

PUBLIC VERSION

**CENTRE INTERNATIONAL POUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS
RELATIFS AUX INVESTISSEMENTS**

ENTRE :

RUBY RIVER CAPITAL LLC.

Demanderesse

ET

GOUVERNEMENT DU CANADA

Défendeur

(Aff CIRDI No. ARB/23/5)

GOUVERNEMENT DU QUÉBEC

**DEMANDE D'AUTORISATION DE DÉPOSER UN MÉMOIRE ÉCRIT À
TITRE D'*AMICUS CURIAE***

4 janvier 2024

Procureur général du Québec
8, rue Cook, 4^e étage
Québec (Québec)
G1R 0A4
CANADA

I. Introduction

1. Conformément à l'article 24.1 de l'Ordonnance de procédure n°1 (« OP 1 ») rendue le 23 août 2023, le gouvernement du Québec (« Québec » ou le « Requérant ») demande par la présente l'autorisation au Tribunal de présenter un mémoire écrit en accord avec le calendrier procédural figurant à l'Annexe B de cette ordonnance.

II. Description du Requérant

2. Le Requérant est le gouvernement d'un État fédéré, le Québec, lequel est une province du Canada. Il s'agit, avec le gouvernement du Canada (le « Défendeur »), d'un des deux gouvernements dont les mesures sont contestées par Ruby River Capital LLC (la « Demanderesse ») dans le cadre de la présente procédure d'arbitrage.

III. Indépendance du Requérant vis-à-vis les Parties

3. Le Canada est un État fédéral¹. En vertu de sa constitution, « le pouvoir politique est partagé entre deux ordres de gouvernement : le gouvernement fédéral, d'une part, et les provinces, de l'autre »², étant entendu que chaque ordre de gouvernement est souverain dans ses champs de compétences. Il n'existe donc pas de lien de subordination entre le Requérant et le Défendeur. De plus, le Requérant n'a reçu aucune assistance financière de la part du Défendeur en lien avec le présent arbitrage et seuls les représentants du Requérant ont participé à la rédaction de la présente demande ainsi que du mémoire que le Requérant entend déposer avec la permission du Tribunal. Le Requérant n'a par ailleurs aucun lien avec la Demanderesse.

IV. Intérêt du Requérant

4. L'intérêt du Requérant à la procédure découle du fait que celle-ci porte sur la licéité au regard de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA) de mesures qui émanent de lui. L'intérêt que porte le Requérant à la procédure découle également de l'impact financier substantiel que celle-ci pourrait avoir sur lui. En effet, bien que ce soit le gouvernement du Canada qui soit formellement le Défendeur dans le cadre de la procédure, le Requérant possède des motifs raisonnables de croire que le Défendeur tentera de récupérer auprès du Requérant toute somme auxquelles le Défendeur pourrait se voir condamné dans le cadre de la présente procédure en raison des mesures du Requérant³. Le Québec est de surcroît en

¹ Voir notamment [Renvoi relatif à la sécession du Québec](#), [1998] 2 R.C.S. 217, au para 55; [Loi constitutionnelle de 1867](#), 30 & 31 Victoria, ch. 3 (R.-U.).

² [Renvoi relatif à la sécession du Québec](#), au para 56.

³ Voir Radio-Canada, « [Les provinces devront payer](#) », 27 août 2010; Centre canadien de Politiques alternatives, « [Canada's Track Record Under NAFTA Chapter 11](#) », janvier 2018, à la p 6 : «While the federal government stated it will not seek to recover the costs of the settlement from the Newfoundland and Labrador government in this instance, in future it intends to hold provincial and territorial governments liable for any NAFTA-related damages paid by the federal government in respect of provincial measures. ».

droit de s'attendre que seul un adjudicateur *compétent* se prononce sur la licéité de ses mesures au regard du droit international⁴.

V. Questions abordées dans le mémoire du Requéran

5. Le mémoire du Requéran traite du consentement à l'arbitrage donné à l'Annexe 14-C de l'Accord Canada-États-Unis-Mexique (ACEUM), lequel constitue le fondement de la compétence du Tribunal, de l'avis de la Demanderesse. Le mémoire du Requéran soutient que le Tribunal devrait décliner compétence dans la présente affaire en raison du défaut de consentement à l'arbitrage des Parties contestantes. Le mémoire du Requéran aborde également la question du moment auquel, de l'avis du Requéran, le Tribunal devrait examiner sa compétence en lien avec ce défaut allégué de compétence, à savoir de manière préliminaire dans une phase distincte et préalable de l'instance.

