

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2003-117

R-3503-2002

11 juin 2003

PRÉSENTS :

M. Normand Bergeron, M.A.P., vice-président

M^e Marc-André Patoine, B.A., LL.L.

M. Anthony Frayne, B.Sc. (Écon.), M.B.A.

Régisseurs

**L'Association québécoise des consommateurs industriels
d'électricité (l'AQCIE)**

et

**L'Association des industries forestières du Québec
(L'AIFQ)**

Requérantes

et

Hydro-Québec

Intimée

et

**Liste des intéressés dont les noms apparaissent à la page
suivante**

*Décision sur la demande en révision de la décision
D-2002-221 concernant la demande du Distributeur
d'électricité afin de faire déterminer par catégorie de
consommateurs l'allocation du coût de fourniture de
l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002*

LISTE DES INTÉRESSÉS :

- Action Réseau consommateur et Fédération des Associations Coopératives d'Économie Familiale (ARC/FACEF), fusionnées en cours de dossier sous la dénomination Union des consommateurs (UC);
- Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité et Association des industries forestières du Québec (AQCIE/AIFQ);
- Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI);
- Gazoduc TransQuébec et Maritimes Inc. (Gazoduc TQM);
- Option consommateurs (OC);
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ);
- Société en commandite Gaz Métropolitain (SCGM);
- Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./STOP).

1. INTRODUCTION

Le 21 octobre 2002, la Régie de l'énergie (la Régie) rend sa décision D-2002-221 relative au dossier R-3477-2001. Elle porte sur la demande d'Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (le Distributeur) visant à faire déterminer, par catégorie de consommateurs l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002. Le Distributeur présente cette demande en référence aux articles 16, 31(5) et 52.2(2°)(ii) de la *Loi sur la Régie de l'énergie*¹ (la Loi).

Les conclusions de la décision D-2002-221 se lisent comme suit :

« **RECONNAÎT** et **ACCEPTE** la formule présentée pour l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs;

PREND ACTE de l'application de la formule d'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs pour l'année 2001 et des coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale en ¢/kWh qui en résultent par catégorie de consommateurs tels que définis au tableau de la section 6;

APPROUVE les coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs en ¢/kWh pour l'année 2002 tels que définis au tableau de la section 6;

RÉSERVE sa décision sur les frais tant au niveau de l'utilité que du montant des frais. »²

Les coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs ainsi approuvés au tableau de la section 6 sont les suivants :

CATEGORIES	2001 (¢/kWh)	2002 (¢/kWh)
Tarifs D et DM	3,23	3,23
Tarif DH	3,11	3,12
Tarifs G et à forfait	2,91	2,91
Tarif G-9	2,82	2,81
Tarif M	2,70	2,69
Tarif L	2,48	2,48
Tarif H	2,53	2,53
Tarif DT	2,70	2,70
Tarifs d'éclairage public et sentinelle	2,65	2,66

¹ L.R.Q., c. R-6.01.

² Décision D-2002-221, pages 16 et 17.

L'audience publique dans le dossier R-3477-2001 a été tenue par écrit comme le permet le deuxième alinéa de l'article 26 de la Loi.

2. DEMANDE DE RÉVISION

Les requérantes demandent la révision de la décision D-2002-221 pour essentiellement trois motifs³ :

- la Régie a fait une erreur d'interprétation des dispositions de l'article 52.2 relativement à l'inclusion ou l'exclusion des contrats spéciaux dans les calculs d'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale;
- l'absence de motivation de la décision sur un élément essentiel, à savoir l'interprétation juridique au soutien des conclusions de la Régie;
- la violation de la règle *audi alteram partem* en ce que la décision est fondée essentiellement sur des données fournies par le Distributeur sur un cédérom confidentiel, sans audience publique et à l'égard desquelles les intervenants n'ont pas été en mesure de se faire entendre.

Les requérantes demandent spécifiquement à la Régie :

« **ACCUEILLIR** la présente requête;

CASSER et ANNULER la décision D-2002-221 du 21 octobre 2002;

SUBSTITUER à la décision D-2002-221 une nouvelle décision écartant les propositions du Distributeur pour l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002 et substituant à celle-ci les calculs proposés à la colonne excluant les contrats spéciaux pour les années 2001, 2002 indiqués au tableau 1 page 4 de l'expertise de monsieur Knecht produite comme pièce R-10 au soutien de la présente requête. »⁴

En fait, les requérantes demandent à la Régie d'établir, en révision, le coût de fourniture de l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002 par catégorie de consommateurs en excluant les volumes des contrat spéciaux dans l'application de la formule d'allocation prévue à l'article 52.2 de la Loi et d'accepter l'allocation du coût de la fourniture d'électricité établie par leur expert.

La demande de révision a été entendue en audience formelle le 7 février 2003.

³ Notes sténographiques (NS), pages 7 et 8.

⁴ Le soulignement réfère à l'amendement fait lors de l'audience, NS, pages 52 à 54.

3. ARGUMENTATION DES PARTIES

3.1 ARGUMENTATION DE L'AQCIE ET DE L'AIFQ

3.1.1 ERREUR D'INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 52.2

La thèse des requérantes est à l'effet que la Régie a mal interprété et mal appliqué l'article 52.2 de la Loi. Selon elles, la Régie aurait dû exclure les volumes des contrats spéciaux aux fins de l'allocation du coût moyen (2,79 ¢/kWh) de l'électricité patrimoniale. Cela aurait eu comme conséquence de baisser le coût alloué aux différentes catégories de consommateurs présentées à l'annexe I de la Loi⁵.

