

## RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

CANADA  
PROVINCE DE QUÉBEC  
DISTRICT DE MONTRÉAL

No : R-3827-2012

**TSHIJETIN ÉNERGIE S.E.C.**

et

**HYDROMÉGA SERVICES INC.**

Co-demanderes/Intimées

c.

**HYDRO-QUÉBEC**

Mise en cause/Requérante

**DELOITTE INC.**

Mise en cause

---

### AUTORITÉS DE LA MISE EN CAUSE/REQUÉRANTE HYDRO-QUÉBEC

---

#### TABLE DES MATIÈRES

| ONGLET | DÉCISION   |
|--------|--|
| 1.     | D-2006-17 (R-3588-2005) rendue le 28 janvier 2006  |
| 2.     | D-2002-219 (R-3486-2002) rendue le 21 octobre 2002   |
| 3.     | D-2003-040 (R-3506-2002) rendue le 27 février 2003   |
| 4.     | D-2008-062 (R-3658-2008) rendue le 30 mai 2008   |
| 5.     | D-2000-120 (R-3442-2000) rendue le 22 juin 2000  |
| 6.     | D-2003-49 (R-3496-2002) rendue le 7 mars 2003  |
| 7.     | D-2004-92 (R-3528-2004) rendue le 7 mai 2004   |
| 8.     | D-2012-090 (R-3792-2012) rendue le 25 juillet 2012   |
| 9.     | D-2001-191 (R-3462-2001) rendue le 24 juillet 2001   |
| 10.    | D-2009-073 (R-3685-2009) rendue le 5 juin 2009   |
| 11.    | D-2011-175 (R-3774-2011) rendue le 18 novembre 2011, jumelée au Rapport de constatations quant à la surveillance de la procédure d'appel d'offres daté du 11 juillet 2011) |



12. *Groupe Bio Services inc. c. Ville de Terrebonne*, 2010 QCCA 1152
13. *Groupe Bio-services inc. c. Terrebonne (Ville de)*, 2008 QCCS 1158 (confirmé par la Cour d'appel, 2010 QCCA 1152)
14. *Groupe Financier Lévesque inc. c. Société des alcools du Québec*, 2006 QCCS 6583 (confirmé par la Cour d'appel dans 2008 QCCA 756)
15. *Boisclair & Fils inc. c. Malartic (Ville de)*, 9 mai 1997, AZ-97026204 (C.S.)
16. *Tembec inc. c. Régie de l'énergie*, 2007 QCCS 2068 (CanLII)
17. **D-2012-162 (R-3820-2012)** rendue le 30 novembre 2012
18. *ISSALYS, Pierre et LEMIEUX, Denis*, « *L'action gouvernementale – Précis de droit des institutions administratives* », 3<sup>e</sup> édition, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009
19. *Dunsmuir c. R.*, [2008] 1 R.C.S. 190
20. *ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)*, 2006 CSC 4
21. *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel*, REJB 2001-23793 (C.A)
22. *Morin c. Québec (T.A.Q.)*, REJB 2001-25333 (C.S.)
23. *L'Immobilière, Société d'évaluation conseil inc. c. Évaluation BTF inc.*, 2009 QCCA 1844
24. *Prud'homme & Frères Ltée. c. Montréal (Ville de)*, EYB 1990-83664 (C.S.)
25. *Raymond Nadeau c. Société québécoise d'Assainissement des eaux (SQAE)*, 25 septembre 2001, AZ-50100834 (C.A.)
26. *Domtar inc. c. Productis Kruger Ltée.*, 2010 QCCA 1934
27. *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929

Le 28 mars 2013



MILLER THOMSON SENCRL

Procureurs de la mise en cause/requérante Hydro-Québec





# DÉCISION

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

D-2006-17

R-3588-2005

26 janvier 2006

---

**PRÉSENTS :**

M. Gilles Boulianne, B. Sc. (Écon.)  
M<sup>e</sup> Louise Rozon, B. Sc. Soc., L.L.L.  
Régisseurs

---

**Hugo Beaulieu**  
Demandeur en révision

et

**Hydro-Québec**  
Distributeur

---

**Décision**

***Demande de révision** de la décision D-2004-127, telle que rectifiée, relative à la modification de certaines conditions de service d'Hydro-Québec liées à l'alimentation en électricité et des frais afférents*

Dans la présente décision, la Régie statue sur la demande de révision du 5 octobre 2005 de M. Hugo Beaulieu de la décision D-2004-127 telle que rectifiée par la décision D-2004-127R. Cette dernière décision ne lui permettait pas d'obtenir des frais pour sa participation aux rencontres techniques du groupe de travail dont le Distributeur demandait d'autoriser la tenue. Ces rencontres visaient à permettre au Distributeur de recueillir les commentaires ainsi que les pistes d'améliorations que pourraient suggérer les intervenants dans le cadre du dossier portant sur les conditions de service liées à l'alimentation en électricité et aux frais afférents.

Le 25 octobre 2005, la Régie informe M. Beaulieu et le Distributeur qu'elle procédera à l'examen de la présente demande de révision sur dossier. Les parties sont invitées à soumettre leurs observations ou argumentations ainsi que la jurisprudence au soutien de leurs prétentions avant le 15 novembre 2005. À cette date, le Distributeur soumet son argumentation. Le 18 novembre suivant, le demandeur soumet son argumentation de même que sa réplique à l'argumentation du Distributeur.

Le dossier est pris en délibéré à compter du 18 novembre 2005.

Le 6 décembre 2005, la Régie informe les parties de l'empêchement d'agir d'un membre de la formation et que, conformément à l'article 17 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>1</sup> (la Loi), les deux autres régisseurs procéderaient à rendre la présente décision.

## 1. LE CONTEXTE FACTUEL ET LA DÉCISION D-2004-127

Le 21 juin 2004, la Régie rend sa décision procédurale D-2004-127 sur la reconnaissance des intervenants au dossier R-3535-2004<sup>2</sup>, le calendrier ainsi que le budget du groupe de travail.