VI. Raisons d'accepter le mémoire du Requéran

6. Le Québec soutient que tous les facteurs dont le Tribunal doit tenir compte au titre du paragraphe 6 de la *Déclaration de la Commission du libre-échange sur la participation d'une tierce partie* afin de déterminer s'il autorise une tierce partie à présenter un mémoire sont satisfaits.
7. **Le mémoire de la tierce partie aidera le tribunal à se prononcer sur des questions de fait ou de droit rattachées à l'arbitrage en offrant une perspective, des connaissances ou des idées particulières qui sont différentes de celles des parties contestantes :** à titre de partie à qui incombe le fardeau d'établir la compétence du Tribunal dans le cadre de la procédure⁵, dont celui d'établir le consentement des Parties contestantes à l'arbitrage⁶, la Demanderesse indique dans son mémoire les motifs qui de son avis fondent la compétence du Tribunal en l'espèce⁷. La perspective qu'entend offrir le Requéran à l'égard de la portée du consentement à l'arbitrage donné à l'Annexe 14-C de l'ACEUM est fondamentalement distincte de celle exprimée par la Demanderesse. Dans la mesure où le Défendeur ne s'est pas prononcé sur la question, il y a lieu de considérer la position du Requéran comme une

⁴ Contra Commission du droit international, [Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs](#), 2001, à la p 287 : « Tout tribunal ou cour *compétent* est habilité à déterminer la licéité d'un comportement et à rendre ses conclusions publiques, en temps qu'étape normale du procès » (nos italiques).

⁵ Voir par ex [Hydro S.r.l., Costruzioni S.r.l., Francesco Becchetti, Mauro De Renzis, Stefania Grigolon, Liliana Condomitti v. Republic of Albania](#), Aff CIRDI No. ARB/15/28, Award, 24 avril 2019, au para 470.

⁶ Voir par ex [Lighthouse Corporation Pty Ltd and Lighthouse Corporation Ltd, IBC v. Democratic Republic of Timor-Leste](#), Aff CIRDI No. ARB/15/2, Award, 22 décembre 2017, au para 148; [ICS Inspection and Control Services Limited v. The Argentine Republic \(I\)](#), Aff CPA No. 2010-09, Award on Jurisdiction, 10 février 2012, au para 280.

⁷ Mémoire de la Demanderesse sur la compétence et le fond, Section III.

nouvelle perspective qui est différente de celle des parties à l'arbitrage⁸. Il est soumis que les observations qu'entend présenter le Requéant permettront au Tribunal de bénéficier d'un portrait complet des questions en litige, ce qui est, de l'avis du Québec, l'objectif de ce critère⁹.

8. **Le mémoire de la tierce partie aborde des questions liées à l'objet du différend** : la question soulevée est une question juridictionnelle inhérente à tout différend en matière d'investissement, à savoir celle du consentement à l'arbitrage, consentement qui définit à son tour la compétence du Tribunal¹⁰. Il s'agit d'une question nécessaire à la résolution du différend qui revêt un intérêt important pour le Requéant, tel qu'il a été démontré. Un tribunal siégeant en application de l'ALÉNA a d'ailleurs déjà reconnu l'intérêt que peuvent avoir les tierces parties relativement aux questions de compétence ainsi que la contribution positive que ces parties sont susceptibles d'apporter relativement à de telles questions¹¹.
9. **L'arbitrage présente un grand intérêt pour la tierce partie** : les tribunaux arbitraux ont considéré, conformément aux règles d'arbitrage applicables, que les requérants *amicus curiae* devaient avoir un intérêt significatif justifiant leur intervention¹², c'est-à-dire un intérêt qui soit plus marqué qu'un simple intérêt général dans l'affaire en cours. Les tribunaux considèrent généralement que ce critère est atteint lorsque les requérants démontrent que l'arbitrage aura un impact direct ou indirect sur leurs droits ou les principes que ceux-ci soutiennent¹³. Par exemple, des tribunaux arbitraux ont rejeté les demandes

⁸ Le Québec porte par ailleurs à l'attention du Tribunal qu'il a obtenu le statut d'intervenant dans le cadre de la révision judiciaire de l'affaire *Metalclad Corporation v. The United Mexican States*, Aff CIRDI No. ARB(AF)/97/1, voir [The United Mexican States v. Metalclad corporation](#), 2001 BCSC 1529.