Les requérantes justifient leur approche du fait que l'allocation doit être faite sur la base de l'annexe I de la Loi et qu'il n'y a aucune référence aux contrats spéciaux à l'annexe I de la Loi⁶. De plus, selon les requérantes, le tarif de fourniture applicable aux contrats spéciaux fait l'objet d'un calcul distinct prévu au troisième alinéa de l'article 52.2 de la Loi, c'est-à-dire que le coût de la fourniture de l'électricité est établi de façon résiduelle en soustrayant des revenus des contrats spéciaux, les coûts des services de transport et de distribution de l'électricité⁷.

3.1.2 ABSENCE OU INSUFFISANCE DE MOTIVATION DE LA DÉCISION

Les requérantes prétendent que la lecture de la décision D-2002-221 ne leur permet pas de comprendre pourquoi leur argument, à l'effet que les contrats spéciaux soient exclus de l'allocation du coût moyen de l'électricité patrimoniale, n'a pas été retenu par la Régie. Elles y voient une absence ou une insuffisance de motivation donnant ouverture à la révision de la décision. Les requérantes admettent cependant que la décision réfère au fait que le cédérom confidentiel mis à la disposition de la Régie aurait permis de valider les résultats proposés par le Distributeur, pour les années 2001 et 2002, en fonction des résultats montrés à l'annexe I de la Loi pour l'an 2000 et que, conséquemment, les contrats spéciaux ont été pris en compte pour établir l'annexe I de la Loi⁸.

⁵ NS, page. 10.

⁶ NS, page 11.

⁷ NS, page 19.

⁸ NS, pages 35 et 36.

3.1.3 *AUDI ALTERAM PARTEM*

Selon les requérantes, la décision D-2002-221 est largement basée sur des données confidentielles qui n'ont pas été soumises au contre-interrogatoire. Elles réfutent l'argument du Distributeur voulant qu'elles aient implicitement consenti à l'usage des données confidentielles contenues au cédérom. Au terme de la revue de la correspondance échangée avec la Régie à cet égard, les requérantes admettent avoir accepté, de bonne foi, que la Régie utilise les données du cédérom confidentiel, mais ajoutent qu'elles ne pensaient pas que ces données deviendraient le *ratio decidendi* de la décision. Selon les requérantes, il demeure qu'elles n'ont pas vu les données confidentielles et n'ont pas eu l'occasion de les valider par contre-interrogatoire⁹.

3.1.4 DONNÉES CONTENUES AU CÉDÉROM CONFIDENTIEL

Les requérantes réfutent l'argument du Distributeur voulant que la Régie n'ait pas vraiment eu besoin des données du cédérom pour rendre sa décision D-2002-221. Elles n'acceptent pas la thèse du Distributeur voulant qu'il y ait une hiérarchie dans la preuve soumise à la Régie et que les données du cédérom n'aient servi qu'à valider la preuve qui était accessible à tous les intervenants. Selon les requérantes, les motifs de la décision D-2002-221 montrent que la Régie a validé l'allocation proposée par le Distributeur avec l'annexe I de la Loi en utilisant une preuve confidentielle (données du cédérom)¹⁰.

Les requérantes concluent qu'en motivant « très peu » sa décision¹¹ et en utilisant des données confidentielles, la Régie a violé la règle *audi alteram partem*. De plus, d'autres arguments de leur expert ont été rejetés par la Régie sur la simple base qu'ils ne permettraient pas de reproduire l'annexe I de la Loi. Selon les requérantes, ces motifs trop sommaires donnent également ouverture à la révision de la décision¹².

3.2 ARGUMENTATION DU DISTRIBUTEUR

⁹ NS, pages 45 à 47.

¹⁰ NS, pages 47 à 49.

¹¹ NS, page 50.

¹² NS, pages 57 et 58.

Selon le Distributeur, la décision D-2002-221 est claire : la Régie a accepté la proposition du Distributeur de baser l'allocation du coût moyen de fourniture de l'électricité en tenant compte des contrats spéciaux. Les requérantes doivent comprendre que la Régie ne partage pas leur interprétation de l'article 52.2 de la Loi¹³. Les requérantes savent donc pourquoi leur proposition n'a pas été retenue. Elles ne peuvent pas dire que la décision D-2002-221 n'est pas motivée.

Quant à l'utilisation par la Régie des données contenues au cédérom déposé confidentiellement, le Distributeur précise que la Régie a validé sa proposition d'allocation avec le cédérom confidentiel. La Régie ne dit pas avoir basé sa décision sur une preuve confidentielle. La décision D-2002-221 est basée sur la preuve déposée par le Distributeur.

Les données contenues au cédérom confidentiel a permis à la Régie de valider le fait que l'allocation du coût de fourniture proposée par le Distributeur pour les années 2001 et 2002 était effectivement une mise à jour de l'allocation du coût présentée à l'annexe I de la Loi. Il s'ensuit, selon le Distributeur, que quiconque proposait une autre façon d'allouer le coût de la fourniture d'électricité devait s'attendre à ce que sa proposition ne soit pas acceptée parce que contraire aux dispositions de l'article 52.2 de la Loi. À partir des données publiques mises en preuve¹⁴ par le Distributeur, il n'y a qu'une seule conclusion qui pouvait être tirée : les contrats spéciaux sont inclus dans la consommation patrimoniale et ont été pris en compte pour allouer le coût moyen (2,79 ¢/kWh) de la fourniture de l'électricité. La preuve montre donc clairement que les contrats spéciaux ne peuvent pas avoir été exclus de la consommation patrimoniale lorsque le gouvernement a adopté la Loi. La preuve du Distributeur montre qu'il est mathématiquement impossible d'obtenir les coûts de fourniture de l'annexe I de la Loi sans inclure les contrats spéciaux. Ce fait est d'ailleurs accepté par l'expert des requérantes :

« For the 2000 rates shown in Annexe 1 of the Act to average 2,79, a virtual rate for the special contracts class (or 2,39) must be included in the calculations. »¹⁵

Selon le Distributeur, l'article 52.2 de la Loi doit être analysé dans son ensemble en tenant compte du premier alinéa qui définit le volume de consommation patrimonial. Les volumes exclus de la consommation patrimoniale y sont expressément mentionnés à la Loi et les volumes destinés aux contrats spéciaux ne font pas partie de la liste des exclusions. Le coût

¹³ NS, page 107.

