

Avocats  
Agents de brevets et de marques de commerce  
Tour de la Bourse  
Bureau 3700, C.P. 242  
800, Place Victoria  
Montréal (Québec) Canada H4Z 1E9  
514 397 7400 Téléphone  
514 397 7600 Télécopieur



**Me André Turmel**  
Direct (514) 397 5141  
aturmel@mtl.fasken.com

Le 10 juillet 2009  
No de dossier : 10887/118243.18

**PAR COURRIEL**

Me Véronique Dubois, Secrétaire  
Régie de l'énergie  
800, Place Victoria, 2<sup>e</sup> étage, bureau 255  
Montréal (Québec)  
H4Z 2A2

**Objet : Demande de modification des tarifs et conditions des services de transport  
d'Hydro-Québec au 1er janvier 2009 – R-3669-2008-Phase 2**

Chère consœur,

La présente vise à donner suite à votre lettre du 3 juillet 2009 relativement à la recevabilité de la « contre-expertise » de HQT déposée au présent dossier.

NLH s'objecte et demande le rejet complet de la « contre-expertise » déposée par HQT avant le début de l'audience pour les motifs explicités dans la présente lettre.

Ce qui est présenté comme de la contre-preuve par HQT est en fait une tentative par le Transporteur de bonifier sa demande initiale déposée le 27 mars 2009. Cette tentative de bonifier la preuve est d'autant plus inacceptable qu'elle survient dans le contexte où le dossier 3669-2008 phase 2 a été présenté une première fois à l'été 2008 mais la Régie avait alors jugé insuffisantes les justifications du Transporteur. C'est donc une preuve « bonifiée » qui a été déposée le 27 mars 2009 par le Transporteur;

Lors de la conférence préparatoire du 30 avril 2009, il n'a aucunement été question d'éventuelle contre-expertise sur les sujets reliés à l'Ordonnance 890 (sauf la réserve faite par le Transporteur à l'égard de la preuve sur les écarts de réception et de livraison). HQT prend donc par surprise les intervenants.

Nous ne sommes informés d'aucun précédent à la Régie de l'énergie où un distributeur ou un transporteur a pu obtenir l'autorisation de la Régie de l'énergie pour présenter une contre-preuve avant même que l'audience ne débute. Il s'agirait là d'un curieux et dangereux précédent. Au contraire, la Régie dans sa décision D-99-54 posait le principe :

DM\_MTL/118243-00018/2026856.2

« La Régie désire rappeler aux intervenants que la contre-preuve, de par sa nature, ne doit pas constituer une répétition de la preuve principale auparavant close. De plus, un intervenant ne peut scinder sa propre preuve et présenter en contre-preuve des éléments qu'il aurait pu présenter en preuve principale. La contre-preuve doit porter sur des questions essentielles à la décision de la Régie(3). » (nos soulignés)

De manière plus particulière, si la Régie devait permettre le dépôt de la preuve de monsieur Rose, cette preuve devrait être limitée à la partie 4, soit celle relative au témoignage direct du Docteur Sinclair et de messieurs Marshall et Raphals. En effet, outre la partie 4, l'ensemble de cette expertise témoigne clairement d'une tentative de bonification de la première expertise; ainsi, il ne s'agit pas d'une contre-preuve selon les critères et l'usage des dix (10) dernières années de régulation à la Régie de l'énergie.

S'il arrive que les tribunaux administratifs fassent preuve d'une certaine ouverture à l'égard des règles de preuve et procédure, ils doivent tout de même conserver certaines règles de base afin d'assurer que les audiences se dérouleront équitablement et efficacement. À ce sujet, citons MacAulay et Sprague :

« Underlying the rules of evidence are three basic purposes. And these should also be at the heart of an agency's evidentiary concerns. The rules of evidence exist to :

- i. establish a sound factual basis for decisions
- ii. ensure a proper balance between the harm in accepting evidence and the value in doing so; and
- iii. maintain a fair and effective process »<sup>1</sup> (nos soulignés)

C'est d'ailleurs la logique qui sous-tend l'article 22 du *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*, R.R.Q., c. R-6.01, r.4 :

« 22. La Régie peut rejeter, en l'absence de motifs valables, toute demande ou procédure tardive lorsqu'elle anticipe un impact sur la célérité ou l'équité du déroulement de l'instance. »

---

<sup>1</sup> MACAULAY, Robert, SPRAGUE, James, *Practice and Procedure before Administrative Tribunal*, Thomson Carswell, p. 17-6.5

Or, il n'est pas efficace de permettre aux parties, dans ce cas-ci HQT, d'ajouter continuellement de nouveaux éléments de preuve portant sur des faits dont ils ont déjà traité : cela inciterait les parties à conserver "certains as dans leur manche", ce qui retarderait indûment le processus.

