

CANADA

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N^o : R-4045-2018

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

Demande de fixation de tarifs et conditions de service pour l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs

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, boul. René-Lévesque Ouest, dans les ville et district de Montréal, province de Québec, H2Z 1A4

Demanderesse

**PLAN D'ARGUMENTATION DE L'ASSOCIATION DES REDISTRIBUTEURS D'ÉLECTRICITÉ
DU QUÉBEC (« L'AREQ »)**

I. INTRODUCTION

1. Dans le cadre de sa demande d'ordonnance de sauvegarde, Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (« **HQD** ») demande d'ajuster les tarifs et conditions applicables aux réseaux municipaux en ce qui a trait à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs (pièce B-0002, Demande et affirmations solennelles, par. 8 a) (iii)) :

« 8. Par la présente requête, le Distributeur demande à la Régie d'encadrer la distribution d'électricité pour l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs comme suit :

a) de façon urgente, approuver la nouvelle catégorie de clients pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs et fixer provisoirement :

[...]

(iii) des ajustements aux Tarifs et Conditions de service applicables aux **réseaux municipaux** en ce qui a trait à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs; »

2. Ultiment, HQD demande à la Régie que la consommation d'électricité pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs dans les réseaux municipaux soit isolée et facturée distinctement par HQD, non pas au tarif LG, mais selon les tarifs et conditions à être fixés par la Régie (pièce B-0002, Demande et affirmations solennelles, par. 40);

3. L'AREQ s'oppose à la demande d'ordonnance de sauvegarde présentée à la Régie par HQD visant à, de manière urgente, fixer provisoirement des ajustements aux tarifs et conditions de service applicables aux réseaux municipaux d'électricité en ce qui a trait à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs (pièce B-0002, par. 8 a) (iii)), et ce, pour les motifs qui suivent;
4. Bien que dans le passé les réseaux municipaux ont appliqué à leur clientèle la tarification fixée par la Régie aux clients d'HQD, ils considèrent que la présente demande formulée exigeant des ajustements aux tarifs et conditions applicables aux réseaux municipaux va à l'encontre du cadre légal actuel;
5. De l'avis de l'AREQ, se sont les conseils des élus municipaux des membres de l'AREQ et le conseil d'administration de la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville (la « **Coopérative** »)¹ qui ont la compétence et le pouvoir de fixer les tarifs et conditions de service applicables aux réseaux municipaux et HQD, par sa demande provisoire de modification de tarifs et conditions de services applicables aux réseaux municipaux, ne peut venir modifier la compétence de gestion et d'administration des réseaux municipaux sur leurs territoires exclusifs de distribution d'électricité;
6. Autrement dit, la Régie ne devrait pas reconnaître le droit d'HQD d'effectuer une telle demande et permettre l'ajustement qu'il soit provisoire ou non des tarifs et conditions de service applicables aux réseaux municipaux pour les rendre conformes aux Tarifs et conditions de service provisoires pour l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs déposés par HQD comme pièce HQD-1, document 4 (pièce B-0007) (les « **Tarifs provisoires** »);
7. Par ailleurs, les réseaux municipaux reconnaissent d'emblée qu'un encadrement de ce type de demande soit justifié. Toutefois, ils soumettent qu'ils ont déjà tenu compte des préoccupations d'HQD dans le traitement des demandes considérées de façon prudente et diligente;
8. Aussi, l'AREQ est d'avis qu'il n'y a aucune extrême urgence ou circonstance exceptionnelle qui justifie d'accorder la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD à l'égard des réseaux municipaux et que la preuve soumise par HQD quant à l'urgence dans les réseaux municipaux n'est pas suffisante pour justifier l'émission de l'ordonnance de sauvegarde recherchée;
9. Ce faisant, l'AREQ soumet respectueusement à la Régie que le *statu quo* doit être privilégié pour ce qui est des réseaux municipaux;

¹ La référence à l'appellation « **réseaux municipaux** » est utilisée pour alléger le texte et inclut tous les membres de l'AREQ, à savoir la Ville de Alma, la Ville de Amos, la Ville de Baie-Comeau, la Ville de Coaticook, la Ville de Joliette, la Ville de Jonquière, la Ville de Magog, la Ville de Sherbrooke, la Ville de Westmount ainsi que la Coopérative;

10. En effet, l'AREQ est d'avis que le cadre légal actuel, ainsi que les diverses ententes et documents encadrant la relation entre les réseaux municipaux et HQD et entre les réseaux municipaux et leurs clients représentent un encadrement suffisant jusqu'à l'audition au mérite quant à l'opportunité d'établir une nouvelle catégorie de consommateurs et de procéder à la fixation de nouveaux tarifs et conditions auxquels l'électricité est distribuée par HQD propres à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs;
11. Au surplus, l'AREQ est d'avis que la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD à l'égard des réseaux municipaux, si elle devait être accordée par la Régie, aurait pour effet de causer de sérieux et graves préjudices aux réseaux municipaux et aux clients de ces derniers qui ne pourraient être remédiés par une décision finale de la Régie et que, par ailleurs, le maintien du *statu quo* dans les réseaux municipaux n'aurait pas pour effet de causer de préjudice à HQD jusqu'à ce qu'une décision au mérite soit rendue par la Régie;
12. Qui plus est, l'AREQ s'interroge quant au respect de l'équité entre le traitement accordé par HQD eu égard à ses clients existants qui auraient conclu des ententes avec cette dernière pour un usage cryptographique et celui proposé quant aux clients/investisseurs des réseaux municipaux;
13. Finalement, l'AREQ soumet à la Régie que la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD à l'égard des réseaux municipaux nuit au développement économique des régions du Québec et elle invite la Régie à tenir compte de ces importantes préoccupations économiques;

II. L'ORDONNANCE DE SAUVEGARDE

14. Le pouvoir d'ordonnance de sauvegarde de la Régie de l'énergie du Québec (la « **Régie** ») est prévu à l'article 34 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01 (la « **LRÉ** »);

➤ *Loi sur la régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01, art. 34 :

ONGLET 1

« **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. »

II.1 L'ORDONNANCE DE SAUVEGARDE EST UNE MESURE EXCEPTIONNELLE

15. L'ordonnance de sauvegarde est une mesure exceptionnelle et les tribunaux doivent faire preuve de beaucoup de prudence avant d'utiliser ce pouvoir;
16. Il faut éviter par une ordonnance de sauvegarde de reconnaître à une partie un droit que le jugement final ne lui accordera pas et de créer une situation à laquelle le jugement final ne pourra remédier si le droit accordé temporairement n'est pas éventuellement reconnu. À cet égard, l'AREQ est d'avis qu'en raison des préjudices sérieux invoqués au soutien de l'affidavit de monsieur Christian Laprise, il y a un risque que l'ordonnance de sauvegarde recherchée par HQD, si elle était accordée, ne puisse être remédiée par un jugement contraire de la Régie au fond;

- *D.C. c. Excellence (L'), compagnie d'assurance-vie,*
2011 QCCS 5189 (CanLII), par. 19 et 36 :

ONGLET 2

« [19] Troisièmement, l'ordonnance de sauvegarde doit, en raison de son caractère exceptionnel, n'être délivrée que pour une durée limitée et ne pas placer celui qui la demande dans une position telle qu'il obtiendrait l'équivalent d'un jugement au fond du seul fait de l'écoulement du temps.

[...]

[36] Dans ce contexte, le tribunal conclut sur ce point que le demandeur n'a pas démontré, dans le cadre d'une demande d'ordonnance de sauvegarde, avoir un droit suffisamment clair pour prétendre pouvoir obtenir cette mesure considérée par ailleurs comme exceptionnelle. »

(Nos soulignés et références omises)

- *Construction GCEG inc. c. TRI Immobilier, s.e.c.,*
2010 QCCS 3348 (CanLII), par. 17 :

ONGLET 3

« [17] Au cours des dernières années, les tribunaux ont réitéré à maintes reprises le caractère exceptionnel d'une telle ordonnance. Le Tribunal fait siennes les remarques de l'honorable Carl Lachance j.c.s.:

"Selon la jurisprudence, l'ordonnance de sauvegarde est une mesure de nature exceptionnelle et de derniers recours, permettant au juge saisi du dossier de protéger les droits des parties jusqu'à ce que la cause soit entendue. Les tribunaux doivent utiliser ce pouvoir exceptionnel avec beaucoup de prudence puisqu'elle entraîne une ordonnance sans le bénéfice d'une preuve complète et parce que la requérante semble remplir les exigences pour l'émission.