¹⁴ NS, pages 112 et 113.

¹⁵ NS, page 120.

moyen de fourniture de l'électricité patrimoniale est 2,79 ¢/kWh et le coût à répartir à chacune des catégories de consommateurs est établi à partir de ce coût moyen de fourniture.

Pour les contrats spéciaux, un traitement additionnel est prévu au troisième alinéa de l'article 52.2 pour s'assurer qu'ils n'affectent pas le coût de fourniture du Distributeur applicable aux autres catégories de consommateurs. Il n'y a pas d'autre interprétation à donner à l'article 52.2 que celle du Distributeur acceptée par la Régie¹⁶.

Quant aux arguments des requérantes sur l'absence de motivation, le Distributeur plaide qu'elles ne peuvent invoquer un manquement à la règle *audi alteram partem* étant donné que le Distributeur a soumis en preuve tous les détails de la méthode de répartition du coût de fourniture et d'établissement des facteurs d'utilisation et des taux de pertes, et qu'il a répondu à toutes les questions de la Régie et des intervenants. Tout comme la Régie, les requérantes et les autres intervenants ont eu accès à l'ensemble des informations sur lesquelles la décision devait porter.

De plus, il ressort de l'échange de correspondance entre la Régie, le Distributeur et les intervenants que les parties en étaient venues à un compromis au sujet de l'utilisation du cédérom confidentiel par la Régie et aucun intervenant ne s'est objecté à cela¹⁷.

Selon le Distributeur, les requérantes ne peuvent prétendre que les données confidentielles fournies par le Distributeur soient à la base d'une interprétation erronée de la Régie. Les conclusions auxquelles la Régie est arrivée dans sa décision D-2002-221 sont basées sur les données de la preuve du Distributeur accessibles à tous les intervenants. Les informations fournies sous le sceau de la confidentialité auront simplement permis à la Régie de valider cette preuve. Les requérantes ne peuvent donc alléguer quelque manquement à la règle *audi alteram partem* puisqu'elles ont eu l'opportunité de se faire entendre et de prendre connaissance de la preuve du Distributeur.

Quant aux conclusions recherchées par les requérantes en révision¹⁸, le Distributeur soumet que si la Régie y faisait droit, cela impliquerait qu'elle accepterait toutes les autres recommandations de l'expert des requérantes qu'elle n'a pas cru bon retenir dans sa décision

¹⁶ NS, page 115.

¹⁷ NS, page 135.

¹⁸ À l'effet de « CASSER et ANNULER la décision D-2002-221 du 21 octobre 2002; SUBSTITUER à la décision D-2002-221 une nouvelle décision écartant les propositions du Distributeur pour l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002 et substituant à celle-ci les calculs proposés à la colonne excluant les contrats spéciaux pour les années 2001, 2002 indiqués au tableau 1 page 4 de l'expertise de monsieur Knecht produite comme pièce R-10 au soutien de la présente requête. »

D-2002-221. Il n'y a rien dans la requête des requérantes qui indique pourquoi les propositions du témoin Knecht seraient mieux fondées, supérieures ou moins erronées que celles retenues par la Régie sur ces points-là dans sa décision D-2002-221.

Référant à la décision D-2002-229, le Distributeur rappelle que la Régie agit en révision dans le cadre strict de l'article 37 de la Loi. Il soutient que les requérantes n'ont pas été privées de leur droit d'être entendues et de présenter leur preuve. De plus, les requérantes n'ont pas demandé la révision de la décision par laquelle la Régie s'est prévaluée de ses pouvoirs en vertu de l'article 30 de la Loi et a décidé de traiter de façon confidentielle les données fournies à la Régie sur cédérom.

3.3 RÉPLIQUE DE L'AQCIE ET DE L'AIFQ

Revenant sur l'absence de motivation, les requérantes ajoutent que la décision D-2002-221 est tellement laconique qu'elles ne peuvent pas comprendre le raisonnement suivi par la Régie pour arriver à ses conclusions quant à l'application de l'article 52.2 de la Loi¹⁹.

Quant au caractère académique de la requête, tel que soulevé par le procureur du Distributeur, les requérantes soumettent à la Régie que c'est loin d'être le cas. Le coût de fourniture réparti aux catégories de consommateurs, dans le cadre du dossier R-3477-2001, constitue un intrant dans le premier dossier tarifaire du Distributeur déposé à la Régie : le dossier R-3492-2002²⁰.

4. OPINION DE LA RÉGIE

4.1 DÉLAI DE LA DEMANDE DE RÉVISION

La demande de révision a été déposée le 3 décembre 2002, soit plus de 30 jours après la décision D-2002-221. Cette période dépasse le délai raisonnable d'introduction du pourvoi en révision généralement observé²¹. Cependant, les requérantes avaient fait parvenir à la Régie, le 18 novembre 2002, une lettre annonçant leur intention de se pourvoir en révision

¹⁹ NS, pages 152 et 153.