Aux termes de cette décision, la Régie permet à M. Beaulieu de prendre part au dossier à titre d'intervenant, sur une base exceptionnelle puisqu'il le fait à titre personnel sans représenter l'intérêt d'une classe de consommateurs. Comme il désire intervenir à titre personnel, la Régie ne lui permet pas d'obtenir des frais de participation aux rencontres du groupe de travail constitué pour assister le Distributeur dans la formulation d'une

---

<sup>1</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

<sup>2</sup> Dossier R-3535-2004 : demande relative à la modification de certaines conditions de service d'Hydro-Québec liées à l'alimentation en électricité et des frais afférents.

proposition devant faire l'objet d'un examen par la Régie. Cette dernière réserve toutefois sa décision sur la question des frais pour le reste du dossier.

La première formation rend cette décision sur la base de la demande d'intervention que lui avait acheminée le demandeur dans le dossier R-3535-2004 le 7 juin et complétée le 16 juin 2004.

### **La demande d'intervention**

Dans sa lettre du 7 juin 2004, M. Beaulieu formule sa demande d'intervention dans les termes suivants :

*« Par la présente, je veux manifester à la Régie mon désir de participer à l'audience mentionnée en objet. Mon intérêt et mon expérience pratique à titre de citoyen et de justiciable face à l'application faite par Hydro-Québec du règlement 634 pourront être utiles à la Régie, notamment dans la compréhension des enjeux reliés au chapitre IV et aux frais liés à l'alimentation en électricité. Je recherche des conclusions équitables pour les abonnés et les abonnés potentiels d'Hydro-Québec.*

*J'aimerais assister aux audiences techniques et être entendu en audience par la Régie et être remboursé pour les frais occasionnés par ma participation dans la mesure de mes droits et de la Loi sur la Régie de l'énergie. Je m'en remets aux indications de la Régie quant au nombre de rencontres techniques, mais je précise que je désire y participer également.... »*

À la suite des commentaires du Distributeur sur sa demande d'intervention, le demandeur complète sa demande d'intervention dans une correspondance du 16 juin 2004:

*« Les motifs à l'appui de ma demande d'intervention sont exposés dans ma demande initiale. Par contre, je peux ajouter qu'ayant demandé à Hydro-Québec une estimation du branchement de ma propriété et ayant obtenu des estimations que je trouve exorbitantes, je considère que le règlement doit être revu pour être plus équitable envers les abonnés éventuels d'Hydro-Québec, distributeur d'électricité et monopole. (...) Ce n'est qu'après étude du règlement que je pourrai formuler plus précisément les conclusions recherchées suite aux propositions d'Hydro-Québec et estimer la preuve nécessaire pour ce faire. Toutefois, je désire présenter mon témoignage devant la Régie ainsi que je l'ai également mentionné dans ma demande d'intervention. »*

**La décision D-2004-127 du 21 juin 2004**

Aux termes de la décision procédurale D-2004-127, la Régie statue sur la reconnaissance du statut d'intervenant, détermine le calendrier des rencontres de travail, donne certaines instructions quant au contenu des rencontres et fixe le montant des frais de participation au groupe de travail. Ainsi, eu égard au demandeur, la Régie lui reconnaît le statut d'intervenant :

*« M. Hugo Beaulieu demande le statut d'intervenant sans représenter l'intérêt d'une classe de consommateurs, mais désire apporter son expérience personnelle au débat. Cette situation est une première dans l'histoire des groupes de travail mis en place par la Régie. Malgré cela, la Régie tente l'expérience et permet à M. Beaulieu de participer à titre d'intervenant. Ce faisant, la Régie lui rappelle qu'un tel statut ne lui confère pas que des droits, mais aussi la tâche de participer non pas dans son seul intérêt, mais dans celui de la collectivité des usagers. La Régie l'incite à coordonner son implication avec celle des groupes de consommateurs de sa classe, soit OC et UC. »*

Par ailleurs, quant au calendrier et au contenu des rencontres :

*« La Régie accepte la proposition de calendrier soumise par le Distributeur, sujet à l'ajout de la partie du thème de la production distribuée relative aux conditions de service. Au cours des présentes réunions du groupe de travail, la Régie ne s'attend pas à l'étude de textes précis, mais à l'élaboration des pistes d'amélioration. Elle demande au Distributeur de l'informer des dates précises de la tenue des rencontres dans les meilleurs délais. »*

Cependant, la première formation ne permet pas au demandeur d'obtenir des frais de participation pour les rencontres du groupe de travail:

*« La Régie octroie, pour les réunions du groupe de travail, des frais de participation de 1 600 \$ par journée ou de 800 \$ par demi-journée par intervenant ainsi que les frais de transport et d'hébergement et les taxes, s'il y a lieu, conformément aux exigences du Guide.*

*Toutefois, l'intervention de M. Hugo Beaulieu, à titre individuel, ne soulève pas de questions d'intérêt public et sa participation, liée à un intérêt personnel, ne lui permet pas d'obtenir des frais de participation pour les rencontres du groupe de travail.*

*La Régie réserve sa décision sur cette question des frais pour le reste du dossier »<sup>3</sup>.*

(nous soulignons)

Six rencontres du groupe de travail ont lieu du 22 juin au 2 novembre 2004.

### **Demande de remboursement des frais du demandeur**

M. Beaulieu participe à toutes les rencontres du groupe de travail. Plus d'un an plus tard, dans une correspondance du 11 juillet 2005 adressée à la Régie, il demande le remboursement de ses frais puisque, selon lui, il a respecté le mandat que lui avait confié la Régie. Il précise qu'une trentaine de personnes lui ont demandé de les représenter. Il représente dorénavant les intérêts d'un groupe de consommateurs et c'est à ce titre et non à titre personnel qu'il entend poursuivre son rôle d'intervenant. Ainsi :

*« Je désire porter à votre attention l'extension de mon rôle en tant qu'intervenant dans la cause R-3535-2004 concernant les conditions de service liées à l'alimentation en électricité et les frais afférents. En cela j'ai respecté le mandat que m'avait confié la Régie dans sa décision D-2004-127, dossier R-3535-2004 en date du 21 juin 2004, qui dit que mon statut d'intervenant « ne [me] confère pas que des droits, mais aussi la tâche de participer non pas dans [mon] seul intérêt, mais dans celui dans la collectivité des usagers.*

