

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL
R-4153-2021 (R-4134-2020)

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

L'ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DES
CONSOMMATEURS INDUSTRIELS
D'ÉLECTRICITÉ

(ci-après « AQCIE »)

Demanderesse

et

LA FÉDÉRATION CANADIENNE DE
L'ENTREPRISE INDÉPENDANTE

(ci-après la « FCEI »)

Intervenante

PLAN D'ARGUMENTATION DE FCEI

L'INTERVENANTE SOUMET RESPECTUEUSEMENT CE QUI SUIT :

I. INTRODUCTION

1. Cette demande de révision déposée par l'AQCIE en vertu de l'article 37 de la *Loi sur la Régie de l'énergie* (la « **LRÉ** ») vise la décision D-2021-023 le 26 février 2021 (la « **Décision** ») par laquelle la Régie de l'énergie (la « **Régie** ») détermine que le taux qui maintiendrait la compétitivité du tarif « L » est de 0,65 pour la période du 1^{er} avril 2021 au 21 mars 2022 (le « **Taux** »).
2. En conformité avec l'article 31(1^o) de la LRÉ et en vertu de l'article 22.0.1.1 de la Loi sur Hydro-Québec (la « **LHQ** »), la Régie devait déterminer le taux permettant le maintien de la compétitivité du tarif L et qui entre dans le calcul de l'indexation applicable aux prix du tarif L pour la première fois au 1^{er} avril 2021.
3. Le 18 décembre 2020, par sa décision procédurale D-2020-176, la Régie met en cause Hydro-Québec dans ses activités de distribution (le « **Distributeur** ») et sollicite la participation, à titre de personnes intéressées, de l'ACEFQ, de l'AQCIE, de la FCEI, d'OC et de l'UC (les « **Participants** ») dans le cadre de la détermination du Taux.
4. Le 29 décembre 2020, les Participants comparaissent au dossier et ils déposent leurs commentaires le 28 janvier 2021.

5. La Régie rend sa décision sur le fond le 26 février 2021.
6. Le dispositif de la Décision ne comporte aucun vice de fond.

II. DEMANDE DE RÉVISION DE L'AQCIE

7. La présente demande de révision de l'AQCIE vise la méthode de fixation du Taux applicable du 1er avril 2021 au 21 mars 2022 utilisée par la Régie ayant pour effet d'imposer une augmentation du tarif L.

8. L'AQCIE plaide que la Décision est grevée de plusieurs vices de fond de nature à l'invalider au sens de l'article 37 (3°) de la LRÉ pour les motifs suivants :

- I. Présence d'erreurs déterminantes dans la fixation d'un taux multiplicateur qui permet la compétitivité du tarif L, lesquelles se déclinent comme suit :

- a. La Régie commet une erreur déterminante en ayant recours à l'écart historique entre la hausse cumulative du tarif « L » et celle des autres tarifs du Distributeur, alors que cela ne constitue pas un paramètre pertinent pour s'assurer du maintien de la compétitivité du tarif « L » face aux autres tarifs industriels en Amérique du Nord;
- b. La Régie commet une erreur déterminante en subordonnant l'objectif de maintenir la compétitivité du tarif « L » qui doit viser le taux multiplicateur à une obligation de ne pas créer un choc tarifaire lors du prochain dossier tarifaire, ainsi qu'en présumant que la question de l'interfinancement nécessitera de faire un ajustement majeur du tarif « L » à cette occasion si le taux multiplicateur ne préserve pas l'écart historique avec les autres tarifs;
- c. Dans sa validation a posteriori de la compétitivité du tarif « L », la Régie commet une erreur déterminante en ne comparant pas la compétitivité du tarif « L » avec les tarifs industriels applicables dans des territoires où se trouvent des consommateurs de grande puissance et en se limitant à vérifier si ce tarif demeure plus bas que la majorité des tarifs des 22 grandes villes analysées par le Distributeur.

- II. Abdication par la Régie de l'exercice de sa compétence de déterminer elle-même le taux multiplicateur approprié pour le Tarif « L » pour les raisons suivantes:

- a. En choisissant une approche de détermination du taux multiplicateur qui a été écartée par le législateur;
- b. En retenant une approche basée sur un écart historique entre le tarif « L » et les autres tarifs.

9. Pour les motifs exposés ci-dessous, la FCEI considère que la demande de révision de l'AQCIE est mal fondée en droit et constitue en fait un appel déguisé.

A. CADRE LÉGISLATIF APPLICABLE EN MATIÈRE DE RÉVISION

10. Le recours en révision sous l'article 37 (3°) de la LRÉ est limité aux circonstances où la décision en cause est affectée d'un vice de fond ou de procédure de nature à l'invalider.