²⁰ NS, pages 154 à 157.

²¹ Décision D-2000-120, dossier R-3442-2000, 22 juin 2000; décision D-2000-51, dossier R-3434-99, 30 mars 2000.

de la décision D-2002-221, rendue le 21 octobre 2002. Par ailleurs, le Distributeur n'a pas invoqué de préjudice, n'a pas argumenté sur le dépassement du délai habituel de 30 jours et n'a pas contesté la recevabilité de la requête à cet égard²². En conséquence, la Régie décide d'étudier la demande des requérantes.

4.2 OUVERTURE À LA RÉVISION EN VERTU DE L'ARTICLE 37 DE LA LOI

En révision, la Régie agit dans le cadre strict de l'article 37 de sa loi constitutive. Elle doit préalablement déterminer s'il y a ouverture à la révision suivant les dispositions de la Loi qui se lisent comme suit :

« 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. »

En matière de révision, la Régie doit, pour donner ouverture à la demande de révision, constater l'existence d'un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision²³. L'énumération, à l'article 37 de la Loi, de motifs précis de réexamen implique qu'on doive donner une interprétation limitative aux cas d'ouverture à la révision²⁴. Il est également reconnu que la demande de révision ne peut être un appel déguisé. Le critère de l'erreur simple de fait ou de droit ne saurait être retenu afin de respecter la volonté du législateur selon laquelle « *les décisions rendues par la Régie sont sans appel* »²⁵. La révision ne consiste pas à reconsidérer le fondement de la décision qui a été prise pour apprécier à

²² NS, pages 8 et 9.

²³ Voir les décisions D-2002-219, dossier R-3486-2002, 21 octobre 2002, pages 7 à 9, D-2002-220, dossier R-3487-2002, 21 octobre 2002, pages 7 à 9 et D-2002-229, dossier R-3493-2002, pages 6 à 9.

²⁴ *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), pages 612 et 613; *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel et al.*, [2001] R.J.Q. 961 (C.A.), pages 963 et 964.

²⁵ Article 40 de la Loi.

nouveau les faits et rendre une décision plus appropriée²⁶. Le pourvoi en révision n'est pas l'occasion de parfaire sa preuve ou une seconde chance dans le traitement d'un dossier. Toutefois, l'erreur de droit suffit dès lors qu'elle soulève une question juridictionnelle. Il appartient donc aux requérantes de faire la preuve d'un tel vice affectant la décision D-2002-221.

Si les conditions prévues à l'article 37 de la Loi sont remplies, la Régie aura compétence pour réviser ou révoquer toute décision qu'elle aura rendue et y substituer sa décision, le cas échéant. Toutefois, à l'inverse, si les conditions ne sont pas satisfaites, la Régie n'aura pas compétence pour réviser ou révoquer une décision, sous peine de révision judiciaire²⁷.

En conséquence, la Régie ne peut exercer sa compétence en matière de révision que lorsque les conditions d'ouverture au recours prévues à l'article 37 de sa loi constitutive sont remplies. C'est dans ce contexte que la Régie procède maintenant à l'analyse des motifs invoqués par les requérantes.

Les requérantes soulèvent essentiellement trois arguments au soutien de leur demande de révision soit :

- 1- Une interprétation erronée de l'article 52.2 de la Loi
- 2- Une absence ou insuffisance de motivation
- 3- Un défaut de respecter la règle « *audi alteram partem* »

4.2.1 UNE INTERPRÉTATION ERRONÉE DE L'ARTICLE 52.2 DE LA LOI

Un vice de fond de nature à invalider la décision implique une erreur qui prive la décision de son effet utile²⁸.

Dans le cas présent, le but de la demande du Distributeur, à l'origine de la décision D-2002-221, est de faire reconnaître et accepter par la Régie la formule d'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs et de faire approuver par la Régie le coût de fourniture alloué à chaque catégorie de consommateurs

²⁶ D. Lemieux, *Le contrôle judiciaire de l'action gouvernementale*, Publications CCH Ltée, page 2,440; Y. Ouellette, *Les Tribunaux administratifs au Canada; Procédure et preuve*, 1997, Les Éditions Thémis Inc., pages 507 et 508; *Béland c. Commission de la santé et de la sécurité du travail et al.*, J.E. 94-388 (C.S.), pages 9 à 11.

²⁷ *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), pages 612 et 613; *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel et al.*, [2001] R.J.Q. 961 (C.A.), pages 963 et 964.

²⁸ Voir les décisions D-2002-219, dossier R-3486-2002, 21 octobre 2002, pages 7 à 9; D-2002-220, dossier R-3487-2002, 21 octobre 2002, pages 7 à 9 et D-2002-229, dossier R-3493-2002, pages 6 à 9.

pour les années 2001 et 2002, conformément aux dispositions de l'article 52.2 de la Loi. Une erreur dans l'interprétation et l'application de la Loi produirait une allocation de coûts illégale. S'il y avait une telle erreur, nous serions en présence d'un vice de fond de nature à invalider la décision. La question est de savoir si tel est le cas dans le présent dossier.

La preuve publique soumise par le Distributeur permet de constater que l'annexe I de la Loi a été établie en tenant compte des volumes des contrats spéciaux; l'expert des requérantes admet ce constat. De plus, cette preuve indique clairement que l'allocation proposée pour 2001 et 2002 est une mise à jour de l'annexe I de la Loi, que celle-ci est calculée en utilisant la même formule et est établie également en tenant compte des volumes des contrats spéciaux.