[...]

La jurisprudence enseigne aussi qu'il faut éviter par une ordonnance de sauvegarde de reconnaître à une partie un droit que le jugement final ne

lui accordera pas et, ainsi, de créer une situation à laquelle le jugement final ne pourra remédier si le droit accordé temporairement n'est pas éventuellement reconnu." »

(Nos soulignés et références omises)

- *Placements SP Canada inc. c. Institut international de développement*, 2006 QCCS 3407 (CanLII), par. 8 :

ONGLET 4

« [8] L'Honorable André Wéry commente ainsi la nature du critère analytique approprié à une demande d'injonction interlocutoire provisoire ou à une ordonnance de sauvegarde, lorsqu'il écrit dans *Lawrence Home Fashion c. Sewell* :

« [18] On sait, déjà, qu'une demande d'injonction interlocutoire provisoire doit être analysée de façon stricte et rigoureuse parce que, si elle est accordée, c'est toujours sur la foi d'une preuve prima facie et incomplète qui n'a pas subi le test du contre-interrogatoire. C'est pour cette raison que, sans le bénéfice d'une preuve testée, la décision du tribunal n'est fondée souvent que sur les impressions laissées par les déclarations sous serment souvent contradictoires déposées, comme c'est le cas ici.

[19] Le Tribunal estime qu'une demande d'ordonnance de sauvegarde n'a pas, nécessairement, à être analysée d'une façon plus stricte et rigoureuse qu'une demande d'injonction interlocutoire provisoire, sauf que le délai d'application potentiellement plus long de la première joue nécessairement en faveur des défendeurs au niveau de la balance des inconvénients. »

(Nos soulignés, emphase ajoutée et références omises)

II.2 LES CRITÈRES DE L'ORDONNANCE DE SAUVEGARDE

17. Les critères de l'ordonnance de sauvegarde sont les mêmes que ceux d'une demande d'injonction interlocutoire provisoire, à savoir : (1) l'urgence, (2) un droit apparent suffisant, (3) un préjudice imminent et irréparable et, lorsque le droit invoqué est douteux, (4) la balance des inconvénients favorisant le requérant;

- *Placements SP Canada inc. c. Institut international de développement*, 2006 QCCS 3407 (CanLII), par. 4 et 5 :

ONGLET 4

« [4] La Cour d'appel mentionne dans *Gestion Nomic c. Les Immeubles Polaris (Canada) Inc.* qu'en matière de sauvegarde, les critères applicables sont les mêmes que ceux prévalant pour une injonction interlocutoire provisoire : apparence de droit, préjudice grave ou irréparable, balance des inconvénients et urgence. [souligné de la Cour]

[5] En mai 2000, la Cour d'appel réitérait ces principes :

« [14] L'ordonnance de sauvegarde est de la nature d'une injonction provisoire et doit donc se conformer aux critères suivants : existence d'une situation d'urgence, apparence de droit suffisante ou, en droit constitutionnel, une question de droit sérieuse, existence d'un préjudice imminent et irréparable et prépondérance des inconvénients favorisant le requérant... » »

(Nos soulignés, emphase ajoutée et références omises)

18. La Régie applique généralement ces critères dans le cadre d'une demande en vertu de l'article 34 LRÉ;

- *Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité et conseil de l'industrie forestière du Québec et Hydro-Québec (R.D.E., 2012-11-30), SOQUIJ AZ-50989892, par. 2 :*

ONGLET 5

« [2] Lors de cette audience, la Régie de l'énergie a rendu sa décision oralement. Cette décision se lit comme suit :

« En vertu de l'article 34 de la Loi sur la Régie de l'énergie, la Régie peut rendre toute décision ou ordonnance qu'elle estime propre à sauvegarder les droits des personnes concernées. Afin qu'une telle ordonnance de sauvegarde soit rendue, la Régie doit être satisfaite que le demandeur rencontre les trois critères suivants : l'apparence de droit à obtenir une telle ordonnance; d'un préjudice sérieux et/ou irréparable; et que la balance des inconvénients le favorise.

En ce qui a trait à l'apparence de droit, dans sa décision D-2012-126, à son paragraphe 41, la Régie reconnaissait prima facie que l'ajustement du taux de rendement se traduirait par une baisse substantielle des revenus requis du Transporteur. La Régie juge qu'il y a un préjudice sérieux et/ou irréparable en raison de la possibilité que les parties ne puissent bénéficier d'une modification tarifaire au premier (1^{er}) janvier deux mille treize (2013).

De plus, en ce qui a trait à la balance des inconvénients, la Régie juge qu'en raison de la reconnaissance à la décision D-2012-126 d'une baisse potentielle des revenus requis du Transporteur, la balance des inconvénients penche nettement du côté de la clientèle.

[...]

En conséquence, la Régie maintient provisoirement à compter du premier (1^{er}) janvier deux mille treize (2013) les tarifs de transport d'électricité que la Régie a approuvés pour l'année deux mille douze (2012). La Régie ordonne au Transporteur d'aviser tous ses clients que les tarifs provisoires approuvés par la présente décision pourront être révisés lors de la décision finale qui sera rendue dans le présent dossier. » »

(Nos soulignés)

- *Simard c. Hydro-Westmount* (R.D.E. 2010-09-21),
SOQUIJ AZ-51013825, par. 20 et 21 :

ONGLET 6

« [20] L'article 34 de la *Loi sur la Régie de l'énergie (la Loi)* prévoit que :

« 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.

[21] La Régie, dans sa décision D-2009-0612, indique que les critères pour obtenir une ordonnance de sauvegarde d'urgence sont ceux de l'injonction interlocutoire provisoire, soit l'apparence de droit, le préjudice sérieux ou irréparable et la prépondérance des inconvénients. »

II.3 L'EXTRÊME URGENCE

II.3.1 Principes de droit applicables

19. Le danger que l'ordonnance de sauvegarde cherche à éviter doit être démontré de manière stricte et rigoureuse et être immédiat ou susceptible de survenir dans un avenir rapproché;
20. L'ordonnance de sauvegarde ne peut être accordée que dans les cas extrêmement urgents;
21. L'urgence constitue un critère essentiel à l'émission de toute mesure de sauvegarde : sans urgence, pas d'ordonnance;

- Céline GERVAIS, *L'injonction*, 2^e éd., coll. Points de droit, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002 (La Référence EYB2005PDD50), p. 4 et 5 :

ONGLET 7

« Bref, les principes à retenir dans le cadre de l'émission d'une ordonnance de sauvegarde sont les suivants :

- il s'agit d'une ordonnance dont la durée sera limitée dans le temps, présentée dans le cadre d'un dossier incomplet ;
- elle appelle une grande prudence puisque c'est une mesure émise sans que les parties n'aient eu pleinement l'occasion de se faire entendre;

- le juge chargé d'entendre la demande d'ordonnance de sauvegarde évitera de se prononcer sur le fond du litige;
- il semblerait opportun de permettre à la partie intimée de présenter une preuve orale lors de la demande d'ordonnance;
- l'émission d'une ordonnance de sauvegarde est discrétionnaire;
- elle doit favoriser le maintien du *statu quo*;
- elle ne peut être accordée pour compenser un préjudice monétaire.