Loi sur la Régie de l'énergie, RLRQ c R-6.01, art. 37

ONGLET 1

37. La Régie peut d'office ou sur demande réviser ou révoquer toute décision qu'elle a rendue :

1° lorsqu'est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente;

2° lorsqu'une personne intéressée à l'affaire n'a pu, pour des raisons jugées suffisantes, présenter ses observations;

3° lorsqu'un vice de fond ou de procédure est de nature à invalider la décision.

Avant de réviser ou de révoquer une décision, la Régie doit permettre aux personnes concernées de présenter leurs observations.

Dans le cas visé au paragraphe 3°, la décision ne peut être révisée ou révoquée par les régisseurs qui l'ont rendue.

[Nos soulignés]

11. Comme établi par la Cour d'appel du Québec, une simple erreur de fait ou de droit ne constitue pas un vice de fond de nature à invalider une décision. En effet, l'erreur doit être sérieuse et fondamentale de manière à résulter en une décision insoutenable.

Épiciers unis Métro-Richelieu c. Régie des alcools, des courses et des jeux, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), page 11 du texte intégral

ONGLET 2

The Act does not define the meaning of the term “vice de fond” used in Sec. 37. The English version of Sec. 37 uses the expression “substantive... defect”. In context, I believe that the defect, to constitute a “vice de fond”, must be more than merely “substantive”. It must be serious and fundamental. This interpretation is supported by the requirement that the “vice de fond” must be “... de nature à invalider la décision”. A mere substantive or procedural defect in a previous decision by the Régie would not, in my view, be sufficient to justify review under Sec. 37. A simple error of fact or of law is not necessarily a “vice de fond”. The defect, to justify review, must be sufficiently fundamental and serious to be of a nature to invalidate the decision.

[Nos soulignés]

12. La Cour d'appel du Québec a également précisé dans l'arrêt *Godin*, lequel fait autorité encore aujourd'hui, qu'une divergence d'opinions ou encore un désaccord face à une vision raisonnable des faits ou du droit ne constitue pas un vice de fond de nature à invalider une décision.

***Tribunal administratif du Québec c. Godin*, [2003] R.J.Q. 2490 (C.A.), par. 50**

ONGLET 3

[50] In short, section 154(3) does not provide for an appeal to the second panel against findings of law or fact by the first. On the contrary, it permits the revocation or review by the Tribunal of its own earlier decision not because it took a different though sustainable view of the facts or the law, but because its conclusions rest on an unsustainable finding in either regard.

[Les notes de bas de page ont été omises]

[Nos soulignés]

13. De plus, le recours en révision sous l'article 37 de la LRÉ ne doit pas être un appel déguisé sur la base des mêmes faits ni une invitation faite à une seconde formation de substituer son opinion ou son appréciation de la preuve à celle du premier banc.

***Bourassa c. Commission des lésions professionnelles*, [2003] R.J.Q. 2411 (C.A.), par. 22**

ONGLET 4

[22] Sous prétexte d'un vice de fond, le recours en révision ne doit cependant pas être un appel sur la base des mêmes faits. Il ne saurait non plus être une invitation faite à un commissaire de substituer son opinion et son appréciation de la preuve à celle de la première formation ou encore une occasion pour une partie d'ajouter de nouveaux arguments.

[Les notes de bas de page ont été omises]

14. La Régie applique par ailleurs tous ces principes lorsqu'elle doit se prononcer sur des demandes en révision en prenant en considération que la demande de révision est une procédure d'exception devant être interprétée de manière restrictive.

Décision D-2017-032, R-3998-2017, 22 mars 2017, par. 29-31.

ONGLET 5

[29] En matière de révision, la Régie doit, pour y donner ouverture, constater l'existence d'un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision. La demande de révision est une procédure d'exception et doit être interprétée de manière restrictive.

[30] La révision ne consiste pas à reconsidérer le fondement de la décision qui a été prise pour apprécier à nouveau les faits et rendre une décision plus appropriée. La demande de révision n'est pas non plus l'occasion de parfaire sa preuve ou d'obtenir une seconde chance dans le cadre du traitement d'un dossier.

[31] Il est également de jurisprudence constante que la révision ne peut être un moyen déguisé d'appel par lequel la formation en révision substituerait sa propre appréciation des faits à celle de la première formation.

[Les notes de bas de page ont été omises]

[Nos soulignés]

15. La Régie a également réitéré le caractère exceptionnel de la procédure de révision d'une décision dans une décision récente:

Décision D-2020-173, P-110-3370R, 17 décembre 2020, par. 39

ONGLET 6

[39] La Régie s'est déjà prononcée à l'effet que la procédure de révision d'une décision est une procédure d'exception.