*Ainsi, depuis le début des rencontres techniques relatives aux conditions de service et à la suite de diverses démarches que j'ai faites, une trentaine de personne, aux prises avec les mêmes problèmes que moi, en l'occurrence les coûts élevés associés à un prolongement de réseau en l'absence d'un réseau municipal d'adduction d'eau, m'ont demandé de les représenter et d'être leur porte-parole. Je n'agis donc plus à titre personnel, ayant maintenant à cœur de faire avancer les choses pour ces personnes qui se sont manifestées et qui comptent sur moi – une situation désormais très concrète –, ainsi que pour toutes les autres qui vivent ou qui vivront le même problème. (...)*

*En conséquence, vu que je représente maintenant l'intérêt d'un groupe de consommateurs et que c'est à ce titre que j'entends poursuivre mon rôle d'intervenant dans le dossier précité, vu aussi le travail de recherche et les démarches que j'ai dû faire pour remplir mon mandat, je demande à la Régie de m'octroyer les frais de participation pour les rencontres du groupe de travail. » (...)*

<sup>3</sup> Décision D-2004-127, 21 juin 2004, page 10.

Le 18 juillet 2005, la Régie indique à M. Beaulieu que sa demande de remboursement de frais ne peut être retenue, la Régie ayant déjà statué sur ce point. Elle informe également M. Beaulieu qu'en ce qui a trait aux frais pour le reste du dossier, la Régie verra à statuer sur les balises selon la décision qu'elle aura à rendre sur les modifications qu'il allègue quant à sa représentativité.

Dans une correspondance du 23 août 2005, le cabinet d'avocats Cholette Savard, s.e.n.c., informe la Régie qu'il représente dorénavant M. Hugo Beaulieu. Selon les procureurs de M. Beaulieu, le refus de payer des frais n'est pas conforme aux ordonnances de la Régie dans la décision D-2004-127. Ils précisent qu'il ne s'agit pas d'une demande de révision et qu'il revient plutôt à Hydro-Québec de demander à la Régie de se prononcer sur cette erreur ou à la Régie de corriger son erreur, auquel cas ils demanderont la révision.

Les procureurs du demandeur demandent à la Régie de leur faire parvenir les sommes réclamées par M. Beaulieu pour les réunions auxquelles il a participé.

Le 7 septembre 2005, la Régie rectifie la décision, tel que l'article 38 de la Loi l'y autorise en précisant qu'il s'agit manifestement d'une erreur d'écriture puisqu'« *Il ressort clairement de la décision D-2004-127 que monsieur Beaulieu ne peut obtenir des frais pour sa participation aux rencontres du groupe de travail, sans que cette décision soit reprise explicitement dans son dispositif* »<sup>4</sup>.

## 2. LA DEMANDE DE RÉVISION

Le 5 octobre 2005, M. Beaulieu demande à la Régie de réviser sa décision D-2004-127 telle que rectifiée par la décision D-2004-127R. Les conclusions de sa demande sont :

***D'ACCUEILLIR** la présente demande de révision de la décision D-2004-127 rectifiée à l'égard des frais accordés au demandeur;*

***DÉCLARER** qu'il a droit à de tels frais d'intervention;*

***D'ACCORDER** au demandeur le remboursement des frais de participation encourus pour les réunions de travail dans le dossier D-2004-127;*

---

<sup>4</sup> Décision D-2004-127R, page 4.

*D'ORDONNER à Hydro-Québec de rembourser au requérant la somme de 11 200,00 \$ dans un délai de trente (30) jours de la décision à être rendue sur la présente demande. »*

### **Prétention du demandeur**

Le demandeur fonde sa demande sur les paragraphes 1 et 3 de l'article 37 de la Loi qui prescrit que :

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

*1<sup>o</sup> lorsqu'il est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente;*

*2<sup>o</sup> lorsqu'une personne intéressée à l'affaire n'a pu, pour des raisons jugées suffisantes, présenter ses observations;*

*3<sup>o</sup> lorsqu'un vice de fond ou de procédure est de nature à invalider une 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<sup>o</sup>, la décision ne peut être révisée ou révoquée par les régisseurs qui l'ont rendue. »*

Au soutien de sa prétention, le demandeur invoque divers vices de fond de nature à invalider la décision ainsi que la découverte de faits nouveaux qui, s'ils avaient été connus en temps utile, auraient pu justifier une décision différente (paragraphe 1).

### **Vices de fond**

Le demandeur soutient que la décision rectifiée est entachée de divers vices de fond importants de nature à l'invalider.

Tout d'abord, le demandeur soutient que la Régie a ajouté d'autres critères au seul critère d'attribution de frais prévu au 2<sup>e</sup> alinéa de l'article 36 de la Loi, soit l'utilité de la participation. En ajoutant que son intervention ne soulevait pas de questions d'intérêt public et que sa participation était liée à un intérêt personnel, la Régie a outrepassé sa compétence, ce qui constitue un vice de fond de nature à invalider la décision.

Également, pour le demandeur, la décision est illogique en ce que lui ayant accordé le statut d'intervenant, considérant que son intervention était susceptible d'être utile, la première

formation ne pouvait lui refuser d'office le remboursement de ses frais, à moins de considérer qu'il était impossible que son intervention puisse avoir une quelconque utilité.

De plus, le demandeur soutient que la décision en cause est illogique alors que la Régie décrète d'avance, avant même d'avoir entendu son intervention, que celle-ci ne soulève pas de questions d'intérêt public.

Par ailleurs, le demandeur soutient que la détermination par la Régie de son intérêt comme étant de nature « purement personnelle » constitue une erreur déterminante de nature à invalider la décision. À cet égard, le demandeur souligne que, tout en défendant son intérêt propre, son intervention a pour but d'influencer le développement de politiques équitables pour les abonnés.

Enfin, selon le demandeur, la décision corrigée équivaut de surcroît à un déni de justice qui empêche le citoyen privé de participer, faute de moyens, alors qu'il souhaite fournir une participation utile et dans l'intérêt de la communauté. Selon le demandeur, une telle contravention aux principes de justice naturelle représente un vice de fond car le non-paiement des frais équivaut à une manière indirecte de l'empêcher d'intervenir dans le dossier. Le demandeur soutient finalement, qu'afin de respecter l'esprit et la finalité de la Loi, il est essentiel de ne pas effectivement empêcher la participation de citoyens privés aux audiences en ne leur niant pas d'avance le droit au remboursement de leurs frais.