⁹ Voir [Apotex Inc. v. The Government of the United States of America](#), Aff CIRDI No. UNCT/10/2, Procedural Order No. 2 on the Participation of a Non-Disputing Party, 11 octobre 2011, au para 25 [*Apotex I*]; [Resolute Forest Products Inc. v. Canada](#), Aff CPA No.216-13, Procedural Order No. 6 - Decision on Amicus Application, 29 juin 2017, au para 4.4. Voir également [Electrabel S.A. v. The Republic of Hungary](#), Aff CIRDI No. ARB/07/19, Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability, 30 novembre 2012, aux paras 4.89-4.92; 5.2 et ss (considérant une objection à la compétence mise de l'avant par la Commission européenne en tant que partie non contestante ayant obtenu le droit de présenter un mémoire à titre d'*amicus curiae* dans la procédure) [*Electrabel*].

¹⁰ Voir par ex [Gramercy Funds Management LLC and Gramercy Peru Holdings LLC v. Republic of Peru](#), Aff CIRDI No. UNCT/18/2, Final Award, 22 décembre 2022, au para 145 : « Consent is the cornerstone of jurisdiction »; [Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela](#), Aff CIRDI No. ARB/00/5, Decision on Jurisdiction, 27 septembre 2001, au para 95 : « The third and in a sense the most important jurisdictional requirement is that of consent ».

¹¹ *Apotex I*, supra note 9 : « It is perfectly conceivable that issues of jurisdiction might raise matters of public interest in themselves, on which non-disputing parties might be well-placed to provide assistance and perspectives or insights beyond those of the disputing parties ».

¹² Voir par ex [Apotex Holdings Inc. And Apotex Inc. v. The United States of America](#), Aff CIRDI No. ARB(AF)12/1, Procedural Order on the Participation of the Applicant, BNM, as a Non-Disputing Party, 4 mars 2013, au para 33.

¹³ Voir par ex [Apotex Holdings Inc. And Apotex Inc. v. The United States of America](#), Aff CIRDI No. ARB(AF)12/1, Procedural Order on the Participation of the Applicant, Mr Barry Appleton, as a Non-Disputing Party, 4 mars 2013, au para 38; [Eco Oro Minerals Corp. v. Republic of Colombia](#), Aff CIRDI No. ARB/16/41, Procedural Order No. 6, Decision on Non-Disputing Parties' Application, 18 février 2019, au para 34; [Angel Samuel Seda and others v. Republic of Colombia](#), ICSID Case No. ARB/19/6, Procedural Order No. 7 (Amicus Curiae Submission of Mr. Victor Mosquera Marín), 1^{er} décembre 2021, aux paras 62-63 [*Seda*].

d'intervention à titre d'*amicus curiae* lorsque l'issue du litige n'aurait affecté qu'accessoirement les droits d'une tierce partie¹⁴. Or, en l'espèce, s'agissant d'une procédure portant sur la légalité et la légitimité de mesures du Requéran contestées par la Demanderesse, il y a lieu de convenir que le Requéran possède un intérêt juridique direct et que cet intérêt est significatif¹⁵. De plus, comme mentionné ci-haut, l'issue de la procédure est susceptible d'engendrer un impact financier substantiel sur le Requéran.

10. La question soumise à l'arbitrage est d'intérêt public : l'intérêt public lié à la question soumise à l'arbitrage est manifeste¹⁶. En effet, l'arbitrage porte sur le refus d'un projet qui aurait été un des plus gros investissements privés de l'histoire du Québec. Le projet en question a polarisé l'opinion publique, notamment en raison de ses impacts sur les émissions globales de gaz à effet de serre, sur les populations de bélugas et en raison du fait qu'il impliquait la construction d'un gazoduc de 780 km de long, lequel aurait traversé des centaines de milieux humides et hydriques ainsi que le territoire de plusieurs communautés autochtones et celui de multiples espèces protégées et menacées¹⁷. La question de l'intérêt public se pose par ailleurs de façon plus systémique relativement au maintien de la confiance du public envers le système de règlement des différends investisseur-État¹⁸. Il est soumis que cette confiance pourrait se voir minée par la poursuite de la présente procédure sur le fond alors que d'autres tribunaux arbitraux siégeant en application de l'Annexe 14-C de l'ACEUM examinent présentement des objections à leur compétence fondée sur la temporalité des mesures pouvant être contestées en vertu de cette annexe¹⁹.

¹⁴ *Seda*, ibid, aux paras 62–64.

¹⁵ Cf *Electrabel*, supra note 9, au para 4.92 : « the European Commission has much more than “a significant interest” in these arbitration proceedings »; Fernando Dias Simoes, « [A Guardian and a Friend: The European Commission's Participation in Investment Arbitration](#) » (2017) 25:2 Mich St Int'l L Rev 233, à la p 265 : « The EC's participation in investment arbitration is a striking example of *amicus curiae* representing a “direct legal interest” in the outcome of the dispute, as opposed to a broad public interest mandate ».