Le texte de l'article 52.2 justifie-t-il les conclusions de la première formation à l'effet que les volumes des contrats spéciaux doivent être pris en compte dans l'exercice d'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale?

Il est utile de reproduire l'article en question :

« 52.2. Les coûts de fourniture d'électricité visés à l'article 52.1 sont établis par la Régie en additionnant le coût de fourniture de l'électricité patrimoniale et les coûts réels des contrats d'approvisionnement conclus par le distributeur d'électricité pour satisfaire les besoins des marchés québécois qui excèdent l'électricité patrimoniale, ou les besoins qui seront satisfaits par un bloc d'énergie déterminé par règlement du gouvernement en vertu du paragraphe 2.1° du premier alinéa de l'article 112. Ces coûts sont alloués entre les catégories de consommateurs selon leurs caractéristiques de consommation soit leurs facteurs d'utilisation et leurs pertes d'électricité associées aux réseaux de transport et de distribution.

Coût de fourniture de l'électricité patrimoniale.

Aux fins du premier alinéa, le coût de fourniture de l'électricité patrimoniale est établi par l'addition des produits du volume de consommation patrimoniale de chaque catégorie de consommateurs par le coût alloué respectivement à ces catégories de consommateurs en considérant que:

1° le volume de consommation patrimoniale annuelle correspond aux volumes de consommation des marchés québécois jusqu'à concurrence de 165 térawattheures. Ce volume exclut les volumes découlant d'un tarif de gestion de la consommation ou d'énergie de secours, ceux alloués aux réseaux autonomes et les volumes approvisionnés à partir de blocs d'énergie déterminés par règlement du gouvernement; (nos soulignés)

2° le coût alloué à chaque catégorie de consommateurs est établi à partir d'un coût moyen de fourniture de l'électricité patrimoniale de 2,79 cents le kilowattheure et correspond :

i. pour l'année 2000, à celui prévu à l'annexe I;

ii. pour les années subséquentes jusqu'à ce que le volume de consommation patrimoniale atteigne 165 térawattheures, à celui déterminé par la Régie sur proposition du distributeur d'électricité en se basant sur l'annexe I, sur l'évolution des catégories tarifaires et sur les caractéristiques de consommation mentionnées au premier alinéa;

iii. pour les années suivantes, à celui fixé par le gouvernement.

Coût de fourniture pour les contrats spéciaux.

Pour les contrats spéciaux conclus en vertu de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5), le coût de fourniture correspond au tarif prévu au contrat déduction faite des coûts de transport et de distribution applicables selon leurs caractéristiques de consommation, et celui-ci n'affecte pas le coût de fourniture du distributeur d'électricité applicable aux autres catégories de consommateurs aux fins de l'article 52.1.

Coût de fourniture de l'électricité patrimoniale.

Le coût de fourniture de l'électricité patrimoniale alloué à chaque catégorie de consommateurs ne peut être modifié que dans les conditions prévues à l'article 24.1 de la Loi sur Hydro-Québec (chapitre H-5). Le cas échéant, le coût de fourniture d'électricité patrimoniale ainsi modifié est celui que doit par la suite utiliser la Régie dans l'application du présent article. »

« ANNEXE I

COÛT DE FOURNITURE DE L'ÉLECTRICITÉ PATRIMONIALE PAR
CATÉGORIE DE CONSOMMATEURS

CATÉGORIES	COÛTS DE FOURNITURE
Tarifs D et DM	3,24 ¢/kWh
Tarif DH	3,13 ¢/kWh
Tarifs G et à forfait	2,95 ¢/kWh
Tarif G-9	2,80 ¢/kWh
Tarif M	2,72 ¢/kWh
Tarif L	2,47 ¢/kWh
Tarif DT	2,67 ¢/kWh
Tarifs éclairage public et sentinelle	2,63 ¢/kWh »

La première formation était confrontée à deux interprétations différentes des deuxième et troisième alinéas de l'article 52.2.

Selon les demanderesse, le coût de fourniture des contrats spéciaux n'était pas mentionné à l'annexe I; en conséquence, il faut donc exclure cette catégorie de consommateurs de l'établissement du coût de l'électricité patrimoniale basé sur un coût moyen de 2,79 ¢/kWh.

Le coût de fourniture des contrats spéciaux fait plutôt l'objet d'un calcul distinct prévu au troisième alinéa de l'article 52.2.

Pour le Distributeur, les contrats spéciaux font partie du volume de consommation patrimoniale, car ils ne sont pas expressément mentionnés parmi l'énumération des volumes exclus du volume de consommation patrimoniale à l'article 52.2. Toujours selon le Distributeur, le troisième alinéa de l'article 52.2 ne vise qu'à s'assurer que les contrats spéciaux n'affectent pas le coût de fourniture applicable aux autres catégories de consommateurs.

La Régie a retenu l'interprétation du Distributeur voulant que l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale (incluant l'électricité destinée aux contrats spéciaux) doit être faite conformément au deuxième alinéa de l'article 52.2. Le troisième alinéa de l'article 52.2 ne concerne pas l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale, mais constitue plutôt, comme le souligne le Distributeur, une mesure visant à assurer qu'un manque à gagner potentiel n'affecte pas le coût de fourniture du Distributeur applicable aux autres catégories de consommateurs. Il s'exprime ainsi :

« Si le coût de fourniture des contrats spéciaux, calculé avec la formule, avait été retenu, le Distributeur aurait dû potentiellement assumer un déficit additionnel, c'est-à-dire les revenus que génèrent les contrats moins les coûts de fourniture de transport et de distribution. Ainsi, l'alinéa précité de l'article 52.2 de la Loi vise un tel ajustement au coût de fourniture des contrats spéciaux afin d'éviter spécifiquement cette situation de déficit additionnel.