### **Faits nouveaux**

De surcroît, le demandeur soutient que, depuis que la Régie a rendu sa décision D-2004-127, il a reçu mandat de divers usagers, préoccupés par les mêmes questions que lui, de les représenter. L'existence de ce groupe important constitue un fait nouveau, impossible à démontrer à cette époque. Selon lui, si la Régie l'avait su, la décision D-2004-127 aurait pu être différente. Le demandeur soutient que cet élément aurait pu être déterminant puisque la décision de la Régie à l'égard du remboursement de ses frais se basait sur la nature de cette intervention.

### **3. OPINION DE LA RÉGIE**

Comme les décisions de la Régie sont sans appel, les dispositions relatives à la révision constituent des exceptions à la règle et doivent être interprétées limitativement. Il doit être



démontré qu'une demande rencontre l'un des trois cas d'ouverture visés à l'article 37 de la Loi, sinon elle est rejetée sans examen au mérite.

Dans les cas de vice de fond de nature à invalider une décision, l'article 37(3) de la Loi ne permet pas à une formation de la Régie de réviser la décision d'une première formation uniquement parce qu'elle aurait une opinion différente sur l'application d'une disposition de la Loi ou sur l'appréciation des faits. La demande en révision ne doit pas être un appel déguisé.

En révision, ne peuvent être corrigées que les erreurs fatales qui sont de nature à invalider une décision, en ce qu'elle repose sur des conclusions en droit ou en faits qui sont insoutenables, qui ne peuvent être défendues.

### **Vices de fond de nature à invalider la décision**

Quant aux diverses allégations du demandeur relatives à l'illogisme de la décision la rendant susceptible de révision, la Régie est d'avis que cette prétention, tout comme l'ensemble des moyens ou arguments évoqués par le demandeur, sont mal fondés en faits et en droit.

Dans la décision D-2004-127, le statut d'intervenant est reconnu au demandeur, ce qui lui permet de participer au processus d'examen amorcé par la Régie. Dans cette décision, la Régie, dans une optique d'optimisation de ses processus, consent également à la constitution d'un groupe de travail, à la demande du Distributeur. Cette démarche s'inscrit dans le cadre d'un processus hors audience, comme étape préalable au dépôt d'une proposition par le Distributeur sur les conditions de service liées à l'alimentation en électricité ainsi que les frais afférents prévus aux *Tarifs du Distributeur et les conditions de leur application*<sup>5</sup>. La Régie donne certaines instructions quant au contenu de ces rencontres et elle y fixe le montant de la rémunération des participants aux rencontres du groupe de travail, suivant les barèmes prévus au *Guide de paiement de frais des intervenants* adopté par la décision D-2003-183<sup>6</sup>.

Cependant, comme la démarche du demandeur en est une personnelle, qu'il ne représente pas de groupe de consommateurs et que son intervention est accueillie à ce titre, de façon exceptionnelle, pour lui permettre de faire part de son expérience personnelle et non sur la base de l'intérêt public, la première formation juge qu'elle ne peut lui octroyer de rémunération dans le cadre des travaux du groupe de travail.

<sup>5</sup> *Règlement 663 d'Hydro-Québec établissant les tarifs d'électricité et les conditions de leur application*, (1998) 130 G.O. II, 2261 tel que modifié par les décisions de la Régie de l'énergie.

<sup>6</sup> Dossier R-3500-2002, 2 octobre 2003, article 45.

Le pouvoir de la Régie en matière de reconnaissance d'intervenants est un pouvoir discrétionnaire dont elle peut moduler l'exercice, notamment en encadrant ou en balisant l'intervention. Elle peut notamment prescrire à un participant de limiter son intervention à un ou des sujets particuliers<sup>7</sup>.

C'est dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire que la Régie a décidé de ne pas octroyer de rémunération au demandeur dans le cadre du groupe de travail.

C'est au regard de la nature et de la portée de la démarche du demandeur que la Régie a fondé sa décision. Cette décision de ne pas lui permettre d'obtenir des frais pour sa participation au groupe de travail est suffisamment motivée, ne comporte aucun illogisme et n'est pas irrationnelle. Elle est cohérente avec le fait que la reconnaissance du demandeur s'est faite sur une base exceptionnelle. C'est dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire que la Régie est parvenue à cette conclusion et le demandeur n'a pas démontré que la Régie, ce faisant, avait commis une erreur susceptible d'invalider la décision.

Ajoutons que le demandeur souhaite essentiellement faire part de son expérience relativement à une demande de branchement au réseau du Distributeur et, possiblement, commenter l'éventuelle proposition à venir du Distributeur sur cet aspect, alors que les travaux du groupe de travail débordaient largement le seul sujet de préoccupation manifesté par le demandeur. De plus, ces travaux n'ont pas porté sur l'étude de texte mais sur l'élaboration de pistes d'amélioration, tel que prescrit par la Régie.

Qui plus est, la Régie s'étonne de l'allégation du demandeur à l'effet que la décision, telle que rectifiée, constitue un déni de justice, puisque cela équivaut à empêcher le citoyen privé de participer, faute de moyens. Les frais en question ont été fixés pour la participation aux rencontres du groupe de travail qui visaient à assister le Distributeur dans la formulation d'une proposition devant faire l'objet d'un examen par la Régie.

Ces frais n'ont pas été fixés pour permettre aux intervenants concernés de préparer leur preuve et participer à l'audience publique. Les allégations du demandeur de déni de justice dans ce contexte et de contravention aux principes de justice naturelle, équivalant à l'empêcher d'intervenir en raison du non octroi de frais de participation au groupe de travail, sont mal fondées.

Manifestement, le demandeur semble confondre le droit au remboursement de ses frais à la suite des audiences devant être tenues et l'octroi de frais de participation aux rencontres du

---

<sup>7</sup> *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*, (1998) 130 G.O. II, 1245, art. 7.

groupe de travail, constitué à la suggestion du Distributeur comme étape préliminaire. La Régie ne lui a jamais refusé d'office le remboursement de ses frais au terme de l'audience. Au contraire, elle a réservé sa décision à cet égard. Ce qu'elle a décidé, c'est ne pas lui permettre d'obtenir de frais de participation aux rencontres du groupe de travail parce qu'au moment de sa demande d'intervention, il agissait dans le cadre d'une démarche personnelle et, qu'à ce titre, l'intérêt public ne justifiait pas qu'on lui en octroie.