16. En bref, la Régie a uniquement compétence pour réviser ou révoquer la décision du premier banc lorsque les conditions prévues à l'article 37 (3°) de la LRÉ sont remplies, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

B. LES MOTIFS DE RÉVISION

Motif 1 : Erreurs déterminantes dans la fixation d'un taux multiplicateur « qui permet la compétitivité du tarif L »

Première erreur : La Régie commet une erreur déterminante en ayant recours à l'écart historique entre la hausse cumulative du tarif « L » et celle des autres tarifs du Distributeur, alors que cela ne constitue pas un paramètre pertinent pour s'assurer du maintien de la compétitivité du tarif « L » face aux autres tarifs industriels en Amérique du Nord;

17. L'AQCIE soutient qu'en ayant recours à l'écart historique entre la hausse cumulative du tarif L et celle des autres tarifs du Distributeur, la Régie a commis une erreur déterminante puisque, selon elle, il ne s'agit pas d'un paramètre pertinent pour assurer le maintien de la compétitivité du tarif L face aux autres tarifs industriels en Amérique du Nord.
18. L'AQCIE argumente que la Régie aurait plutôt dû suivre sa méthode qu'elle croit plus adéquate et qu'elle décrit comme suit au paragraphe 17 de sa demande de révision de la Décision :

**Demande de révocation et de révision de la décision D-2021-023,
R-4153-2021, 29 mars 2021, par. 17**

ONGLET 7

17. En effet, l'appréciation de la compétitivité d'un tarif doit plutôt être un exercice dynamique qui implique d'abord une comparaison du tarif concerné avec les tarifs d'électricité offerts au même type de consommateurs, ensuite d'examiner ces tarifs comparés en fonction des autres facteurs influençant les décisions d'établissement, de maintien et d'investissements des grands consommateurs d'électricité (marché, cadre législatif, fiscalité, environnement économique, localisation, capacité d'approvisionnement), le tout permettant de déterminer quel taux permet de maintenir son niveau de compétitivité;

19. L'AQCIE soumet en outre que la Régie s'est d'abord et avant tout préoccupée d'interfinancement et de risque de choc tarifaire¹.
20. En bref, l'AQCIE est d'avis que le principe d'interfinancement n'est pas un facteur central qui aurait dû être privilégié par la Régie dans son analyse, bien que celui-ci soit le seul facteur expressément prévu et nommé à l'article 22.0.1.1 de la LHQ.

**Demande de révocation et de révision de la décision D-2021-023,
R-4153-2021, 29 mars 2021, par. 20-21**

ONGLET 7

20. Pourtant, bien que l'article 22.0.1.1 de la Loi sur Hydro-Québec indique que dans sa détermination d'un tarif « L » maintenant sa compétitivité, la Régie doit «notamment» «tenir compte» du «principe» d'interfinancement entre les tarifs, cela ne peut être la préoccupation centrale et obligatoire dans le processus de détermination de ce tarif, considérant le libellé de cet article;

21. Bien que la Régie devait «notamment» «tenir compte» du «principe» de l'interfinancement, l'élément qui se devait d'être central à la détermination du taux multiplicateur devait être le «maintien de la compétitivité du tarif L» par rapport aux autres tarifs d'énergie de même catégorie dans les marchés pertinents nord-américains et non le maintien d'un écart avec les autres tarifs;

21. Les arguments de l'AQCIE sur cette erreur alléguée démontrent d'une part une mauvaise interprétation de l'AQCIE de la Décision et d'autre part, une divergence d'opinions avec la Régie et certains des Participants. En aucun cas l'AQCIE pointe vers une erreur de fond de nature à invalider la Décision.

¹ Pièce B-0002 (Demande de révision de l'AQCIE) au par. 19; Pièce B-0003 (Plan d'argumentation de l'AQCIE) au par. 25

22. Premièrement, l'AQCIE soutient que la Régie aurait conclu que l'utilisation de l'écart historique avec les autres tarifs assurent en soi le maintien de la compétitivité, ce qui n'est toutefois pas le cas.
23. La Régie constate simplement que l'utilisation de l'écart historique donne un résultat qui est compatible avec le maintien de la compétitivité pour l'année tarifaire 2021-2022. En d'autres termes, la Régie conclut que l'utilisation de l'écart historique pour fixer l'indexation des tarifs ne conduit pas nécessairement à un tarif qui ne maintient pas la compétitivité.
24. Toutefois, il est clair que la Régie a appuyé sa conclusion sur le maintien de la compétitivité non pas sur l'écart historique, mais sur les résultats présentés dans le document *Évolution de la compétitivité des tarifs d'électricité dans les grandes villes nord-américaines* (les « **Études annuelles** »).

Décision D-2021-023, R-4134-2020, 26 février 2021, par. 75 et 143 ONGLET 8

[75] Même si l'échantillon utilisé par le Distributeur n'était pas parfaitement représentatif de la localisation des entreprises du secteur industriel, comme le soumet l'AQCIE, la Régie estime que les données produites sont suffisantes pour permettre une analyse à l'égard du maintien ou non de la compétitivité relative du tarif L à Montréal.