De façon sommaire, les dispositions applicables de la Loi font une différence entre le coût de fourniture théorique qui résulte de l'application de la formule et le coût effectivement appliqué qui protège l'ensemble des consommateurs contre le risque de ces contrats. »²⁹

L'électricité consommée par les clients des contrats spéciaux fait partie de l'électricité patrimoniale. La Régie en arrive à cette conclusion à partir du fait que ces volumes ne font pas partie des exclusions prévues au premier paragraphe du deuxième alinéa de l'article 52.2. Par ailleurs, tel que stipulé au paragraphe deux du deuxième alinéa de l'article 52.2, le coût de l'électricité patrimoniale alloué à chacune des catégories de consommateurs est établi à partir d'un coût moyen de 2,79 ¢/kWh.

Même si les contrats spéciaux sont pris en compte en allouant le coût de l'électricité patrimoniale de 2,79 ¢/kWh entre les différentes catégories de consommateur, la Loi prévoit

²⁹ NS, pages 117 et 118.

cependant un traitement particulier quant au coût de fourniture pour les contrats spéciaux et ce, pour les fins ci-dessous énoncées.

Comme les dispositions tarifaires particulières de ces contrats spéciaux ont été fixées par le gouvernement et qu'elles ne peuvent, contrairement aux autres tarifs, être modifiées par la Régie, il est possible que les revenus perçus par le Distributeur, en vertu de ces contrats, ne lui permettent pas de couvrir l'ensemble des coûts de fourniture, de transport et de distribution nécessaires à leur alimentation. Dans un tel cas, le Distributeur accuserait, pour ces contrats spéciaux, un manque à gagner qui devrait être compensé par un revenu requis supérieur auprès des autres catégories de consommateurs. Le troisième alinéa de l'article 52.2 protège les autres catégories de consommateurs, incluant la catégorie de consommateurs (Tarif L) que représentent les requérantes, contre un tel risque. Cet alinéa stipule que, dans le cas des contrats spéciaux, le coût de fourniture correspond au solde des revenus perçus par le Distributeur en vertu de ces contrats, déduction faite des coûts de transport et de distribution applicables. Ainsi, le manque à gagner ou le trop-perçu par rapport au coût de fourniture alloué aux contrats spéciaux en vertu du deuxième alinéa de l'article 52.2 n'affecte aucunement les autres clientèles du Distributeur.

4.2.2 L'ABSENCE OU L'INSUFFISANCE DE LA MOTIVATION

Les requérantes soulèvent, aux paragraphes 31 et 37 à 41 de leur requête ainsi qu'aux pages 7, 35, 36, 57, 58, 65, 78 et 79 des notes sténographiques rapportant leur argumentation verbale de même qu'aux onglets 5, 8, 13, 14, 15 et 16 des « notes et autorités de l'AQCIE et de l'AIFQ », l'absence ou l'insuffisance de la motivation de la décision D-2002-221.

La Régie doit, selon l'article 18 de la Loi, rendre des décisions motivées. La lecture attentive de la décision D-2002-221 démontre une structure analytique en trois parties. La première partie consiste à reprendre le texte de l'article 52.2 de la Loi et d'énoncer des constatations dont les suivantes :

- le coût alloué à chaque catégorie de consommateurs doit être établi à partir d'un coût moyen de 2,79 ¢/kWh, ce qui ne permet pas d'établir de lien entre le coût de fourniture alloué à chaque catégorie de consommateurs et les sources de production sollicitées pour satisfaire la demande d'électricité patrimoniale;
- la Régie ne peut considérer de formule d'allocation ignorant cette contrainte;
- la Loi stipule que l'allocation du coût de fourniture de l'électricité patrimoniale doit être faite en se basant sur l'annexe I de la Loi dont les résultats sont obtenus en tenant compte des contrats spéciaux.

La seconde partie vise à accepter la formule proposée par le Distributeur, d'une part, parce qu'elle constitue, après vérification des données du cédérom, une véritable mise à jour de l'annexe I de la Loi en y ajoutant la catégorie H et, d'autre part, parce qu'elle tient compte des prescriptions de la Loi quant aux éléments suivants :

- les caractéristiques de consommation de chaque catégorie;
- les facteurs d'utilisation comme base de répartition des coûts;
- les composantes « puissance » et « énergie »;
- la formule établit le rapport entre le profil de consommation de chaque catégorie et le profil global du réseau.

La troisième partie constitue le rejet des propositions énoncées par les intervenants pour les motifs suivants :

- ces propositions sont limitées à l'intérêt des différentes clientèles;
- ne permettent pas de reproduire les résultats de l'annexe I pour l'année 2000;
- le partage entre énergie et puissance est le résultat de l'application de la formule d'allocation qui permet de traduire l'évolution du volume de consommation des catégories de consommateurs;
- la notion d'évolution des catégories réfère à l'évolution du nombre ou du type de catégorie et non à l'évolution des profils des clientèles regroupées sous différentes catégories;
- le critère de rareté est rejeté parce que non prévu à la Loi.

Enfin, la Régie conclut qu'elle se déclare satisfaite de l'adéquation entre la méthode proposée et les résultats de l'annexe I, déclare que l'allocation proposée par le Distributeur est conforme à la Loi, elle prend acte de l'application de la formule pour l'année 2001 et approuve les coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale par catégorie de consommateurs pour l'année 2002.