### **Faits nouveaux**

Quant à la prétention du demandeur à l'effet que la décision doit être révisée sur la base de « faits nouveaux », la Régie rejette ce moyen. Les critères de « faits nouveaux » ne sont pas rencontrés puisque les démarches du demandeur se sont faites après que la décision ait été rendue. De surcroît, la Régie a déjà statué sur cette question dans sa décision D-2005-172 du 28 septembre 2005, alors qu'elle souligne à la page 3 que :

*« Onze des douze intervenants ont manifesté leur intention de poursuivre leur participation à l'étude du présent dossier.*

*Le 1<sup>er</sup> septembre 2005, M. Hugo Beaulieu demande à la Régie de prendre acte du changement de sa représentativité.*

*La Régie ne reconnaît comme intervenant que M. Hugo Beaulieu. Les procurations, lettres de support et autres documents soumis au soutien de sa demande ne font pas de leurs auteurs des groupes de personnes réunis au sens du 3<sup>e</sup> alinéa de l'article 36 de la Loi sur la Régie de l'énergie<sup>8</sup> (la Loi). De tels documents ne constituent pas des demandes d'intervention. Ils ne peuvent, au mieux, qu'illustrer que la situation à laquelle M. Beaulieu s'adresse est vécue par d'autres abonnés, ce dont la Régie a déjà tenu compte par sa décision D-2004-127<sup>9</sup>. Son droit à des frais de participation à compter de la présente décision ne pourra découler, s'il en est un, que du 2<sup>e</sup> alinéa de l'article 36 de la Loi et de l'utilité de sa participation appréciée à la fin de l'audience. »*

### **Conclusion**

Le demandeur n'a pas convaincu la présente formation que la décision D-2004-127, telle que rectifiée, est entachée d'un vice de fond de nature à l'invalider ou qu'elle doit être réexaminée en raison de la découverte de faits nouveaux qui auraient pu justifier une décision différente.

<sup>8</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

<sup>9</sup> Décision D-2004-127, 21 juin 2004, rectifiée le 7 septembre 2005.

Dans le cadre de l'exercice de son pouvoir visant la reconnaissance des intervenants au dossier en cause, la première formation pouvait limiter et encadrer la participation aux rencontres du groupe de travail, y compris la rémunération. La décision est suffisamment motivée, n'est pas insoutenable et ne comporte aucun illogisme en faits et en droit. Dans ces circonstances, même si elle aurait pu rendre une décision différente, la présente formation ne peut s'autoriser à intervenir et à y substituer son opinion puisque le demandeur ne rencontre pas les conditions d'ouverture à la révision prévues à la Loi. Le demandeur aura toute l'opportunité de faire valoir son point de vue au cours de l'audience dont la Régie a encadré la tenue et défini les sujets qui y seront abordés<sup>10</sup>. Il pourra être remboursé pour les frais raisonnables qu'il aura engagés ou qu'il pourra réclamer, suivant l'appréciation de l'utilité de sa contribution aux délibérations par la formation chargée de l'examen de la demande.

**POUR CES MOTIFS,**

La Régie de l'énergie :

**REJETTE** la demande de révision de M. Hugo Beaulieu.

Gilles Boulianne  
Régisseur

Louise Rozon  
Régisseure

Hugo Beaulieu représenté par M<sup>e</sup> Mark Savard;  
Hydro-Québec représentée par M<sup>e</sup> Jean-Olivier Tremblay.

---

<sup>10</sup> Décision D-2005-172, 28 septembre 2005.

# DÉCISION

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

|            |             |                 |
|------------|-------------|-----------------|
| D-2002-219 | R-3486-2002 | 21 octobre 2002 |
|------------|-------------|-----------------|

---

**PRÉSENTS :**

M<sup>e</sup> Lise Lambert, LL.L., présidente  
M. Jean-Noël Vallière, B.Sc. (Écon.)  
M. Michel Hardy, B.Sc.A., MBA  
Régisseurs

---

**Hydro-Québec**  
Demanderesse

et

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

---

*Décision sur la demande en révision de la décision  
D-2002-71 concernant l'autorisation pour acquérir ou  
construire des immeubles ou des actifs destinés à la  
distribution de l'électricité*

**LISTE DES INTÉRESSÉS :**

- Mouvement Au Courant;
- Option consommateurs (OC);
- Union des consommateurs (UC).

## 1. INTRODUCTION

Le 24 avril 2002, Hydro-Québec dans ses activités de distribution (le Distributeur) introduit à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande en révision d'une partie de la décision D-2002-71 afin d'obtenir une autorisation globale pour l'ensemble des projets<sup>1</sup> totalisant des investissements totaux de 451,2 M\$ en 2002. Le problème provient, selon le Distributeur, du fait que l'autorisation réglementaire a été accordée selon quatre catégories d'investissements et non d'une manière globale.

Le 30 mai 2002, la Régie invite le Distributeur à préciser les motifs d'ouverture au pourvoi en révision et détermine l'échéancier du processus écrit d'étude du dossier.

Le 21 juin 2002, le Distributeur informe la Régie que son pourvoi se fonde sur un vice de fond ou de procédure de nature à invalider la décision de même que sur l'existence de faits nouveaux qui, s'ils avaient été connus en temps utile, auraient pu justifier une décision différente.

Le 11 juillet 2002, l'intéressé Mouvement Au Courant informe la Régie qu'il n'a pas de commentaire à soumettre tandis que l'Union des consommateurs (UC), issue de la fusion des intéressées ARC et FACEF, transmet les siens. Option consommateurs n'a soumis aucun commentaire dans ce dossier.

Le 31 juillet 2002, le Distributeur répond aux commentaires faits par l'UC.