Bien que les décisions en droit administratif sur ce sujet soient rares, on en retrouve quelques-unes en arbitrage de travail :

Dans *Syndicat de l'enseignement de l'Outaouais et Commission scolaire Coeur-des-Vallées*, la partie patronale cherchait à produire une contre-expertise après avoir déclaré sa preuve close. L'arbitre rappelle les principes applicables en la matière :

« Puisque le droit à la contre-preuve existe, il faut néanmoins préciser en quelles circonstances il en est ainsi. À ce sujet, il s'impose de rappeler que chaque partie doit faire sa preuve, mais il appartient à celle sur qui repose le fardeau de preuve de procéder en premier. Lorsque cette preuve est close, la partie adverse présente sa preuve. Si cette dernière met en évidence des faits nouveaux, l'autre partie peut présenter une contre-preuve sur ces nouvelles données. »<sup>2</sup>

Aucun fait nouveau amené par les intervenants ne peut sérieusement être soutenu par HQT.

Dans *Laboratoires Abbott Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de divers industries, local 1999*,<sup>3</sup> l'arbitre Marc Gravel fait le tour de cette question; il cite notamment à ce sujet son collègue Jean Morency :

« Il en découle que la contre-preuve offerte à la discrétion de l'arbitre doit être de nature à l'éclairer sur un ou des aspects soulevés par la preuve apportée en défense, et non pas de nature à couvrir des éléments constitutifs de la preuve principale afin de la bonifier. »

Me Gravel conclut donc ainsi :

---

<sup>2</sup> *Syndicat de l'enseignement de l'Outaouais et Commission scolaire Coeur-des-Vallées*, sentence arbitrale rendue le 24 octobre 2005 par l'arbitre Rodrigue Blouin, paragraphe 63

<sup>3</sup> *Laboratoires Abbott Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de divers industries, local 1999*, D.T.E.90T-514, p. 14

« Il est clair que la contre-preuve ne peut ni ne doit jamais être utilisée dans le but de faire une preuve qui aurait dû être faite d'abord et en premier lieu pendant la preuve, qu'elle soit en demande ou en défense, par la partie qui aurait dû à ce moment opportun présenter l'élément ou les éléments qu'elle juge alors nécessaires.

La contre-preuve n'existe pas non plus au plaideur qui veut corriger son tir et bonifier une preuve absente ou défectueuse.»<sup>4</sup>

Il cite par la suite plusieurs auteurs, dont l'Honorable John Sopinka, dans son volume *The Law of Evidence in Civil Cases*, p. 517 :

« At the close of the defendant's case, the plaintiff has a right to adduce rebuttal evidence to contradict or qualify new facts or issues raised in defence. As a general rule, however, matters which might properly be considered to form part of the plaintiff's case in chief are to be excluded. A plaintiff is therefore precluded from dividing his evidence between his case in chief and reply, for two very practical reasons:

'first, the possible unfairness of an opponent who has justly supposed that the case in chief was the entire case which he had to meet, and secondly, the interminable confusion that would be created by an unending alternation of successive fragments of each case which could have been put in at once in the beginning.' »<sup>5</sup>

Ainsi, pour que la nouvelle expertise de HQT soit recevable, il faudrait qu'elle porte sur des faits nouveaux présentés par NLH; comme ce n'est pas le cas, celle-ci n'est pas admissible.

Enfin, NLH demande à la Régie de l'énergie de faire en sorte que l'audience débute dans les meilleurs délais.

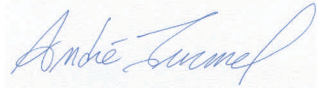
---

<sup>4</sup> *Ibid.*, p. 15

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 17

Espérant le tout conforme, veuillez agréer, chère consœur, l'expression de nos sentiments les plus distingués.

**FASKEN MARTINEAU DuMOULIN s.r.l.**



André Turmel

AT/nb

c.c : Mes Carolina Rinfret et Jean Morel, procureurs d'Hydro-Québec et à tous les intervenants