[143] De plus, en s'appuyant sur les données de l'Étude annuelle 2020 et en prenant pour hypothèse un gel tarifaire pour les villes de l'échantillon, la Régie a effectué une simulation de l'impact d'une augmentation de 0,8 % du tarif L, induite par un Taux de 0,65, toutes choses étant égales par ailleurs. Elle constate que cette hausse ne modifierait pas la position concurrentielle du tarif L.

25. Deuxièmement, afin de déterminer un Taux qui maintiendrait la compétitivité, la Régie envisageait, dès la décision procédurale D-2020-176, de recourir à une moyenne historique du rapport entre la hausse annuelle du tarif L et celle des autres tarifs, selon deux périodes de référence distinctes en termes d'historique à considérer².
26. Pour le taux à obtenir, la Régie indiquait qu'il s'agirait du taux émanant de la moyenne des rapports entre la hausse annuelle du tarif L et la hausse annuelle de l'ensemble des autres tarifs selon la période de référence choisie³. La Régie mentionnait également la possibilité de recourir au taux fixe de 0,65 suggéré par le gouvernement dans le Projet de loi 34 et ultimement adopté par la Régie dans la Décision⁴. En bref, toutes les options considérées par la Régie étaient sur la table dès ce moment.

² Décision D-2020-176, par. 12,15.

³ Décision D-2020-176, par. 16-17.

⁴ Décision D-2020-176, par. 16-19.

27. Aucun des Participants, y compris l'AQCIE, n'a demandé la révision de cette décision en invoquant la déraisonnabilité de cette méthode et de ces taux potentiels pour le maintien de la compétitivité du tarif L, démontrant *a contrario* l'acquiescement tacite des Participants face à la raisonnable de celles-ci.
28. Par ailleurs, rappelons que le terme « compétitivité » n'est pas défini à quelconque endroit de la LRÉ ou de la LHQ. La Régie, en tant qu'organisme de régulation économique spécialisé en matière énergétique,⁵ jouit d'une discrétion considérable pour déterminer la portée de ce terme et pour la mise en œuvre des méthodes lui permettant d'atteindre les objectifs prescrits par la loi.
29. La vision stricte que l'AQCIE propose de la notion de « compétitivité » du tarif L suppose le maintien d'un ratio entre les tarifs du Distributeur et ceux des autres juridictions égal à celui observé en 2019, soit 0,51. Cette vision est simplement divergente de celle de la Régie qui indique que pour atteindre la parité avec les prix de l'électricité offerts par le Distributeur, des baisses tarifaires de 5 % à 75 % au cours de la prochaine année seraient nécessaires dans les autres juridictions.

Décision D-2021-023, R-4134-2020, 26 février 2021, par. 144

ONGLET 8

[144] À partir des tableaux 5 et 6 ci-dessous, la Régie conclut que, pour atteindre la parité avec les prix de l'électricité offerts par le Distributeur, des baisses tarifaires de 5 % à 75 % au cours de la prochaine année seraient nécessaires dans les autres juridictions.

30. La discrétion de la Régie pour déterminer le Taux était également encadrée par l'article 22.0.1.1 de la LHQ qui prévoit spécifiquement que la Régie doit considérer le principe d'interfinancement entre les tarifs lorsqu'elle fait cette détermination.

Loi sur Hydro-Québec, art. 22.0.1.1

ONGLET 9

[...] Ce taux est déterminé à partir des renseignements transmis à la Régie en vertu de l'article 75.1 de la Loi sur la Régie de l'énergie (chapitre R-6.01) ainsi que des renseignements et des documents communiqués lors de la fixation ou de la modification des tarifs auxquels l'électricité est distribuée prévue à l'article 48 de cette loi. Lorsqu'elle détermine le taux applicable, la Régie doit notamment tenir compte du principe d'interfinancement entre les tarifs. La Régie publie ce taux sur son site Internet.

[Nos soulignés]

⁵ À cet effet, voir *Domtar inc. c. Produits Kruger ltée*, 2010 QCCA 1934, paragr. 34

31. L'interprétation de l'AQCIE de cette disposition est également erronée et divergente de celle de la Régie. L'utilisation du terme « notamment » à l'article 22.0.1.1 de la LHQ signifie en fait que la seule obligation de la Régie au moment de la détermination d'un tarif L devant demeurer compétitif est de prendre en compte l'interfinancement.
32. En l'espèce, il ressort de la Décision que la Régie a bel et bien placé le maintien de la compétitivité du tarif L au cœur de son analyse, tout en considérant le principe d'interfinancement des tarifs, comme prescrit par la LHQ.

Décision D-2021-023, R-4134-2020, 26 février 2021, par. 131, 143 et 145

ONGLET 8

[131] À cet égard, en ayant recours à l'historique des hausses tarifaires modulées pour déterminer un indice moyen historique reflétant l'effet de la non-indexation du coût d'approvisionnement en électricité patrimoniale, la Régie reflète des mesures mises en place par le législateur en 2014, visant le maintien de la compétitivité des grands consommateurs industriels. Ce faisant, elle exerce la discrétion qui lui est dévolue en retenant cette approche pour la détermination du Taux au 1er avril 2021.