## 2. LA DEMANDE

La demande du Distributeur s'énonce comme suit<sup>2</sup> :

*« [...] le Distributeur demande à la Régie de réviser sa décision D-2002-71 pour qu'elle autorise tous les projets d'investissements du Distributeur, pour l'année 2002, dont le coût individuel est inférieur au seuil de 10 millions de dollars, pour des coûts totaux de 451,2 M\$ associés à toutes les catégories d'investissements, sans répartition parmi les quatre (4) catégories d'investissements mentionnées à la décision, de manière à ce qu'il puisse, au cours de l'année 2002, répartir sans restriction, au besoin selon les exigences de ses activités courantes, de ses obligations envers sa clientèle, de ses priorités en cours d'année et de ses disponibilités budgétaires, les coûts totaux autorisés par la Régie entre les diverses catégories d'investissements. »*

<sup>1</sup> Projets dont le coût est inférieur au seuil de 10 M\$.

<sup>2</sup> Lettre du 21 juin du Distributeur, page 6.

### 3. ARGUMENTATION DES PARTIES

#### 3.1 ARGUMENTATION DU DISTRIBUTEUR

Les motifs qu'invoque le Distributeur à l'appui de sa demande en révision s'énoncent ainsi :

- un excès de compétence commis par la Régie dans l'exercice de ses pouvoirs d'autorisation en vertu du *Règlement sur les conditions et les cas requérant une autorisation de la Régie de l'énergie*<sup>3</sup> (le Règlement);
- un traitement indûment discriminatoire à l'égard du Distributeur;
- l'insuffisance des motifs énoncés dans la décision de la Régie;
- la limitation induite du Distributeur dans ses moyens de distribuer l'électricité et l'augmentation inutile de son fardeau réglementaire.

##### 3.1.1 UN EXCÈS DE POUVOIR

En premier lieu, le Distributeur soumet que la Régie a mal interprété le Règlement et excédé les pouvoirs qui lui sont conférés en matière d'autorisation des projets d'acquisition, de construction ou de disposition d'immeubles ou d'actifs destinés à la distribution d'électricité.

Le Distributeur souligne que le Règlement prévoit qu'une autorisation est requise pour les projets dont le coût individuel est inférieur à 10 M\$ et que le Règlement ne prévoit pas que ces projets sont autorisés par catégories d'investissements ou que la Régie doive préciser les objectifs particuliers des projets autorisés.

Il allègue que l'autorisation s'applique à l'ensemble des projets pour lesquels un seul programme ou budget d'investissements est proposé et qu'elle ne vise pas des projets spécifiques à une catégorie d'investissements ou à des objectifs particuliers dont il n'est aucunement fait mention au deuxième alinéa de l'article 1 du Règlement; l'autorisation serait donc plutôt donnée pour l'ensemble des projets, sans égard à leur finalité.

Il soumet, par ailleurs, que la précision concernant les catégories d'investissements qui est prévue à l'article 5 du Règlement vise essentiellement à informer la Régie sur l'ensemble des projets envisagés. Cette précision ne s'appliquerait qu'à la demande d'autorisation et

---

<sup>3</sup> (2001) 133 G.O. II, 6165.



non à l'autorisation elle-même, au même titre que les autres informations décrites aux paragraphes 1<sup>o</sup> à 5<sup>o</sup> de cet article.

Il allègue en conséquence que la Régie ne peut exercer son pouvoir d'approbation des projets d'acquisition, de construction ou de disposition d'immeubles ou d'actifs destinés à la distribution de l'électricité autrement que de la façon prévue au Règlement, soit globalement pour l'ensemble des projets, et conclut que le pouvoir d'imposer des conditions à une autorisation (en l'occurrence des montants par catégories d'investissements) n'étant pas prévu au Règlement habilitant la Régie, celle-ci a donc outrepassé ses fonctions, le tout constituant un vice de fond ou de procédure de nature à invalider la décision.

### **3.1.2 UN TRAITEMENT INDÛMENT DISCRIMINATOIRE**

En second lieu, le Distributeur allègue que la Régie l'a traité de façon indûment discriminatoire en autorisant par catégories d'investissements les projets inclus à son budget 2002 dont le coût est inférieur au seuil de 10 M\$ alors que, dans le cadre de dossiers tarifaires, elle approuve globalement des budgets d'immobilisations sans imposer de catégories d'investissements et des montants à allouer à chacune d'elles.

Il réfère, à cet égard, à l'acceptation des budgets d'immobilisation dans le cadre des dossiers tarifaires des distributeurs gaziers. Il conclut qu'une telle discrimination constitue un vice de fond ou de procédure de nature à invalider la décision de la Régie.

### **3.1.3 UNE INSUFFISANCE DES MOTIFS**

En troisième lieu, le Distributeur allègue que la Régie n'a pas suffisamment motivé sa décision en n'indiquant pas, d'une part, les motifs pour lesquels elle a refusé la demande du Distributeur pour que tous ses projets d'investissements pour l'année 2002 soient autorisés de façon globale pour les coûts totaux associés à toutes les catégories d'investissements ni, d'autre part, les justifications pour autoriser les projets du Distributeur par catégories d'investissements.

Il mentionne dans ses représentations<sup>4</sup> que les investissements transitent d'une catégorie à une autre dans une proportion pouvant aller jusqu'à 10 % en raison des reclassements de projets d'une catégorie causés par la non réalisation de certains d'entre eux ou par des besoins supplémentaires dans certains autres.

Il réfère également à sa preuve<sup>5</sup>, mentionnant que certains projets peuvent avoir plus d'une finalité et être identifiés à plus d'une catégorie et souligne que la Régie n'a pas traité spécifiquement de ces aspects de sa demande dans sa décision, ni donné ses raisons pour ne pas y donner suite.

### **3.1.4 UNE LIMITATION INDUE DU DISTRIBUTEUR DANS SES MOYENS DE DISTRIBUER L'ÉLECTRICITÉ ET UNE AUGMENTATION INUTILE DE SON FARDEAU RÉGLEMENTAIRE**

Enfin, le Distributeur allègue que la décision de la Régie d'autoriser ses projets en fonction de catégories d'investissements a pour effet de le limiter indûment et sans justification dans ses moyens de distribuer l'électricité dans ses opérations courantes, en lui enlevant toute flexibilité et souplesse dans la gestion de ses budgets d'immobilisations. Il soumet que, si certaines de ses représentations à cet égard constituaient pour la Régie des faits nouveaux à considérer, elle pourrait d'office réviser sa décision.

