposition de modification.

Une demande visée au premier alinéa ou à l'un ou l'autre des articles 48.2 à 48.4 est accompagnée des documents et des frais prévus par règlement. Le distributeur d'électricité et un distributeur de gaz naturel doivent joindre à une telle demande un document faisant état des impacts d'une hausse tarifaire sur les personnes à faible revenu. »

[notre suivi des modifications]

[...]

« **48.2.** Le distributeur d'électricité demande à la Régie de fixer des tarifs ou de modifier les tarifs prévus à l'annexe I de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5) au 1er avril 2025 et par la suite tous les cinq ans.

48.3. Malgré l'article 48.2, le distributeur d'électricité peut demander à la Régie, avant l'échéance qui y est prévue, de modifier un tarif prévu à l'annexe I de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5), lorsque les conditions suivantes sont réunies:

1° le distributeur d'électricité a présenté un rapport au gouvernement lui démontrant qu'en raison de circonstances particulières il ne sera plus en mesure de respecter son obligation prévue à l'article 24 de la Loi sur Hydro-Québec;

2° le gouvernement, après analyse du rapport, prend un décret indiquant à la Régie ses préoccupations économiques, sociales et environnementales à l'égard de la demande du distributeur.

48.4. Malgré l'article 48.2, le distributeur d'électricité peut demander à la Régie, avant l'échéance qui y est prévue, de fixer un tarif qui n'est pas prévu à l'annexe I de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5) et de procéder aux modifications aux tarifs existants qui sont nécessaires pour son application, lorsque les conditions suivantes sont réunies:

1° le distributeur d'électricité a présenté un rapport au gouvernement démontrant la nécessité de fixer un nouveau tarif;

2° le gouvernement, après analyse du rapport, prend un décret indiquant à la Régie ses préoccupations économiques, sociales et environnementales à l'égard de la demande du distributeur.

48.5. Aux fins de l'application de l'un ou l'autre des articles 48.3 et 48.4, le gouvernement peut exiger du distributeur d'électricité tout renseignement pertinent.

48.6. Toute décision rendue par la Régie en vertu de l'un ou l'autre des articles 48.2 à 48.4 modifie l'annexe I de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5) en conséquence. Une telle décision contient l'annexe modifiée.

La Régie publie à la Gazette officielle du Québec l'annexe modifiée en y indiquant la date à compter de laquelle elle prend effet. À partir de cette publication, le ministre de la Justice assure la mise à jour de l'annexe I dans le Recueil des lois et des règlements du Québec. »

- *Loi sur Hydro-Québec*, RLRQ, c. H-5,
art. 22.0.1, alinéa 1, tel que modifié :

« 22.0.1 Les tarifs et les conditions auxquels l'énergie est distribuée sont fixés par la Régie. Les tarifs auxquels l'électricité est distribuée par la Société sont ceux prévus à l'annexe I. Les tarifs sont composés de l'ensemble des prix, de leurs conditions d'application et des modalités de calcul applicables à la facturation de l'électricité et des services fournis par la Société.

[notre suivi des modification]

N° : 500-17-113361-201

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre civile)
DISTRICT DE MONTRÉAL

HYDRO-QUÉBEC

Demanderesse

c.

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

Défenderesse

-et-

ASSOCIATION COOPÉRATIVE D'ÉCONOMIE
FAMILIALE DE L'OUTAOUAIS (ACEFO)

ET ALS.

Mis en cause

MÉMOIRE DE POURVOI EN CONTRÔLE
JUDICIAIRE DE LA DEMANDERESSE

ORIGINAL

BL 1332

Notre/📁 : 041198-00559

Me Raymond Doray, Ad.E. / 514 877-2913
rdoray@lavery.ca

LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF À RESPONSABILITÉ LIMITÉE
BUREAU 4000, 1, PLACE VILLE MARIE, MONTRÉAL (QUÉBEC) H3B 4M4
TÉLÉPHONE : 514 871-1522 TÉLÉCOPIEUR : 514 871-8977
NOTIFICATIONS PAR COURRIEL : NOTIFICATIONS-MTL@LAVERY.CA
lavery.ca