[143] De plus, en s'appuyant sur les données de l'Étude annuelle 2020 et en prenant pour hypothèse un gel tarifaire pour les villes de l'échantillon, la Régie a effectué une simulation de l'impact d'une augmentation de 0,8 % du tarif L, induite par un Taux de 0,65, toutes choses étant égales par ailleurs. Elle constate que cette hausse ne modifierait pas la position concurrentielle du tarif L.

[145] En ce qui a trait à l'interfinancement, à l'instar de la FCEI, la Régie juge que dans son exercice de détermination du Taux, elle doit tenir compte du principe d'interfinancement et non des indices d'interfinancement qu'elle ne peut évaluer, ne disposant pas des données nécessaires à cette fin.

33. En outre, concernant l'utilisation de l'historique de hausses tarifaires du tarif L et des autres tarifs, la Régie a tenu compte des commentaires et recommandations de chacun des Participants et la majorité de ceux-ci n'avaient pas d'objection quant à l'utilisation de cette méthode.

Décision D-2021-023, R-4134-2020, 26 février 2021, par. 133

ONGLET 8

[133] La Régie constate que la majorité des participants n'exclut pas catégoriquement l'utilisation d'un historique de hausses tarifaires du tarif L et des autres tarifs pour capter l'effet de la non-indexation du coût d'approvisionnement en électricité patrimoniale associée au tarif L.

34. L'erreur alléguée par l'AQCIE constitue en fait une divergence d'opinions avec la Régie et les autres Participants. L'AQCIE est tout simplement en désaccord avec le résultat de l'analyse de la Régie, et ce, bien que le recours à l'écart historique et au taux de 0,65 ait été annoncé comme l'une des options possibles depuis le début du dossier et que ceux-ci respectent les prescriptions de l'article 22.0.1.1 de la LHQ.
35. Rappelons que la jurisprudence est claire à l'effet qu'une divergence d'opinions n'est pas suffisante pour invalider une décision autrement raisonnable :

Moreau c. Régie de l'assurance maladie du Québec, 2014 QCCA 1067, par. 65 ONGLET 10

[65] Nous l'avons vu, un vice de fond n'est pas une divergence d'opinions ni même une erreur de droit. Un vice de fond de nature à invalider une décision est une erreur fatale qui entache l'essence même de la décision, sa validité même.

36. Le fait que la méthode proposée par l'AQCIE n'ait pas été retenue par la Régie ne rend pas la Décision entachée d'une erreur de nature à l'invalider au sens de l'article 37(3) de la LRÉ.

Deuxième erreur : La Régie commet une erreur déterminante en subordonnant l'objectif de maintenir la compétitivité du tarif « L » qui doit viser le taux multiplicateur à une obligation de ne pas créer un choc tarifaire lors du prochain dossier tarifaire, ainsi qu'en présumant que la question de l'interfinancement nécessitera de faire un ajustement majeur du tarif « L » à cette occasion si le taux multiplicateur ne préserve pas l'écart historique avec les autres tarifs.

37. Tout d'abord, l'AQCIE argumente que la Régie a « subordonné » le maintien de la compétitivité à une obligation de ne pas créer un choc tarifaire et en présumant que la question de l'interfinancement nécessitera de faire un ajustement majeur du tarif L lors du prochain dossier tarifaire si le Taux ne préserve pas l'écart historique avec les autres tarifs.⁶
38. Toutefois, la Régie mentionne le risque de choc tarifaire à un seul endroit de la décision, soit au paragraphe 137. La Régie a également été explicite au sujet du fait qu'elle ne se prononçait pas directement sur ce risque. Elle a simplement commenté qu'il s'agissait d'une préoccupation découlant de l'approche proposée par l'AQCIE.

Décision D-2021-023, R-4134-2020, 26 février 2021, par. 137 ONGLET 8

[137] Bien qu'elle ne dispose pas au présent dossier des renseignements susceptibles de l'éclairer pour se prononcer sur les risques de choc tarifaire, la Régie juge vraisemblable que l'approche de l'AQCIE pourrait en provoquer un

⁶ Demande de révocation et de révision de la décision D-2021-023, R-4153-2021, 29 mars 2021, par. 20..

d'envergure, avec une incidence significative et difficilement justifiable sur l'interfinancement. En considérant une hausse de l'ensemble des tarifs de 1,3 %, l'écart entre cette dernière et la baisse de 5,7 % du tarif L mentionnée par l'AQCIE, serait de 7 %, alors que les écarts constatés durant la période de six ans ont varié entre 0,3 % et 0,8 %.