Il prétend que la décision de la Régie n'est pas en continuité avec les commentaires qu'elle avait émis dans sa décision D-2001-295, et que la Régie pourrait donc, pour ce motif, réviser de son propre chef sa décision D-2002-71.

Il souligne enfin que la décision de la Régie a pour effet d'augmenter inutilement son fardeau réglementaire, en lui imposant l'obligation de requérir une nouvelle autorisation de la Régie à chaque fois qu'en raison de reclassements de projets d'une catégorie causés par la non-réalisation de certains d'entre eux ou par des besoins supplémentaires dans certains autres, il lui faut modifier à la hausse le budget autorisé pour l'une ou l'autre des catégories d'investissements, et ce, même s'il ne devait pas excéder pour autant son budget d'investissement total.

---

<sup>4</sup> Par référence à sa réponse à la question 12.1 de la demande de renseignements n° 1 de la Régie dans le dossier R-3475-2001.

<sup>5</sup> Pièce HQD-1, document 1, page 7, dossier R-3475-2001.

### 3.2 COMMENTAIRES DE L'UC

L'intéressée rappelle d'abord sa préoccupation quant à la méthode de classification des investissements par catégories. De plus, elle soumet que l'exigence réglementaire<sup>6</sup>, selon laquelle une demande d'autorisation doit être faite par catégories d'investissements, a essentiellement pour objectif le contrôle et la réglementation des dépenses d'investissements en fonction de leurs objectifs et de leurs utilités. Cette exigence réglementaire constitue un indicatif d'un certain contrôle sur les catégories d'investissements. La finalité de ce Règlement n'est pas de donner une discrétion absolue au Distributeur sur la façon dont ces investissements seront répartis entre catégories. Un projet ne peut être autorisé pour une catégorie d'investissements, puis alloué à une autre, à moins que le Distributeur en fasse la demande et le présente dans le cadre de l'autre catégorie à autoriser.

### 3.3 RÉPONSE DU DISTRIBUTEUR

Le Distributeur conteste cette interprétation du Règlement par l'UC et il soumet que les catégories qu'il a proposées sont suffisamment étanches et qu'il n'est nullement question de transférer les différents projets d'une catégorie à l'autre. Il conclut donc que l'UC confond les notions de projets et d'investissements de même que l'autorisation donnée en vertu de l'article 73 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>7</sup> (la Loi) avec l'application tarifaire prévue à son article 49.

## 4. OPINION DE LA RÉGIE

Avant de traiter spécifiquement des motifs invoqués par le Distributeur, la Régie doit préalablement déterminer s'il y a ouverture à la révision suivant les dispositions de l'article 37 de la Loi qui se lit 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;

<sup>6</sup> Article 5 du Règlement sur les conditions et les cas requérant une autorisation de la Régie de l'énergie, (2001) 133 G.O. II, 6165.

<sup>7</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

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. »

L'énumération des motifs précis de réexamen implique une interprétation limitative des cas d'ouverture au pourvoi.<sup>8</sup> 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 ». <sup>9</sup> 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.<sup>10</sup> Le pourvoi en révision n'est pas l'occasion de parfaire sa preuve ou une seconde chance dans le traitement d'un dossier.

Si les conditions prévues à l'article 37 de la Loi sont rencontrées, 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 rencontrées, la Régie n'aura pas compétence pour réviser ou révoquer une décision, sous peine de révision judiciaire.<sup>11</sup>

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 le Distributeur.

<sup>8</sup> *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.

<sup>9</sup> L.R.Q., c. R-6.01, art. 40.

<sup>10</sup> LEMIEUX, Denis, *Le contrôle judiciaire de l'action gouvernementale*, Publications CCH Ltée, page 2 440; OUELLETTE, Yves, *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.

<sup>11</sup> *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.

#### 4.1 L'ALLÉGATION D'EXCÈS DE POUVOIR

Le Distributeur allègue que la Régie a mal interprété le Règlement et qu'en autorisant par catégories d'investissements, plutôt que globalement, les projets inclus au budget 2002 faisant l'objet de la demande d'autorisation, elle a excédé ses pouvoirs, le tout constituant un vice de fond ou de procédure de nature à invalider sa décision.

Dans la décision en révision, la Régie a procédé à l'analyse de la demande du Distributeur, et a autorisé des investissements pour chacune des catégories d'investissements présentées par le Distributeur conformément à l'article 5 du Règlement.

Cette façon de procéder constitue-t-elle une démarche erronée dans l'application du Règlement et, le cas échéant, une telle erreur constitue-t-elle un vice de fond ou de procédure de nature à invalider cette décision? Pour répondre à cette question, un rappel s'impose quant à ce critère de révision.

Dans l'arrêt *Épiciers-Unis Métro-Richelieu Inc.*<sup>12</sup>, la Cour d'appel précise l'interprétation à être donnée à l'expression « vice de fond de nature à invalider la décision ». Le juge Rothman s'exprime ainsi :

*« The Act does not define the meaning of the term "vice de fond" used in section 37. The English version of section 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 section 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. »* (nous soulignons)

Dans l'arrêt *Société de l'assurance automobile du Québec*, la Cour d'appel réitère cette interprétation du vice sérieux et fondamental devant être de nature à invalider la décision.<sup>13</sup>

Après analyse du Règlement et pour les motifs énoncés ci-après, la présente formation de la Régie en vient à la conclusion que, dans sa décision D-2002-71, la Régie n'a pas commis d'erreur de nature à invalider la décision dans l'interprétation et l'application du Règlement.

---

<sup>12</sup> *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), pages 613 et 614.