¹⁶ Voir par ex Centre canadien de Politiques alternatives, « [Toxic Legacy: Énergie Saguenay, Climate Action and Investment Arbitration](#) », décembre 2023.

¹⁷ Pour des exemples d'affaires où un tribunal arbitral a déterminé que ce critère était satisfait dans le cadre d'une analyse d'une demande d'autorisation d'intervention d'une partie comme *amicus curiae*, voir [Gabriel Resources Ltd. and Gabriel Resources \(Jersey\) Ltd. v. Romania](#), Aff CIRDI No. ARB/15/31, Procedural Order No. 19, 7 décembre 2018, au para 65 [*Gabriel Resources*]; [Methanex Corporation v. United States of America](#), CNUDCI, Decision of the Tribunal on Petitions from Third Persons to Intervene as "amici curiae", 15 janvier 2001, au para 49. Voir également [Lone Pine Resources Inc. c. Canada](#), Aff CIRDI No. UNCT/15/2, Procedural Order on Amici Applications for Leave to File Non-Disputing Party Submissions, 10 septembre 2017.

¹⁸ Comme l'a noté le tribunal arbitral dans *Suez* : « [t]he acceptance of *amicus* submissions would have the additional desirable consequence of increasing the transparency of investor-state arbitration. Public acceptance of the legitimacy of international arbitral processes, particularly when they involve states and matters of public interest, is strengthened by increased openness and increased knowledge as to how these processes function. » [Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and InterAgua Servicios Integrales del Agua S.A. v. The Argentine Republic](#), Aff CIRDI No. ARB/03/17, Order in Response to a Petition for Participation as *Amicus Curiae*, 17 mars 2006, au para 21.

¹⁹ Voir les objections formulées respectivement par les États-Unis et le Mexique dans [TC Energy Corporation and TransCanada Pipelines Limited v. United States of America](#), Aff CIRDI No. ARB/21/63, Respondent's Memorial on the Preliminary Objection, 12 juin 2023; [Legacy Vulcan, LLC v. United Mexican States](#), Aff CIRDI No. ARB/19/1, Memorial de Dúplica a la reclamación subordinada, 12 mai 2023.

11. **Le mémoire présenté par une tierce partie ne vient perturber la procédure ou n'impose inutilement un fardeau ou ne cause injustement un préjudice à l'une ou l'autre des parties contestantes** : le facteur déterminant d'analyse devant être appliqué à l'égard de ce critère est celui qu'une question relative à la compétence d'un tribunal arbitral peut être, au titre du règlement d'arbitrage applicable, examinée par le Tribunal « à tout moment et de sa propre initiative »²⁰. L'effet « perturbateur » du dépôt d'observations par le Québec relativement à la compétence du Tribunal ne serait donc pas supérieur à un questionnement sur la compétence qui serait initié par ce même Tribunal. De surcroît, nous soumettons que le fait de présenter les observations sur la compétence tôt dans le processus arbitral devrait être perçu comme ayant un effet « perturbateur » moindre²¹, de même que le fait que les parties auront amplement l'opportunité de répondre aux observations du Québec²². De plus, comme indiqué ci-haut, la Demanderesse a déjà élaboré dans son mémoire sa position sur la question que le Requérent aborde dans son mémoire, ce qui minimise le préjudice qu'elle pourrait subir en lien avec la prise de considération des observations du Québec par le Tribunal.

VII. Conclusion

12. Comme en fait foi la présente demande, le Québec possède un intérêt substantiel dans la procédure arbitrale. De même, la contribution qu'il entend apporter par la présentation d'observations est susceptible d'assister le Tribunal à l'égard d'une question fondamentale, soit celle de sa compétence à entendre le différend. Pour les motifs susmentionnés, le Requérent demande au Tribunal de l'autoriser à présenter un mémoire écrit en accord avec le calendrier procédural figurant à l'Annexe B de l'OP 1.

Le tout soumis respectueusement,



Jean-François Lord
Louis-Philippe Coulombe
Marc-Antoine Couet
Vincent Dumas
Nathalie Latulippe

Avocats du Procureur général du Québec
8, rue Cook, 4e étage
Québec (Québec) G1R 0A4
jean-francois.lord@finances.gouv.qc.ca

²⁰ *Règlement d'arbitrage du CIRDI*, 1^{er} juillet 2022, art 43(3).

²¹ Contra *Gabriel Resources*, *supra* note 17, au para 68.

²² Voir *United Parcels Service of America Inc. v. Government of Canada*, Aff CIRDI No. UNCT/02/1, Decision of the Tribunal on Petitions for Intervention and Participation as Amici Curiae, 17 octobre 2001, au para 61.