Comme elle constitue une demande d'exécution provisoire et anticipée d'un jugement éventuel, **le danger qu'elle vise à éviter doit être immédiat ou susceptible de survenir dans un avenir rapproché.** Bien que l'urgence vise généralement à empêcher la survenance d'un tort imminent, on ne peut cependant exclure qu'elle puisse résulter de gestes répétés créant une situation où il est pressant d'intervenir. »

(Nos soulignés, emphase ajoutée et références omises)

- *Goldwater c. Télé Publique Studios inc.*, 2016 QCCS 3800 (CanLII), par. 15 et 16 :

ONGLET 8

« [15] L'ordonnance de sauvegarde se veut une mesure judiciaire discrétionnaire, émise pour des fins conservatoires, dans une situation d'urgence, pour une durée limitée et en regard d'un dossier incomplet. Prononcée uniquement dans les cas urgents et exceptionnels, elle répond aux mêmes critères que l'injonction interlocutoire provisoire, à savoir l'urgence, l'apparence de droit, le préjudice irréparable, et en cas de droit douteux, la balance des inconvénients.

[16] L'ordonnance de sauvegarde vise donc à éviter un mal évident, imminent et irréparable. Le critère de l'urgence doit s'apprécier de manière stricte et rigoureuse, puisque l'affaire procède sommairement. Une partie pourra établir des faits révélant une situation urgente, mais il sera aussi possible de tenter de prouver l'absence d'urgence, notamment en étudiant les délais écoulés et le comportement des parties. »

(Nos soulignés, emphase ajoutée et références omises)

- *Lavoie c. Vailles*, 2013 QCCA 1482, par. 24 :

ONGLET 9

« [24] L'urgence constitue un critère essentiel à l'émission de toute mesure de sauvegarde : sans urgence, pas d'ordonnance. »

(Nos soulignés)

- *Placements SP Canada inc. c. Institut international de développement*, 2006 QCCS 3407 (CanLII), par. 9 et 10 :

ONGLET 4

« [9] Le Tribunal partage également l'opinion de l'Honorable Suzanne Courteau, qui écrit dans Éditions de la *Chenetière Inc. c. Coopérative de l'École des Hautes Études Commerciales* :

« (45) Tant à l'égard de la demande d'injonction interlocutoire provisoire qu'à l'égard de la demande d'ordonnance de sauvegarde, un premier critère fondamental doit être analysé : celui de l'urgence.

« (46) Sans urgence, le tribunal n'a pas à analyser les autres critères : il n'aura pas à intervenir. »

2. L'URGENCE

[10] L'Honorable Claude Larouche a eu l'occasion de commenter et définir la notion d'urgence dans le contexte de l'injonction provisoire dans les termes qui suivent :

« Les règles qui s'appliquent à l'injonction provisoire doivent s'interpréter avec beaucoup plus de rigueur et on ne devra l'accorder que dans les cas extrêmement urgents ou même le délai pour obtenir une injonction interlocutoire serait susceptible de préjudicier irrémédiablement aux droits des requérantes; s'agissant d'une mesure extrêmement exceptionnelle et urgente, le juge devra être satisfait que les droits des requérantes seront irrémédiablement perdus ou affectés sérieusement et que le préjudice subi ne sera pas compensable en argent, si on laisse écouler le délai nécessaire pour la présentation et l'audition de la demande d'injonction interlocutoire; c'est une mesure essentiellement temporaire et exceptionnelle pour éviter un mal évident, imminent et irréparable; s'il y a le moindre doute, la demande doit être rejetée. »

(Nous soulignons) »

(Emphase ajoutée et références omises)

- *Ciment Québec inc. c. Beauport (Ville de)*, 99B/-927 (C.S.) :

ONGLET 10

« [...] On ne devra accorder l'ordonnance sollicitée que dans des cas très urgents et face à la perspective évidente d'un préjudice sérieux et irréparable. »

(Nos soulignés)

II.3.2 Application en l'espèce

22. Les éléments de preuve mentionnés aux paragraphes 40 à 61 de l'affidavit de monsieur Christian Laprise démontrent qu'il n'y a pas d'extrême urgence au sein des réseaux municipaux et donc, qu'il n'y a pas lieu d'analyser les autres critères de l'ordonnance de sauvegarde et d'accorder la demande d'ordonnance de sauvegarde recherchée par HQD pour les réseaux municipaux;
23. En effet, les réseaux municipaux ont répondu aux demandes présentées pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs dans le respect de leurs obligations, sans impact préjudiciable envers HQD et en appliquant des solutions tarifaires innovantes, dont l'ajout de conditions de délestage (pour contrôler la pointe), d'exploitation et/ou de dépôts ou garanties de paiement (pour se prémunir contre le risque financier associé à ce type d'industrie);
24. Les réseaux municipaux bénéficient de marges de manœuvre suffisantes pour alimenter en électricité leurs clients actuels et les investissements projetés pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs et ils sont en droit d'utiliser cette capacité;
25. À l'égard de futures demandes allant au-delà de la capacité des réseaux, des ententes de contributions devront être convenues avec HQD et analysées au cas par cas;

II.4 UN DROIT APPARENT SUFFISANT

26. L'AREQ soumet respectueusement à la Régie que la demande d'ordonnance de sauvegarde recherchée par HQD ne respecte pas le critère de l'apparence de droit;
27. Premièrement parce que la juridiction de la Régie en matière de fixation des tarifs vise HQD et que nous soumettons que cette juridiction ne comprend pas celle d'ajuster les tarifs et conditions applicables aux réseaux municipaux en ce qui a trait à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs pour les rendre conformes aux Tarifs provisoires. Il y a donc absence totale de droit ou de fondement juridique à cet égard et pour ce simple motif la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD devrait être rejetée;
28. Deuxièmement parce qu'il est loin d'être évident que la Régie peut moduler le tarif LG actuel pour y inclure une tarification en fonction d'un usage spécifique, à savoir l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs;

II.4.1 Principes de droit applicables

29. L'ordonnance de sauvegarde ne peut être accordée qu'en présence d'un droit suffisamment clair. En l'absence de fondement juridique, la demande devrait être rejetée;

- *D.C. c. Excellence (L'), compagnie d'assurance-vie*, **ONGLET 2**
2011 QCCS 5189 (CanLII), par. 36 :

« [36] Dans ce contexte, le tribunal conclut sur ce point que le demandeur n'a pas démontré, dans le cadre d'une demande d'ordonnance de sauvegarde, avoir un droit suffisamment clair pour prétendre pouvoir obtenir cette mesure considérée par ailleurs comme exceptionnelle. »

(Nos soulignés)

- *Simard c. Hydro-Westmount* (R.D.E. 2010-09-21), **ONGLET 6**
SOQUIJ AZ-51013825, par. 26 et 27 :

« [26] [...] En effet, la seule expression d'un doute quant à cette autorité ne suffit pas à ce stade et ne permet pas de conclure au droit apparent du demandeur à l'obtention d'une ordonnance de sauvegarde.

[27] Cette conclusion de la Régie suffit donc, à elle seule, à rejeter la demande d'ordonnance de sauvegarde. Cela étant dit, même si la Régie en était venue à la conclusion contraire, il y a lieu de rejeter la demande pour les motifs suivants. »

(Nos soulignés)

- *CSH (Honoré Beaugrand) Inc. c. Société de transport de Montréal*, 2005 CanLII 12598 (C.S.), **ONGLET 11**
par. 15 :

« [15] Contrairement au cas d'une demande d'injonction provisoire, où les moyens de défense de l'intimé sur le fond ne sont généralement pas encore explicites, lors d'une requête pour ordonnance de sauvegarde les tribunaux sont souvent dans une position d'apprécier sur une base *prima facie* le sérieux de la défense au fond, et ils le font. Il semble s'agir d'un effort de mieux jauger l'apparence de droit alléguée par le créancier. [...] »

(Nos soulignés)

II.4.2 HQD n'a pas démontré le droit clair à sa demande d'ajuster les tarifs et conditions de services de l'électricité distribuée dans les réseaux municipaux

(i) Cadre légal historique

30. Le cadre légal historique résumé aux paragraphes 22 à 31 de l'affidavit de monsieur Christain Laprise démontre que le pouvoir qu'a les réseaux municipaux d'adopter un règlement pour établir, administrer et gérer un système d'électricité remonte à 1935;

- Voir aussi : R-3972-2016, Preuve de l'AREQ (pièce C-AREQ-0003), p. 3 à 5;

31. Dès cette époque, les réseaux municipaux avaient un pouvoir exclusif de fixer les tarifs et conditions auxquels l'électricité était distribuée dans leurs systèmes d'électricité et ils étaient souverains quant à la manière dont ils entendaient financer adéquatement leurs services;

(ii) *Cadre légal actuel*

32. En vertu de la *Loi sur les systèmes municipaux et les systèmes privés d'électricité*, RLRQ, c. S-41 (la « **LSMSPE** »), les réseaux municipaux ont pleine compétence pour établir, posséder, exploiter, administrer et contrôler leurs systèmes de distribution d'électricité;

33. Les réseaux municipaux peuvent adopter tout règlement relatif à l'administration de ce système, notamment tout règlement fixant les tarifs et conditions de service pour la distribution de l'électricité sur leurs territoires respectifs;

- *Loi sur les systèmes municipaux et les systèmes privés d'électricité*, RLRQ, c. S-41, par. 2 et 3 de l'art. 2, art. 3, 5, 8 et 16 :

ONGLET 12

« 2. Dans la présente loi, à moins que le contexte n'indique le contraire:

[...]