La trame de fond de l'analyse effectuée par la Régie est intelligible et les motifs invoqués sont en relation rationnelle avec l'objet de la décision qui est d'approuver les coûts de fourniture de l'électricité patrimoniale pour les années 2001 et 2002 selon les prescriptions de la Loi.

Il y avait huit intervenants dans ce dossier et chacun a soumis un point de vue particulier en fonction des différents motifs et preuves présentés.

Aucune jurisprudence ni doctrine soumise n'exige que la motivation d'une décision se prononce sur chacun des points de droit ou de faits énoncés par chacun des intervenants.

« La Régie considère qu'il n'y a pas ici l'absence totale de motivation reconnue dans la jurisprudence comme un motif de révision. Comme l'a souligné le procureur de l'ACIG, le décideur n'a pas à divulguer chaque détail de son raisonnement, n'a pas à examiner en détail tous les éléments de la preuve ou à énumérer « tous les éléments imaginables qui peuvent avoir influencé sa décision³⁰ ». En expliquant vouloir se limiter, pour cette année, à mettre en place un nouveau mécanisme de partage du trop-perçu, la Régie rejetait par le fait même le partage à priori des économies anticipées proposées par Gazifère, et motivait suffisamment sa décision. »³¹

Dans le présent dossier, la Régie accepte la formule soumise par le Distributeur et justifie sa position en donnant ses motifs. Elle rejette par le fait même la conclusion de l'expert de la requérante qui repose sur une exclusion des contrats spéciaux alors que l'annexe I de la Loi tient compte, selon les constatations de la Régie, des volumes associés aux contrats spéciaux.

De plus, les décisions de la Régie sont sans appel en vertu de l'article 40 de la Loi. L'article 41 comporte une clause privative.

4.2.3 AUDI ALTERAM PARTEM

Que ce soit en vertu du second ou du troisième paragraphe de l'article 37 de la Loi, les requérantes n'ont aucunement été privées de leur droit d'être entendues et de présenter leur preuve ni leur argumentation. Elles se plaignent de ne pas avoir eu accès au cédérom produit confidentiellement par le Distributeur. Il appert de l'échange de correspondance qu'aucun des intervenants y compris les requérantes ne se sont objectés à ce que la Régie traite les informations contenues sur le cédérom de façon confidentielle, position énoncée dans la lettre de la Régie du 24 mai 2002³². Le Distributeur avait énoncé clairement dans sa lettre du 19 avril 2002³³ où se situait le problème de confidentialité et le préjudice qui en résulterait pour lui.

³⁰ Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)(1987) 2 C.F.145 (page 154) confirmée par (1989) C.F.392 (C.A.) et (1991) 2R.C.S. 779.

³¹ Décision D-99-110, dossier R-3423-99, 21 juin 1999, page 8, cité à l'onglet 5 des notes et autorités des requérantes; voir aussi décision D-2002-122, dossier R-3437-2000, 22 juin 2000, page 15, la référence au professeur Garant.

³² Pièce R-8.

³³ Pièce R-7.

Cette lettre du 24 mai 2002 fait allusion au fait de l'absence d'objections par les parties, réfère à l'article 30 de la Loi et elle laisse une porte ouverte aux intervenants en disant qu'elle traiterait de façon confidentielle les données fournies sur le cédérom, mais sans en admettre le caractère confidentiel. Les requérantes auraient pu alors demander une audience et une décision formelle sur la confidentialité des données fournies dans le cédérom puisque le tout se faisait par lettres ou elles auraient pu demander la révision interne de la décision de garder les données confidentielles, ce qu'elles n'ont pas fait.

De plus, l'expert des requérantes avait suggéré au Distributeur trois façons de procéder dans sa lettre du 22 avril 2002³⁴ pour résoudre la difficulté de la confidentialité des données. Le Distributeur a opté pour la troisième suggestion et a fourni les informations requises sur cette base. Les requérantes auraient pu contester les réponses fournies par le Distributeur ou poursuivre leur demande de fournir les données par des sous-questions dans les demandes de renseignements, ce qu'elles n'ont pas fait.

La Régie semble bien avoir cherché et avoir atteint un niveau d'équilibre entre la transparence, l'intérêt public, la confidentialité, le préjudice et la protection des droits des parties. Les parties ont obtenu l'essentiel des informations du Distributeur et la Régie s'est assurée, dans l'intérêt public, que la formule suggérée par le Distributeur reflétait bien les données de l'annexe I de la Loi. La position de la Régie semble refléter les propos du juge Robert de la Cour d'appel :

« 51 Le tribunal d'instance saisi d'une demande de non-accès à un document ou une preuve testimoniale doit tenter de réconcilier deux impératifs contradictoires: d'une part protéger la confidentialité du document avant qu'une décision ne soit prise sur sa publicité, d'autre part donner à la partie qui conteste la confidentialité, suffisamment d'informations pour lui permettre de plaider efficacement son point de vue.

52 Diverses techniques peuvent être utilisées pour atteindre ce dernier résultat: la communication de renseignements généraux sur le document, la communication d'extraits de documents, la communication du document amputé de certains détails confidentiels et, à la limite, peut-être la communication à l'avocat à l'exclusion de son client, avec les restrictions appropriées, ce sur quoi je ne m'exprime pas. »³⁵

³⁴ NS pages 132 à 134, la lettre de l'expert Knecht fut transmise à la Régie par le procureur des requérantes le 22 avril 2002 et elle fut suivie d'une autre lettre du même procureur en date du 25 avril transmettant une autre demande de son expert, mais où il est fait référence au mot « accord » sur les renseignements à fournir. Le Distributeur a transmis à la Régie l'information requise par les requérantes le 26 avril 2002.