39. L'AQCIE ne peut prétendre que la Régie a « subordonné » le maintien de la compétitivité à l'obligation de ne pas créer de choc tarifaire simplement parce qu'elle a fait état de cette préoccupation qui découlait de la méthode qu'elle proposait.
40. En effet, comme le reconnaît elle-même l'AQCIE, la Régie était en droit de tenir compte d'autres facteurs que l'interfinancement dans la détermination du Taux⁷.
41. En ce qui a trait à l'impact sur l'interfinancement, la Régie en a tenu compte de la manière prescrite par la LHQ, comme lui recommandait la FCEI :

Décision D-2021-023, R-4153-2021, par. 145

ONGLET 8

[145] En ce qui a trait à l'interfinancement, à l'instar de la FCEI, la Régie juge que dans son exercice de détermination du Taux, elle doit tenir compte du principe d'interfinancement et non des indices d'interfinancement qu'elle ne peut évaluer, ne disposant pas des données nécessaires à cette fin.

[146] Compte tenu de l'information dont elle dispose, la Régie n'est pas en mesure d'évaluer de façon exhaustive l'impact d'un Taux de 0,65 sur l'interfinancement. La Régie estime cependant qu'un taux de 0,65 aura un effet moindre sur l'interfinancement que les Taux de 0,16 et de 0,38 associés aux options 1 et 2 qu'elle a soumises.

42. Toutefois, la Régie a pris soin de valider le respect du maintien de la compétitivité du Tarif L dans la détermination du Taux.

Décision D-2021-023, R-4153-2021, par. 15, 74, 75, 143

ONGLET 8

[15] Par la présente décision, la Régie détermine le Taux et s'assure, à la suite de son intégration dans la variable B de la Formule d'indexation (la Formule), qu'il permet le maintien de la compétitivité du tarif L, selon les dispositions de l'article 22.0.1.1 de la LHQ à compter du 1^{er} avril 2021.

⁷ Demande de révocation et de révision de la décision D-2021-023, R-4153-2021, 29 mars 2021, par. 23.

[74] Aux fins de la présente décision, la Régie effectue une simulation de l'impact de l'application du Taux afin de vérifier que la position relative du tarif L à Montréal ne change pas par rapport aux 21 autres villes nord-américaines qui composent l'échantillon des Études annuelles.

[75] Même si l'échantillon utilisé par le Distributeur n'était pas parfaitement représentatif de la localisation des entreprises du secteur industriel, comme le soumet l'AQCIE, la Régie estime que les données produites sont suffisantes pour permettre une analyse à l'égard du maintien ou non de la compétitivité relative du tarif L à Montréal.

[143] De plus, en s'appuyant sur les données de l'Étude annuelle 2020 et en prenant pour hypothèse un gel tarifaire pour les villes de l'échantillon, la Régie a effectué une simulation de l'impact d'une augmentation de 0,8 % du tarif L, induite par un Taux de 0,65, toutes choses étant égales par ailleurs. Elle constate que cette hausse ne modifierait pas la position concurrentielle du tarif L.

43. En somme, comme mentionné ci-dessus, la compétitivité du Tarif « L » était centrale à l'analyse de la Régie et aucune considération externe n'a « subordonné » cette détermination.
44. Par ailleurs, il ressort tant de la demande de révision de l'AQCIE que de son plan d'argumentation qu'elle essaie de manière détournée de faire valoir ses mêmes arguments à un nouveau banc, dans l'espoir que celui-ci adhère finalement à son opinion, par exemple, en spéculant sur les effets de la prétendue détérioration de la position concurrentielle du tarif « L » sur les tarifs de toutes les catégories de consommateurs⁸.
45. La jurisprudence est claire concernant le fait qu'une demande en révision ne peut constituer un appel déguisé et une invitation faite au deuxième banc de substituer son appréciation de la preuve à celle du premier banc.

***Bourassa c. Commission des lésions professionnelles*, [2003] R.J.Q. 2411 (C.A.), par. 22**

ONGLET 4

[22] Sous prétexte d'un vice de fond, le recours en révision ne doit cependant pas être un appel sur la base des mêmes faits. Il ne saurait non plus être une invitation faite à un commissaire de substituer son opinion et son appréciation de la preuve à celle de la première formation ou encore une occasion pour une partie d'ajouter de nouveaux arguments.

⁸ Pièce B-0003, Plan d'argumentation de l'AQCIE, parag. 36-37

46. En bref, il ressort de la face même de la Décision que la position de l'AQCIE sur cette question est inexacte. L'AQCIE est encore une fois en désaccord avec les conclusions de la Régie. Toutefois, les arguments de l'AQCIE ne démontrent pas en quoi la Décision est insoutenable au point de l'invalider au sens de l'article 37(3) de la LRÉ.