3° Les mots « service public » désignent toute municipalité, toute société, personne ou association de personnes, leurs locataires, fiduciaires, liquidateurs ou receveurs autres qu'Hydro-Québec, qui possèdent, exploitent, administrent ou contrôlent un système de production, de transmission, de distribution ou de vente de l'électricité pour les fins d'éclairage, de chauffage, d'énergie ou de force motrice;

4° Les mots « système d'électricité » désignent un système d'éclairage, de chauffage ou de production d'énergie ou de force motrice au moyen de l'électricité.

[...]

3. Toute municipalité locale peut établir un système d'électricité pour les besoins publics et privés.

Elle peut adopter tout règlement relatif à l'administration de ce système.

[...]

5. Le conseil municipal est revêtu de tous les pouvoirs nécessaires pour établir et administrer le système d'électricité.

Il peut, dans le but de rencontrer les intérêts des sommes dépensées pour son établissement et de créer un fonds d'amortissement, imposer, par règlement, sur tous les propriétaires ou occupants de maisons, magasins ou autres bâtiments, une taxe spéciale annuelle sur la valeur cotisée de ces maisons, bâtiments et établissements, y compris le terrain.

Le fonds d'amortissement créé en vertu de l'alinéa précédent est placé et administré comme celui mentionné à l'article 548 de la Loi sur les cités et villes (chapitre C-19).

[...]

8. La taxe spéciale imposée en vertu de l'article 5 et les prix fixés en vertu de la *Loi sur la fiscalité municipale* (chapitre F-2.1) sont perçus d'après les règles et de la manière prescrites pour les taxes générales.

Ils ne doivent en aucun cas entraîner, pour chaque catégorie d'usagers du système d'électricité d'une municipalité, un coût supérieur à celui qui résulte du tarif fixé par la Régie pour l'électricité fournie par Hydro-Québec pour une catégorie équivalente de ses usagers d'électricité.

[...]

13. 1° Les municipalités qui, sous l'empire du paragraphe 1 de l'article 12, ont établi en commun un système d'électricité peuvent, d'un commun accord, en décréter le partage entre elles.

La résolution par laquelle chaque municipalité concernée exerce le pouvoir prévu au premier alinéa doit être soumise à l'approbation des personnes habiles à voter.

2° Si les municipalités s'entendent sur l'opportunité de partager le système entre elles, mais ne s'entendent pas sur les conditions de ce partage, elles peuvent soumettre l'affaire à la Régie, qui décide en dernier ressort toute question s'y rapportant.

[...]

16. Lorsqu'une municipalité ne peut s'entendre avec Hydro-Québec pour obtenir de l'électricité, cette municipalité peut s'adresser à la Régie et celle-ci peut ordonner à Hydro-Québec de fournir l'électricité à cette municipalité, aux termes et conditions que la Régie détermine. »

Une municipalité peut, avec l'autorisation du gouvernement aux conditions qu'il détermine, acheter de l'électricité de tout autre service public. »

(Nos soulignés et emphase ajoutée)

34. Il ressort des articles précédents que les seuls pouvoirs qui sont confiés à la Régie en vertu de la LSMSPE sont ceux mentionnés au paragraphe 2 de l'article 13 (mésentente sur le partage d'un système commun d'électricité) et à l'alinéa 1 de l'article 16 (mésentente quant à la fourniture d'électricité – dans ce cas la demande doit provenir de la municipalité);
35. Or, aucun de ces articles ne s'appliquent en l'espèce;
36. De manière similaire, la Coopérative Régionale d'Électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville peut fixer, par son conseil d'administration, les tarifs et conditions de service pour la distribution de l'électricité sur le territoire de la municipalité concernée;

- *Loi sur la Coopérative Régionale d'Électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville et abrogeant la Loi pour favoriser l'électrification rurale par l'entremise de coopératives d'électricité, LQ 1986, c. 21 (la « **Loi sur la Coopérative** ») :*

ONGLET 13

« 1. La Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville constituée en vertu de la Loi de l'électrification rurale (9 George VI, chapitre 48) continue son existence en vertu de la *Loi sur les coopératives* (L.R.Q., chapitre C-67.2).

La Coopérative a pour objets de fournir de l'électricité à ses membres et d'œuvrer dans tout domaine connexe ou relié à la fourniture d'électricité.

2. La Coopérative peut notamment placer des poteaux, fils, conduits ou autres appareils sur, à travers, au-dessus, au-dessous ou le long de tout chemin public, rue, place publique ou cours d'eau, aux conditions fixées par entente avec la municipalité concernée. À défaut d'une telle entente, la Régie des services publics, à la demande de la Coopérative, fixe ces conditions, qui deviennent obligatoires pour les parties.

[...]

9. Le conseil d'administration de la Coopérative peut adopter des règlements concernant la régie interne de la Coopérative **et l'établissement des tarifs et des conditions auxquels l'électricité doit être fournie.**

Ces tarifs et conditions sont fixés pour chaque catégorie d'usagers et ne peuvent en aucun cas entraîner, pour aucune d'elle, un coût supérieur à celui qui résulte du tarif établi par Hydro-Québec pour une catégorie équivalente de ses usagers d'électricité.

Tout règlement adopté par le conseil d'administration doit cependant être ratifié par l'assemblée générale lors de l'assemblée annuelle, à défaut de quoi il cesse alors d'être en vigueur.

10. La Coopérative doit obtenir l'autorisation préalable de la Régie des services publics pour cesser ou interrompre ses opérations, pour céder, louer ou autrement aliéner tout ou partie de son entreprise. »

37. Il ressort des articles précédents que les seuls pouvoirs qui sont confiés à la Régie en vertu de la *Loi sur la Coopérative* sont ceux mentionnés à l'article 2 (mésentente avec la municipalité concernée quant à l'emplacement d'équipement à travers, au-dessus, au-dessous ou le long de tout chemin public, rue, place publique ou cours d'eau) et à l'article 10 (cessation ou interruption des opérations pour céder, louer ou autrement aliéner tout ou partie de l'entreprise). Or, aucun de ces articles ne s'appliquent en l'espèce;
38. Quant à la LRÉ, aucun de ses articles n'autorise la Régie à accorder la demande d'ordonnance de sauvegarde recherchée par HQD, à savoir ajuster les tarifs et conditions de services pour la distribution de l'électricité sur les territoires des réseaux municipaux ou de la Coopérative en fonction des Tarifs provisoires;

- *Loi sur la régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01, art. 2, 2.1, par. 1, 2, 2.1 de l'art. 31 et art. 31 *in fine*, art. 60, 62, 76 et 114 :

ONGLET 1

« 2. Dans la présente loi, à moins que le contexte n'indique un sens différent, on entend par:

[...]

« distributeur d'électricité » : Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité;

[...]

« réseau municipal ou privé d'électricité » : un réseau d'électricité régi par la Loi sur les systèmes municipaux et les systèmes privés d'électricité (chapitre S-41);

[...]