³⁵ *Loto-Québec c Moore*, REJB 1999-10920.

La Régie est d'opinion que les requérantes ont eu accès à suffisamment d'informations pour supporter leur position.

D'ailleurs, les requérantes se comportent comme si elles avaient eu toute l'information utile à la défense de leurs intérêts. Au lieu de conclure à une ordonnance à l'effet de retourner le dossier devant la première formation avec l'obligation de leur soumettre les données du cédérom pour leur permettre de parfaire leur preuve, elles demandent à la Régie de substituer à la décision D-2002-221 une nouvelle décision incorporant leurs calculs, proposés à la colonne excluant les contrats spéciaux pour les années 2001 et 2002 indiqués au tableau 1, page 4, de l'expertise de M. Knecht, pièce R-10. Les requérantes ne sont pas en quête d'informations pour protéger leurs droits, elles ont eu l'information et veulent une décision différente sur le fond. Ce qui ressemble plus à un appel qu'à une demande de révision en vertu de l'article 37 de la Loi.

La Loi autorise la Régie à interdire ou à restreindre la divulgation, la publication ou la diffusion de renseignements ou de documents qu'elle indique, ce qu'elle a fait dans le présent dossier avec prudence et dans le respect des droits des parties.

4.3 CONCLUSION

Conséquemment, la première formation n'a pas fait d'erreur en acceptant la formule d'allocation du coût de la fourniture de l'électricité patrimoniale proposée par le Distributeur, en incluant les contrats spéciaux dans l'établissement des coûts de fourniture alloués à chaque catégorie de consommateurs et en acceptant les chiffres proposés pour les années 2001 et 2002. La première formation n'a, en fait, qu'appliqué les dispositions prévues au texte même de la Loi. La décision est motivée et la procédure suivie n'a pas empêché les requérantes de faire valoir leur position.

La Régie juge que la décision D-2002-221 n'est pas entachée d'un vice de fond au sens de l'article 37 de la Loi et rejette la demande de révision des requérantes.

5. FRAIS

Les requérantes réclament le remboursement de leurs frais dans la présente demande de révision³⁶. Même si la demande des requérantes pourrait avoir un résultat à la baisse des tarifs, non seulement pour la catégorie des requérantes, soit la catégorie tarifaire « L », mais possiblement pour d'autres catégories tarifaires, la Régie croit opportun d'appliquer sa jurisprudence concernant les demandes de révision concernant les frais des intervenants. En effet, les requérantes défendent, d'abord et avant tout, dans la présente requête, leurs intérêts personnels ou à tout le moins les intérêts de leur classe tarifaire.

De plus, la Régie a eu l'occasion, dans ses décisions, de faire référence au professeur Yves Ouellette qui définissait une « intervention d'intérêt public » en ces termes :

« On peut définir l'intervention d'intérêt public comme la participation active à une procédure de personnes qui n'y sont pas parties requérantes ou intimées, mais qui cherchent à influencer le développement des politiques ou les règles de droit, dans ce que ces personnes considèrent comme d'intérêt public. »³⁷

C'est l'intervention d'intérêt public que le législateur a voulu encourager en optant pour le soutien financier³⁸ des intervenants en édictant l'article 36 de la Loi.

En conséquence, dans le présent dossier en révision, la Régie en arrive à la conclusion qu'il n'y a pas lieu d'ordonner au Distributeur de rembourser les frais des requérantes. Le législateur n'a certainement pas voulu encourager la multiplication des recours. Il a voulu encourager la participation des groupes dans les dossiers des distributeurs pour enrichir le délibéré de la Régie dans l'exécution de son mandat de conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable du transporteur d'électricité et des distributeurs prévu à l'article 5 de la Loi.

La demande de remboursement de frais des requérantes dans la présente demande est donc rejetée.

³⁶ NS, page 62.

³⁷ Les tribunaux administratifs au Canada, *Procédure et preuve*, Les Éditions Thémis, page 122, décision D-2002-122, page 28.

³⁸ Voir les décisions D-98-123, D-98-124, D-99-144, D-99-145, D-99-146, D-2002-122.

VU ce qui précède;

CONSIDÉRANT la *Loi sur la Régie de l'énergie*³⁹ et notamment les articles 37 et 52.2;

La Régie de l'énergie :

REJETTE la demande de révision des requérantes;

REJETTE la demande de remboursement de frais des requérantes.

Normand Bergeron
Vice-président

Marc-André Patoine
Régisseur

Anthony Frayne
Régisseur

³⁹ L.R.Q. c. R-6.01.

LISTE DES REPRÉSENTANTS :

- Action Réseau consommateur et Fédération des Associations Coopératives d'Économie Familiale (ARC/FACEF), fusionnées en cours de dossier sous la dénomination Union des consommateurs (UC), représentée par M^e Claude Tardif;
- Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité et Association des industries forestières du Québec (AQCIE/AIFQ) représenté par M^e Guy Sarault;
- Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI) représentée par M^e André Turmel;
- Gazoduc TransQuébec et Maritimes Inc. (Gazoduc TQM) représentée par M. André Beaulieu;
- Hydro-Québec représentée par M^e F. Jean Morel;
- Option consommateurs (OC) représentée par M^e Yves Fréchette;
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ) représenté par M^e Hélène Sicard;
- Société en commandite Gaz Métropolitain (SCGM) représentée par M^e Jocelyn B. Allard;
- Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./STOP) représenté par M^e Dominique Neuman;
- M^e Richard Lasonde pour la Régie de l'énergie.