Troisième erreur : Dans sa validation a posteriori de la compétitivité du tarif « L », la Régie commet une erreur déterminante en ne comparant pas la compétitivité du tarif « L » avec les tarifs industriels applicables dans des territoires où se trouvent des consommateurs de grande puissance et en se limitant à vérifier si ce tarif demeure plus bas que la majorité des tarifs des 22 grandes villes analysées par le Distributeur.

47. Troisièmement, l'AQCIE invoque que la Régie commet une erreur déterminante en ne comparant pas la compétitivité du tarif L avec les tarifs industriels applicables dans des territoires où se trouvent des consommateurs de grande puissance.
48. Rappelons d'abord que l'article 22.0.1.1 de la LHQ indique que le Taux doit être déterminé à partir des renseignements fournis en vertu de l'article 75.1 de la LRÉ. Cet article, quant à lui, réfère à l'utilisation par la Régie des Études annuelles préparé par le Distributeur. Il s'agit donc d'une obligation statutaire de la Régie.
49. La Régie, en respectant cette obligation, a effectué une simulation de l'impact du Taux afin de vérifier que la position relative du tarif L à Montréal ne change pas par rapport aux 21 autres villes nord-américaines qui composent l'échantillon des Études annuelles.
50. À la suite de cette analyse, la Régie a reconnu que l'échantillon utilisé par le Distributeur n'était pas parfaitement représentatif des entreprises du secteur industriel. Toutefois, la Régie a conclu que les données produites étaient suffisantes pour permettre l'analyse à l'égard du maintien ou non de la compétitivité relative du tarif L à Montréal.

Décision D-2021-023, R-4153-2021, 26 février 2021, par. 74-75

ONGLET 8

[74] Aux fins de la présente décision, la Régie effectue une simulation de l'impact de l'application du Taux afin de vérifier que la position relative du tarif L à Montréal ne change pas par rapport aux 21 autres villes nord-américaines qui composent l'échantillon des Études annuelles.

[75] Même si l'échantillon utilisé par le Distributeur n'était pas parfaitement représentatif de la localisation des entreprises du secteur industriel, comme le soumet l'AQCIE, la Régie estime que les données produites sont suffisantes pour permettre une analyse à l'égard du maintien ou non de la compétitivité relative du tarif L à Montréal.

51. La Décision indique par ailleurs que les autres Participants étaient majoritairement en faveur de l'utilisation des Études annuelles pour examiner la position relative du tarif L et le maintien de sa compétitivité, dénotant également le bien-fondé de celles-ci :

Décision D-2021-023, R-4153-2021, 26 février 2021, par. 72

ONGLET 8

[72] La Régie note qu'à l'exception de l'AQCIE et du CIFQ, la position des participants, à l'égard de l'utilisation des Études annuelles du Distributeur pour examiner la position relative du tarif L et le maintien de sa compétitivité, oscille entre plutôt favorable et neutre.

52. Les données utilisées par le Distributeur dans les Études annuelles ont été approuvées et sont considérées par la LRÉ comme permettant à la Régie de déterminer un tarif maintenant la compétitivité. La position de l'AQCIE concernant les données que la Régie aurait dues utilisée est d'une part contraire à la LRÉ et d'autre part hypothétique quant à ses bienfaits.
53. En bref, la Régie a effectué son analyse en considérant les différentes variables qu'elle se devait d'évaluer selon ses obligations statutaires, soit la compétitivité du Tarif « L » **en prenant en considération** les Études annuelles.
54. L'AQCIE ne pointe à aucune erreur révisable en l'espèce et souhaite, de nouveau, que le banc en révision se substitue au premier banc dans l'espoir que celui-ci adopte finalement sa méthode et son raisonnement.
55. Encore une fois, l'argument de l'AQCIE est sans fondement. La jurisprudence est sans équivoque relativement au fait qu'un désaccord avec un raisonnement ou des conclusions ne soit pas suffisant pour faire réviser une décision.

Commission de la santé et sécurité au travail c. Fontaine, [2005] R.J.Q. 2203 (C.A.), par. 51

ONGLET 11

[51] [...] Il s'agit de rectifier les erreurs présentant les caractéristiques qui viennent d'être décrites. Il ne saurait s'agir de substituer à une première opinion ou interprétation des faits ou du droit une seconde opinion ni plus ni moins défendable que la première.

Deuxième motif : Abdication par la Régie de l'exercice de sa compétence de déterminer elle-même le taux multiplicateur approprié pour le tarif L

Première erreur et deuxième erreur : en choisissant une approche de détermination du taux multiplicateur qui a été écartée par le législateur et en retenant une approche basée sur un écart historique entre le tarif « L » et les autres tarifs.

56. L'AQCIE soutient qu'en choisissant un taux multiplicateur de 0,65, la Régie a abdiqué sa responsabilité de calculer elle-même un taux multiplicateur approprié.