2.1. Pour l'application des articles 36 [demande de remboursement de frais] et 44 [inspection], de la section I du chapitre VI.1, des chapitres VII et VIII et des articles 112 [divers pouvoirs du gouvernement d'adopter des règlements visant un distributeur d'électricité] et 114 [normes de fiabilité], les réseaux municipaux et privés d'électricité et la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville visée par la Loi sur la Coopérative régionale

d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville et abrogeant la Loi pour favoriser l'électrification rurale par l'entremise de coopératives d'électricité (1986, chapitre 21), sont réputés être des distributeurs.

[...]

31. La Régie a compétence exclusive pour:

1° fixer ou modifier 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;

2° surveiller **les opérations** [et non pas fixer les tarifs et les conditions auxquels l'électricité est distribuée] des titulaires d'un droit exclusif de distribution d'électricité ou de gaz naturel afin de s'assurer que les consommateurs aient des approvisionnements suffisants;

2.1° surveiller les opérations du transporteur d'électricité, **du distributeur d'électricité** ainsi que celles des distributeurs de gaz naturel afin de s'assurer que les consommateurs paient selon un juste tarif;

[...]

Elle a la même compétence pour décider d'une demande soumise en vertu de l'article 30 de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5), du paragraphe 3° de l'article 12 et des articles 13 et 16 de la Loi sur les systèmes municipaux et privés d'électricité (chapitre S-41), et des articles 2 et 10 de la Loi sur la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville et abrogeant la Loi pour favoriser l'électrification rurale par l'entremise de coopératives d'électricité (Lois du Québec, 1986, chapitre 21).

[...]

60. Un droit exclusif de distribution d'électricité confère à son titulaire, sur le territoire où il porte et à l'exclusion de quiconque, le droit d'exploiter un réseau de distribution d'électricité.

Ce droit n'empêche pas quiconque de produire et de distribuer sur son réseau l'électricité qu'il consomme ou de distribuer l'électricité produite à partir de biomasse forestière à un consommateur sur un emplacement adjacent au site de production.

[...]

62. Le distributeur d'électricité est titulaire d'un droit exclusif de distribution d'électricité sur l'ensemble du territoire du Québec, à l'exclusion des territoires desservis par les réseaux municipaux ou privés d'électricité et par la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville, le

13 mai 1997. Ce droit n'empêche pas le distributeur d'électricité de conclure un contrat d'approvisionnement pour combler des besoins dans un réseau autonome de distribution d'électricité.

Les réseaux municipaux d'électricité et la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville sont également titulaires d'un droit exclusif de distribution d'électricité sur le territoire desservi à cette date par leur réseau de distribution.

Les réseaux privés d'électricité sont titulaires d'un droit exclusif de distribution d'électricité sur le territoire desservi le 13 décembre 2006 par leur réseau de distribution.

Malgré les articles 60 et 61, les titulaires d'un droit exclusif de distribution d'électricité peuvent convenir des modalités de desserte d'un client dans l'un ou l'autre de leurs territoires respectifs.

La présente loi n'empêche pas un titulaire d'un droit exclusif de distribution d'électricité de continuer à exploiter ses installations destinées à la distribution d'électricité situées le 13 mai 1997 dans un territoire desservi à cette date par un autre titulaire de droit exclusif de distribution d'électricité.

[...]

76. Le distributeur d'électricité, les réseaux municipaux d'électricité et la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville sont tenus de distribuer l'électricité à toute personne qui le demande dans le territoire où s'exerce leur droit exclusif.

La Régie peut, à la demande d'un consommateur ou du distributeur d'électricité, d'un réseau municipal d'électricité ou de la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville, dispenser ces derniers de donner suite à une demande faite en vertu du présent article seulement si le service peut être satisfait de façon et à des conditions équivalentes par une autre source d'énergie, si elle est d'avis que les coûts inhérents au service demandé ne seront pas supportés par ce consommateur.

[...]

114. La Régie peut déterminer par règlement:

1° des normes relatives aux opérations **du distributeur d'électricité** ou d'un distributeur de gaz naturel ainsi qu'aux exigences techniques qu'il doit respecter;

2° des normes relatives au maintien d'un réseau de distribution d'électricité [normes de fiabilité] ou de gaz naturel; »

(Nos soulignés)

39. La décision suivante de la Régie confirme le cadre de la compétence de la Régie à l'égard des réseaux municipaux;

➤ R-3787-2012, Décision D-2013-089, par. 55 à 71 :

ONGLET 14

« [55] Il y a lieu de définir le régime juridique applicable à la défenderesse et à ses clients.

[56] La défenderesse est d'abord assujettie à la Loi sur les systèmes municipaux et les systèmes privés d'électricité.

[57] En ce qui a trait à la compétence de la Régie aux termes de cette loi, elle est limitée à :

- la répartition des dépenses nécessaires à l'exécution en commun des travaux par les municipalités qui ont adopté une résolution pour l'établissement d'un système d'électricité suivant l'article 3 de cette loi et pour l'exercice des droits que leur confère l'article 6 pour l'établissement d'un tel système si le conseil municipal croit nécessaire d'agir.
- la détermination des conditions de partage du système d'électricité entre les municipalités concernées et de toute question s'y rapportant lorsque les municipalités s'entendent sur l'opportunité de partager un tel système mais non sur les conditions de partage.
- la détermination des termes et conditions pour la fourniture d'électricité par Hydro-Québec, lorsqu'une municipalité ne peut s'entendre avec cette dernière.

[58] Par ailleurs, la défenderesse est assujettie à certaines dispositions de la Loi et la Régie possède des compétences bien spécifiques à son égard.

[59] L'article 2 de la Loi définit le distributeur d'électricité comme suit :

2. [...]

«distributeur d'électricité»: Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité;

[60] L'article 2.1 de la Loi prévoit par ailleurs que :

2.1. Pour l'application des articles 36 et 44, de la section I du chapitre VI.1, des chapitres VII et VIII et des articles 112 et 114, les réseaux municipaux et privés d'électricité et la Coopérative régionale

d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville [...] sont réputés être des distributeurs.

[61] Il peut donc être constaté de la lecture des articles 2 et 2.1 de la Loi, que lorsque la Loi parle du distributeur d'électricité au singulier, sauf pour les articles mentionnés à l'article 2.1, elle fait seulement référence à Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité.

[62] L'article 31 de la Loi énonce la compétence exclusive de la Régie :

[...]

[63] À la lecture des articles 2, 2.1, 31(1°) et 31(2.1°) de la Loi, il est évident que la compétence exclusive de la Régie afin de « fixer les tarifs et conditions de service du distributeur d'électricité » et de « surveiller les opérations [...] du distributeur d'électricité [...] afin de s'assurer que les consommateurs paient selon un juste tarif » ne s'étend pas aux réseaux municipaux. Elle est liée aux opérations du distributeur d'électricité, soit à Hydro-Québec dans ses activités de distribution.

[64] Par ailleurs, selon l'article 31(4°), la Régie a « compétence exclusive pour examiner toute plainte d'un consommateur portant sur l'application d'un tarif ou d'une condition [...] de distribution d'électricité par le distributeur d'électricité, les réseaux municipaux [...] d'électricité [...] et voir à ce que le consommateur paie le tarif qui lui est applicable et soit assujetti aux conditions qui lui sont applicables ». En conséquence, la Régie a compétence en matière de plainte relative aux tarifs et conditions de service de la défenderesse.

[65] De même, la Loi rappelle, à l'article 31 *in fine*, la compétence exclusive de la Régie sur les systèmes municipaux d'électricité prescrite aux articles 12, 13 et 16 de la Loi sur les systèmes municipaux et privés d'électricité.

[66] Ainsi, si la relation évoquée par le demandeur entre la fiabilité du service et les tarifs exigibles par une entreprise assujettie à la juridiction d'un organisme de régulation est conforme, elle ne saurait s'appliquer dans le cas présent, la défenderesse n'étant pas assujettie à la juridiction de la Régie en matière d'établissement de tarif (article 31 (1°)) et de surveillance des opérations pour s'assurer que les clients du distributeur paient un juste tarif (article 31 (2.1°)) tel que mentionné précédemment.