**Demande de révocation et de révision de la décision D-2021-023,
R-4153-2021, 29 mars 2021, par. 42-43**

ONGLET 7

42. Or, dans le cadre des travaux parlementaires entourant l'étude de ce projet de loi, la mention d'un taux multiplicateur préfixé de 0,65 a nécessairement été considéré par le Législateur comme n'assurant pas adéquatement le maintien de la compétitivité du tarif «L» puisqu'il l'a remplacé par un processus de nature dynamique ou la Régie a l'obligation de déterminer elle-même annuellement le taux multiplicateur permettant de maintenir la compétitivité de ce tarif;
43. En choisissant une approche de détermination du taux multiplicateur qui a été écartée par le Législateur, la Régie s'est trouvée à abdiquer le pouvoir de détermination du taux approprié qui lui a été confié;
57. L'interprétation que fait l'AQCIE de la Décision dénote une incompréhension de la démarche effectuée afin de déterminer le Taux et de la Décision elle-même.
58. La Régie n'a pas abdiqué son pouvoir de détermination du taux approprié. Au contraire, la Régie a soumis plusieurs options potentielles aux Participants, incluant la possibilité d'utiliser un taux de 0,65. À la suite des commentaires et analyses reçues et entendues, la Régie a déterminé qu'il s'agissait, dans les circonstances, de l'option à privilégier pour l'année tarifaire 2021-2022.
59. Le résumé de l'historique du projet de loi 34 et du tarif L soumis par l'AQCIE dans son plan d'argumentation ne vient pas non plus appuyer sa position⁹. Au contraire, il ressort de la lecture de ces passages que l'Assemblée nationale ne souhaitait pas intégrer un taux fixe dans le projet de loi afin que la Régie puisse déterminer ce taux sur une base annuelle.
60. Le fait que le législateur n'ait pas opté pour intégrer ce taux exact au sein du projet de loi 34 ne signifie pas pour autant que celui-ci ne peut pas maintenir la compétitivité du tarif L pour l'année tarifaire 2021-2022 comme le prétend l'AQCIE¹⁰. Soulignons qu'il ne s'agit que du Taux déterminé par la Régie pour cette année tarifaire et non un taux fixe à être révisé aux cinq ans.
61. Cette interprétation différente de la portée d'une loi de l'AQCIE ne constitue pas non plus un motif permettant la révision de la Décision, comme le rappelle la Cour d'appel du Québec.

***Tribunal administratif du Québec c. Godin, [2003] R.J.Q. 2490
(C.A.), par. 165***

ONGLET 3

⁹ Pièce B-0003, Plan d'argumentation de l'AQCIE, parag. 74-84.

¹⁰ Pièce B-0003, Plan d'argumentation de l'AQCIE, parag. 85.

[165] Dans le contexte de ce dossier, et pour les motifs exprimés par mon collègue le juge Fish, je suis d'avis qu'il était déraisonnable – ou «manifestement erroné», selon l'analogie proposée dans l'arrêt *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam*, [1997] 1 R.C.S. 748 (le juge Iacobucci, aux paragraphes 59-60) – pour le TAQ siégeant en révision de conclure à l'existence d'«un vice de fond (...) de nature à invalider la décision» initiale prise par le même tribunal. La simple divergence d'opinion quant à la façon d'interpréter une disposition législative ne constitue pas, à mon avis, un « vice de fond »; la situation visée par le troisième paragraphe du premier alinéa de l'article 154 LJA ne crée pas un droit d'appel à une deuxième formation du TAQ en regard de toutes les questions de droit et de fait tranchées par une première formation. Ici, l'opinion exprimée par le TAQ siégeant en révision quant au sens des mots «circonstances particulières» de l'article 17 de la LAA ne constitue qu'une deuxième opinion, elle ne fait pas voir que la première décision était affectée d'un vice de fond de nature à l'invalider.

[Les notes de bas de page ont été omises]

[Nos soulignés]

62. En bref, l'AQCIE ne pointe vers aucune erreur de fond qui mérite d'être révisée par la Régie en l'espèce.

IV. CONCLUSION

63. La décision D-2021-023 n'est affectée d'aucun vice de fond concernant la détermination du Taux applicable au tarif « L » du 1er avril 2021 au 31 mars 2022.
64. Les conditions d'ouverture de l'article 37 (3) de la LRÉ ne sont pas rencontrées.
65. De manière subsidiaire, si la Régie en venait à conclure que la Décision doit être révoquée, la FCEI demande de retourner la décision premier banc plutôt que de la réviser.

POUR CES MOTIFS, LA FCEI DEMANDE RESPECTUEUSEMENT À LA RÉGIE DE L'ÉNERGIE DE :

REJETER la demande de révision de l'AQCIE.

LE TOUT RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.

Montréal, ce 28 juin 2021

(s) Fasken Martineau DuMoulin

Fasken Martineau DuMoulin S.E.N.C.R.L., s.r.l.

Procureur de l'intervenante FCEI