[67] L'article 114 de la Loi établit que :

[...]

[68] Et à cet égard, il importe de souligner qu'aucune telle norme n'a été, jusqu'ici, adoptée par la Régie par voie de règlement.

[69] Néanmoins, il demeure que l'application de telles normes, si elles devaient être adoptées, pourrait peut-être répondre en partie à la préoccupation du demandeur sur la fiabilité technique du réseau de la demanderesse. Toutefois, ces normes ne pourraient répondre à sa question, à savoir si, à tarif égal, il doit pouvoir jouir d'un service égal, tel qu'il le soumet, la Régie n'ayant pas compétence pour l'établissement des tarifs de la défenderesse.

[70] D'ici à ce que, le cas échéant, les règlements prévus aux paragraphes 1° et 2° de l'article 114 de la Loi puissent être adoptés, la juridiction de la Régie demeure limitée à l'égard de la défenderesse, notamment en matière de fiabilité de son réseau de distribution.

[71] Dans ce contexte, il ne peut être affirmé de manière catégorique que la Régie a juridiction pour faire enquête, en vertu de la section II du chapitre III de la Loi, en matière de fiabilité du réseau de distribution d'un système municipal, comme l'a fait la première formation au paragraphe 27 de la Décision. »

(Nos soulignés)

40. Bref, considérant le cadre législatif actuel imposé à la Régie, l'AREQ est d'avis que la Régie n'est pas compétente pour accorder la demande d'ordonnance de sauvegarde recherchée par HQD

II.4.3 Le Décret n° 646-2018 et l'arrêté ministériel n° AM-2018-004 n'autorise pas la Régie à outrepasser sa compétence en vertu de sa loi habilitante

41. Le Décret n° 646-2018 du 30 mai 2018 prévoit ce qui suit (HQD-1, document 1, B-0004, p. 5) :

« ATTENDU QU'en vertu du premier alinéa de l'article 52.1 de la Loi sur la Régie de l'énergie, lequel renvoie notamment au paragraphe 10° du premier alinéa de l'article 49, dans tout tarif qu'elle fixe ou modifie, applicable par le distributeur d'électricité à un consommateur ou une catégorie de consommateurs, la Régie tient compte des préoccupations économiques, sociales et environnementales qui peut lui indiquer le gouvernement par décret;

[...]

4. Ces solutions tarifaires innovantes devraient également établir les tarifs et les modalités applicables :

[...]

c) aux réseaux municipaux et aux réseaux privés d'électricité dans leur activité de distribution d'électricité aux consommateurs de la catégorie de

consommateurs d'électricité pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs. »

42. De par l'application de l'alinéa 1 de l'article 52.1 LRÉ, la Régie, lorsqu'elle fixe ou modifie un tarif applicable par le distributeur d'électricité à un consommateur ou une catégorie de consommateurs, doit notamment tenir compte des préoccupations économiques, sociales et environnementales que peut lui indiquer le gouvernement par décret;

➤ *Loi sur la régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01, art. 49 (7°) :

ONGLET 1

« **49.** Lorsqu'elle fixe ou modifie un tarif de transport d'électricité ou un tarif de transport, de livraison ou d'emmagasinage de gaz naturel, la Régie doit notamment:

[...]

10° tenir compte des préoccupations économiques, sociales et environnementales que peut lui indiquer le gouvernement par décret;

[...]

52.1. Dans tout tarif qu'elle fixe ou modifie, applicable par le distributeur d'électricité à un consommateur ou une catégorie de consommateurs, la Régie tient compte des coûts de fourniture d'électricité et des frais découlant du tarif de transport supportés par le distributeur d'électricité, des revenus requis pour assurer l'exploitation du réseau de distribution d'électricité, des montants d'aide financière accordés et versés en vertu de l'article 39.0.1 de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5) dans la mesure où le distributeur n'a pas été remboursé de ces montants et, en y apportant les adaptations nécessaires, des paragraphes 6° à 10° du premier alinéa de l'article 49 ainsi que des deuxième et troisième alinéas de ce même article. La Régie s'assure également que les ajustements au tarif L intègrent l'évolution des coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale alloués à cette catégorie. »

(Nos soulignés)

43. Cette obligation de tenir compte des préoccupations du gouvernement découlant d'un décret ne doit toutefois pas faire en sorte que la Régie perde ou excède la compétence qui lui est dévolue par sa loi habilitante, le décret n'ayant pas force de loi;

44. Seule une directive ministérielle, valablement adoptée peut, en vertu des articles 110 et 111 LRÉ, lier la Régie, mais encore là uniquement sur « *l'orientation et les objectifs généraux à poursuivre* » et tant et aussi longtemps qu'elle n'est pas *ultra vires* de sa loi habilitante;

➤ *Action Réseau consommateur c. Québec (Procureur général)*, J.E. 2000-1240 (C.S.), p. 23, 24, 25, 27, 33, 34 et 39 :

ONGLET 15

« Le tribunal conclut que la Régie comporte toutes les caractéristiques d'un organisme de régulation à caractère multifonctionnel.

Puisque ce n'est pas une décision de la Régie qui est attaquée **mais une directive [et non un décret] de l'Administration qui la vise**, l'utilité de la qualification juridique de la Régie est de permettre au tribunal de cerner le degré relatif d'autonomie dont la Régie doit jouir de par sa loi constitutive. En d'autres mots, le fait même que la Régie soit un organisme de régulation économique (qui remplit de temps à autre des fonctions législatives, administratives ou quasi judiciaires) commande que le tribunal s'interroge sur son double état d'autonomie et de subordination vis-à-vis de l'Administration.

La LRE contient plusieurs dispositions impératives auxquelles le gouvernement ne saurait déroger même en vertu de son pouvoir de directive. Par exemple, l'art. 25 LRE prévoit que la Régie doit tenir une audience publique dans plusieurs cas, notamment lorsqu'elle est saisie d'une demande en vertu de l'art. 48 LRE. Le gouvernement ne pourrait pas, par voie de directive prise en vertu des art. 110 et 111, dispenser la Régie de tenir une audience publique en pareil cas.

Similairement, la LRE contient une disposition impérative, relativement à la fixation des tarifs, à laquelle (a) la Régie ne peut se soustraire; et (b) le gouvernement ne peut pas déroger par voie de directive :

« 49. *Lorsqu'elle fixe ou modifie un tarif, la Régie doit notamment :*

[...]

10° tenir compte des préoccupations économiques, sociales et environnementales que peut lui indiquer le gouvernement. »
(soulignements ajoutés)

Le tribunal estime que la seule interprétation qui permet de réconcilier les alinéas 1^{er} et 10^e précités avec les articles 110, 111 LRE est de reconnaître à l'Administration le droit d'énoncer des « préoccupations économiques, sociales et environnementales », pouvant lier la Régie **lorsque ces préoccupations sont émises sous forme de directive** (art. 110 et 111 LRE), **en autant que la directive n'ait pas pour effet d'abroger un pouvoir de décision ou un pouvoir discrétionnaire accordé explicitement et exclusivement par le législateur à la Régie.**

En l'espèce, il ressort de l'examen des dispositions pertinentes de la LRE que le législateur québécois a confié une responsabilité exclusive à la Régie, devant s'exercer au moyen d'un pouvoir discrétionnaire, en matière de reconnaissance d'actifs pour fins d'établissement de la base de tarification conformément (art. 31, 48, 49(1) LRE.)

Vu la clarté des textes de loi, il importe peu de décider si, ce faisant, la Régie exerce des fonctions de nature quasi judiciaire ou, plus probablement, de nature administrative. Ce qui importe de trancher pour le tribunal, c'est la question de droit administratif suivante : soit, de cerner adéquatement l'étendue du pouvoir de directive à la lumière du texte qui l'établit et des autres dispositions de la loi constitutive de l'organisme administratif. Si, en cours d'analyse, il devient apparent que les textes de loi limitent le pouvoir de directive ou confèrent une compétence exclusive à l'organisme, le contrôle de l'Administration sera nécessairement réduit d'autant ; et si la directive de l'Administration empiète sur cette compétence exclusive, elle sera nécessairement *ultra vires* et exorbitante de l'intention du législateur telle qu'exprimée dans sa loi.

[...]

Hydro-Québec a soutenu que la directive no 1, par le caractère coercitif que lui confère l'art. 111, constitue une manifestation tangible de l'exercice d'un pouvoir législatif, tout comme la prise d'un règlement. Le tribunal ne retient pas la prétention d'Hydro-Québec à l'effet qu'en conférant au Gouvernement le pouvoir de déterminer les orientations de même que les objectifs généraux, le Parlement se serait départi partiellement de ses pouvoirs de nature politique et aurait abandonné une partie de ses pouvoirs législatifs en faveur du Gouvernement. Dans la mesure où Hydro-Québec voudrait ainsi amener le tribunal à considérer la directive comme étant une décision de nature politique ne pouvant faire l'objet d'une révision judiciaire, le tribunal ne peut pas accepter cet argument. Au mieux, l'analogie d'Hydro-Québec sert à montrer comment le contrôle de la légalité d'une directive en vertu de la loi constitutive du pouvoir de directive est semblable au contrôle de la légalité d'un règlement en vertu de la loi constitutive du pouvoir réglementaire.

[...]

En l'espèce, le tribunal estime que « la marge d'exercice de la discrétion ministérielle » est restreinte : lorsque le législateur confère à la Régie une compétence exclusive qu'elle doit exercer, comme il le fait par ses art. 31 et 49.1^o, cette sphère de compétence échappe aux contrôles que le ministre voudrait imposer par l'émission d'une directive. La « marge d'exercice de la discrétion ministérielle » est aussi restreinte par la disposition constitutive : l'art. 110 n'autorise que les seules directives qui portent sur « l'orientation et les objectifs généraux à poursuivre.

[...]

Comme le gouvernement et les intervenants l'ont déjà reconnu, la crédibilité de la Régie de l'énergie, en tant qu'organisme de régulation économique impartial, est directement tributaire de (a) la transparence du processus de fixation des

tarifs, ainsi que de (b) l'autonomie dont elle jouit en vertu de sa loi constitutive. »

(Nos soulignés et emphase ajoutée)

➤ D-2014-037, par. 601 :

ONGLET 16

« [601] Une autre conséquence de la classification de la Régie parmi les organismes de régulation économique est que son caractère multifonctionnel emporte une « *nécessaire liberté d'action* » et une autonomie réelle. Le professeur Garant écrit: [...] »

(Références omises)

45. Les réseaux municipaux ont d'ailleurs respecté le Décret n° 646-2018 du 30 mai 2018 en appliquant des solutions tarifaires innovantes, dont l'ajout de conditions de délestage, d'exploitation et/ou de dépôts ou garanties de paiement (par. 44 de l'affidavit de monsieur Christian Laprise);
46. Les réseaux municipaux se sont d'ailleurs conformés à la lettre d'HQD datée du 28 février 2018 dans laquelle HQD demandait d'agir de manière prudente et diligente dans l'octroi des abonnements à des clients qui entendent consommer l'électricité pour un usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs (par. 56 de l'affidavit de monsieur Christian Laprise et pièce CL-5);
47. Qui plus est, il est intéressant de noter que l'arrêté ministériel n° AM-2018-004 ne vise aucunement les réseaux municipaux, mais plutôt HQD envers sa clientèle;

II.4.4 Le pouvoir de la Régie de moduler le tarif LG en fonction d'un usage de consommation est douteux

48. La tarification à l'usage va à l'encontre des grands principes tarifaires et des meilleures pratiques de l'industrie;

➤ R-3972-2016, MÉRN - Avis sur les mesures susceptibles d'améliorer les pratiques tarifaires dans le domaine de l'électricité et du gaz naturel (pièce A-0038), par. 32 :

ONGLET 17

« [32] Quant aux tarifs du secteur commercial, institutionnel et industriel (CII), habituellement, on n'y trouve pas de distinction en fonction de l'usage. La segmentation des catégories tarifaires est simplement basée sur le niveau de puissance des branchements. Le prix de l'énergie est généralement plus bas que pour la catégorie résidentielle et on retrouve plusieurs cas de structure par tranche d'énergie à prix dégressif. Une prime de puissance est généralement appliquée, mais celle-ci varie considérablement d'un distributeur à l'autre »

(Nos soulignés et références omises)

- R-3972-2016, MÉRN - Avis sur les mesures susceptibles d'améliorer les pratiques tarifaires dans le domaine de l'électricité et du gaz naturel, Rapport d'HQD (pièce C-HQD-0004), p. 9 et 35 : **ONGLET 18**

« A1. Principes tarifaires

1. La récupération des revenus requis, l'équité, le signal de prix, la simplicité, la stabilité et la continuité tarifaires sont les principes et critères fondamentaux pour porter un regard objectif sur la tarification.

2. La fixation des tarifs doit se fonder principalement sur le reflet des coûts de service et non sur l'usage ou le secteur d'activité.

3. Le cadre réglementaire actuel a permis au cours des années une évolution des tarifs pour répondre à différents enjeux et contextes, dans le respect des principes tarifaires reconnus.

4. La revue des tarifs d'électricité en vigueur au Québec révèle que la conception des tarifs et l'offre tarifaire sont conformes aux meilleures pratiques de l'industrie.

[...]

Bien que cette avenue soit à l'occasion proposée comme solution tarifaire, le Distributeur estime qu'en raison des difficultés qu'elle engendre, le processus de conception des tarifs doit éviter dans la mesure du possible d'étendre la tarification selon l'usage.

Pour ces raisons, l'application de tarifs ou options sur la base de l'usage afin de favoriser une industrie ou une catégorie de clients n'est pas courante dans l'industrie. »

(Nos soulignés)

- R-3972-2016, MÉRN - Avis sur les mesures susceptibles d'améliorer les pratiques tarifaires dans le domaine de l'électricité et du gaz naturel, Rapport de l'expert M. Pineau (pièce A-0008), p. 5 : **ONGLET 19**

« **Tarifs généraux et industriels**

Dans les tarifs d'affaires (agricoles, commerciaux et industriels), le signal de prix sur la puissance est en général beaucoup plus présent. Encore une fois, HQD offre à sa clientèle une structure tarifaire beaucoup plus simple et compréhensible que la plupart des distributeurs du balisage. De plus, HQD ne

se distingue pas par des catégories tarifaires fondées sur l'usage très distinctes. »

(Nos soulignés)

49. Le tarif LG actuel n'est réservé à aucun usage spécifique et est basé sur la tarification de la puissance (en fonction de la mécanique de la puissance à facturer minimale);

➤ R-3854-2013, Phase 1, Stratégie tarifaire (HQD-13-02, pièce B-0049), p. 18 et 19 :

ONGLET 20

« 2.1. Nouveau tarif LG

L'entrée en vigueur de la Loi sur le budget du 30 mars 2010 et de la Loi sur le budget du 20 novembre 2012 a modifié la LRÉ afin de réserver le tarif L aux clients industriels de grande puissance (voir section 3.1) et d'introduire le tarif LG pour les autres clients de grande puissance, notamment les clients commerciaux, institutionnels et les réseaux municipaux.

Le domaine d'application proposé pour le tarif LG correspond au domaine d'application du tarif L actuel auquel est ajouté le qualificatif « général » pour signifier qu'il n'est réservé à aucun usage spécifique :

Le tarif général LG s'applique à l'abonnement annuel dont la puissance à facturer minimale est de 5 000 kilowatts ou plus.

Pour s'assurer que chaque client paie sa juste part des coûts de puissance engagés pour répondre à sa demande durant l'hiver et que ces coûts soient récupérés sur une base annuelle en fixant une puissance à facturer minimale lors des mois d'été, il est proposé d'appliquer au tarif LG le mécanisme automatique de fixation de la puissance à facturer minimale qui est utilisé pour tous les tarifs du Distributeur, à l'exception du tarif L. Ainsi, la puissance à facturer minimale est fonction de l'appel de puissance maximal de l'hiver précédent, ce qui n'implique aucune intervention de la part du client. C'est un mécanisme adapté à une clientèle dont la consommation est stable d'une année à l'autre et dont le profil de consommation est prévisible, à l'image de la clientèle du tarif LG. Enfin, cette mesure maintient le traitement uniforme de la facturation de la puissance aux tarifs généraux. »

(Nos soulignés)

50. Pour toutes ces raisons, l'AREQ soumet à la Régie que le droit d'HQD de demander l'ordonnance de sauvegarde recherchée à l'égard des réseaux municipaux est absent ou, à tout le moins, douteux, tel qu'en témoignent le paragraphe 36 de la décision procédurale de la Régie dans le cadre du présent dossier (D-2018-073) et de la demande de renseignements numéro 1 de la Régie (pièce A-0006) traitant de plusieurs questions importantes quant au bienfondé de la demande d'HQD;

II.5 UN PRÉJUDICE SÉRIEUX IMMINENT OU IRRÉPARABLE

II.5.1 Principes de droit applicable

51. La preuve de celui qui requiert l'émission d'une ordonnance de sauvegarde doit démontrer que la mesure de sauvegarde recherchée est immédiatement nécessaire pour empêcher la réalisation d'un préjudice sérieux ou irréparable ou la création d'un état de fait de droit susceptible de conduire à l'inefficacité du jugement final;

52. Cette démonstration doit être supportée par des éléments de preuve convaincants;

- *D.C. c. Excellence (L'), compagnie d'assurance-vie*,
2011 QCCS 5189 (CanLII), par. 38 :

ONGLET 2

« [38] En matière d'injonction interlocutoire et de façon corollaire en matière d'ordonnance de sauvegarde, un requérant doit également démontrer qu'il subira un préjudice sérieux ou irréparable si l'ordonnance sollicitée ne lui est pas accordée. »

- *9071-5798 Québec inc. c. 9068-3079 Québec inc.*
2002 CanLII 23877 (C.S.), par. 30 et 31 :

ONGLET 21

« [30] Après étude des éléments de préjudice formulés par les requérantes, le Tribunal constate, à ce stade des procédures qui rappelons-le sont de la nature de l'injonction provisoire, qu'ils reposent essentiellement sur des possibilités ou des hypothèses et non sur des éléments très plausibles.

[31] Le Tribunal estime qu'il est difficile voire impossible, à l'étape de la requête pour l'émission d'une injonction interlocutoire provisoire, de considérer comme sérieux et irréparable un préjudice que les requérantes n'établissent que sur des hypothèses alors qu'elles ont le fardeau de la preuve. Le Tribunal ne peut présumer, à ce stade des procédures, que les hypothèses redoutées par les requérantes se produiront. »

- *Bureau c. Fédération des caisses d'économie
Desjardins du Québec*, 2000 CanLII 5776 (C.A.),
par. 8 :

ONGLET 22

« [8] Participant de l'essence d'une mesure injonctive provisoire, la présente ordonnance de sauvegarde devait, de prime apparence, révéler l'existence du

droit fondant la requête sans toutefois en démontrer la certitude. Il fallait également examiner si la mesure de sauvegarde était nécessaire, immédiatement, pour empêcher la réalisation d'un préjudice sérieux ou irréparable ou, la création d'un état de fait de droit susceptible de conduire à l'inefficacité du jugement final. Enfin, si le droit était douteux, le tribunal devait apprécier la preuve en regard de la balance des inconvénients. »

- *St-Eustache Auto Location inc. c. Location A & C inc.* (C.S., 1991-03-26), SOQUIJ AZ-91021261, J.E. 91-784, [1991] R.J.Q. 1325 :

ONGLET 23

« [...] Il s'agit d'une affirmation vague et imprécise, que ne supporte aucune donnée objective. Aucun autre élément de preuve ne permet de circonscrire et d'apprécier ce fait.

[...] En l'absence de toute donnée et de base de comparaison entre la situation précédente et celle présente, le Tribunal ne peut apprécier l'étendue du préjudice, ni ne peut le qualifier de sérieux ou éventuellement irréparable.

[...] Il n'appartient pas au Tribunal de spéculer ou d'imaginer un vague préjudice possible. La preuve ne révèle pas combien de clients St-Eustache a perdu ou pourra probablement perdre. La preuve incombe à St-Eustache, qui doit établir, de façon certaine ou probable, un lien direct de cause à effet entre l'apparition de 121900 sur le marché et le ralentissement de ses propres activités commerciales. »

(Nos soulignés)

II.5.2 Application en l'espèce

53. En l'espèce, la preuve soumise par HQD au soutien de sa demande d'ordonnance de sauvegarde ne contient pas d'élément de preuve convaincant et évident quant aux préjudices imminents ou irréparables que causeraient les projets en cours ou en voie de réalisation au sein des réseaux municipaux sur le réseau d'HQD;
54. Au contraire, la preuve de l'AREQ démontre que les projets en cours ou en voie de réalisation au sein des réseaux municipaux en ce qui a trait à l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs ne causent pas de préjudice au réseau d'HQD;

II.6 LA BALANCE DES INCONVÉNIENTS

II.6.1 Principes de droit applicables

55. Le principe de la balance des inconvénients consiste à déterminer laquelle des deux parties subira le plus grand préjudice selon que l'on accorde ou refuse la demande d'ordonnance de sauvegarde en attendant une décision sur le fond;

- *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, par. 36 :

ONGLET 24

« [...] Le troisième critère, celui de la prépondérance des inconvénients, consiste à déterminer laquelle des deux parties subira le plus grand préjudice selon que l'on accorde ou refuse une injonction interlocutoire en attendant une décision sur le fond. »

56. Dans l'analyse de la balance des inconvénients, l'AREQ soumet respectueusement à la Régie qu'elle doit concilier l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable du transporteur d'électricité et des distributeurs ;

- *Loi sur la régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01 :

ONGLET 1

« 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 le respect des objectifs des politiques énergétiques du gouvernement et dans une perspective de développement durable et d'équité au plan individuel comme au plan collectif. »

II.6.2 Application en l'espèce

57. Si la Régie en venait à la conclusion que le droit d'HQD à l'ordonnance de sauvegarde recherchée à l'encontre des réseaux municipaux n'est pas absent, mais plutôt douteux, l'AREQ soumet respectueusement à la Régie que la balance des inconvénients penche nettement faveur de ses membres considérant les préjudices qu'ils pourraient subir;

58. En effet, la preuve soumise par l'AREQ par le biais de l'affidavit de monsieur Christian Laprise démontre de manière convaincante que les membres de l'AREQ pourraient subir de graves préjudices dans l'éventualité où la Régie accueillait la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD à l'égard des réseaux municipaux;

59. En contrepartie, HQD ne subirait pas de préjudice si sa demande d'ordonnance de sauvegarde à l'égard des réseaux municipaux n'était pas accordée, et ce, en raison de la prudence et de la diligence qu'on fait preuve les membres de l'AREQ dans le cadre des projets en cours ou en voie de réalisation pour l'usage cryptographique appliqué aux chaînes de blocs, notamment de par les mesures de délestage prévues en période de pointe tel que mentionné précédemment;

III. **CONCLUSION**

60. Pour toutes ces raisons, l'AREQ demande respectueusement à la Régie de ne pas accorder la demande d'ordonnance de sauvegarde d'HQD;
61. À titre subsidiaire et dans l'éventualité où la Régie était d'avis qu'elle a la compétence requise pour émettre l'ordonnance de sauvegarde à l'égard des réseaux municipaux et que les critères de celle-ci sont rencontrés, l'AREQ demande bien respectueusement à la Régie que les Tarifs provisoires ne s'appliquent pas aux 274 MW faisant l'objet de projets en cours ou en voie de réalisation.

Montréal, le 26 juin 2018

(s) Gowling WLG (Canada)

Gowling WLG (Canada), s.e.n.c., s.r.l
pour
L'Association des redistributeurs du
Québec