Rappelons certaines dispositions du Règlement :

Art. 1, deuxième alinéa :

*« Une autorisation est également requise pour les projets dont le coût est inférieur aux seuils énoncés au paragraphe 1<sup>o</sup> du premier alinéa et qui n'ont pas encore été reconnus prudemment acquis et utiles pour l'exploitation du réseau de transport d'électricité, du réseau de distribution d'électricité ou de gaz naturel en vertu du paragraphe 1<sup>o</sup> du premier alinéa de l'article 49 de la Loi sur la Régie de l'énergie. »*

Art. 5, deuxième paragraphe :

*« 5. Une demande d'autorisation visée au deuxième alinéa de l'article 1 est faite par catégorie d'investissements et doit comporter les informations suivantes :  
[...] 2<sup>o</sup> les coûts associés à chaque catégorie d'investissements [...] »*

La Régie ne partage pas l'avis du Distributeur<sup>14</sup> selon lequel l'autorisation requise dans le présent dossier doit nécessairement être donnée de façon globale pour l'ensemble des projets dont le coût est inférieur aux seuils énoncés. La position du Distributeur à cet égard repose essentiellement sur une interprétation littérale des mots « une autorisation est également requise pour les projets [...] ». (nous soulignons)

Or, cette méthode d'interprétation est rejetée par la Cour suprême du Canada<sup>15</sup> qui s'exprime ainsi :

*« Aujourd'hui, il n'y a qu'un seul principe ou solution : il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur [...]*

*[...] notre Cour rejette depuis longtemps la méthode littérale d'interprétation des lois. »*

De plus, la Régie ne partage pas le point de vue du Distributeur selon lequel la précision concernant les catégories d'investissements exigée à l'article 5 constitue une information de même nature et qui doit être traitée au même titre que les autres informations décrites aux paragraphes 1<sup>o</sup> à 5<sup>o</sup> de cet article.<sup>16</sup> Il ressort en effet clairement de l'article 5 que les informations prévues aux paragraphes 1<sup>o</sup> à 5<sup>o</sup> doivent permettre d'évaluer adéquatement les projets présentés par catégories d'investissements. La Régie est d'opinion que l'exigence de présenter la demande par catégories d'investissements indique des paramètres servant à la

<sup>13</sup> *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel et al.*, [2001] R.J.Q. 961 (C.A.), page 964. La Cour y référerait également avec approbation aux commentaires du juge Boily dans l'arrêt *Béland*, précité à la note 10.

<sup>14</sup> Lettres du Distributeur, 24 avril 2002, page 4 et 21 juin 2002, page 3.

<sup>15</sup> *Chieu c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, [2002] R.C.S. 3, paragraphes 27 et 34.

<sup>16</sup> Lettres du Distributeur du 24 avril 2002, page 4, dernier paragraphe, du 21 juin 2002, page 4, premier paragraphe et du 31 juillet 2002, page 2, dernier paragraphe.

décision d'autorisation qui doit prendre en compte la finalité des projets visés par la demande.

Les exigences prévues à l'article 5 du Règlement visent à permettre à la Régie de décider si elle autorise ou non les projets soumis en vertu du deuxième alinéa de l'article 1. Cette disposition permet de constater que le Règlement prévoit un mode d'autorisation moins particularisé et spécifique pour les projets inférieurs aux seuils prévus. Il demeure cependant qu'il s'agit d'autoriser des projets, ce que le Distributeur admet.<sup>17</sup> De l'avis de la Régie, l'objet de l'article 5 et du deuxième alinéa de l'article 1 du Règlement est de permettre une autorisation sur la base de renseignements fournis de façon agrégée par catégories d'investissements. Le Règlement permet donc, pour chaque catégorie, un plus grand niveau de souplesse dans l'analyse et la méthodologie d'autorisation que pour les projets visés par une autorisation spécifique.

En ce qui concerne les projets visés par les catégories d'investissements prévues à l'article 5, la Régie doit être en mesure de distinguer ce qu'elle autorise de ce qu'elle n'autorise pas. Or, si, comme le prétend le Distributeur, l'autorisation ne pouvait être octroyée que pour un montant total, globalement pour l'ensemble des projets, sans possibilité de distinguer selon les catégories d'investissements leur finalité ou les montants jugés raisonnables, cela aurait pour effet de rendre à toutes fins pratiques inutiles ou inefficaces les renseignements précis exigés à l'article 5 du Règlement, en particulier ceux prévus aux paragraphes 2<sup>o</sup> à 4<sup>o</sup>. Ces exigences, notamment celle prévue au paragraphe 4<sup>o</sup> relativement à l'impact sur les tarifs, ne sont pas sans pertinence par rapport à l'examen subséquent auquel doit procéder la Régie, dans le cadre d'un dossier tarifaire du Distributeur et selon les critères prévus aux articles 52.1 et 52.3 de la Loi. Une décision par laquelle la Régie ne pourrait préciser ce qu'elle autorise et ce qu'elle n'autorise pas, ni les montants y afférents par catégories, ne rencontrerait pas, de l'avis de la Régie, les objectifs d'utilité, d'efficacité et de protection de l'intérêt public sous-jacents à l'article 73 de la Loi et aux exigences de l'article 5 du Règlement.

Par ailleurs, la Régie note que le Distributeur semble reconnaître que l'autorisation visée par le deuxième alinéa de l'article 1 du Règlement pouvait être donnée par catégories d'investissements, tel qu'il appert des extraits suivants de sa lettre du 13 février 2002 :

*« Le Distributeur rappelle, tout d'abord, que la Régie autorise, en vertu de l'article 73 de la Loi sur la Régie de l'énergie (la « Loi »), des projets d'acquisition ou de construction d'immeubles ou d'actifs destinés au transport ou à la distribution d'électricité et non pas uniquement des budgets d'investissements. Bien qu'en vertu de l'article 5 du Règlement sur*

<sup>17</sup> Lettres du Distributeur du 24 avril 2002, page 4, deuxième et troisième paragraphes et du 21 juin 2002, page 3, deuxième paragraphe.

les conditions et les cas requérant une autorisation de la Régie de l'énergie (le « Règlement »), la demande d'autorisation pour les projets de moins de 10 millions de dollars dans le cas du Distributeur soit faite par catégorie d'investissements, il n'en demeure pas moins que la Régie autorise, par catégorie, des projets d'acquisition ou de construction d'immeubles ou d'actifs. »<sup>18</sup> (nous soulignons)

« En la présente instance, la Régie ne fait qu'autoriser, par catégorie d'investissements, les projets dont le coût individuel est inférieur au seuil de 10 millions de dollars. Tel que mentionné ci-haut, la Régie ne règle aucunement le traitement tarifaire des coûts reliés aux projets ainsi autorisés [...] »<sup>19</sup> (nous soulignons)

Il appert donc que le Distributeur a lui-même soumis à la Régie deux positions différentes quant à la façon dont l'autorisation doit être donnée. Bien que le Distributeur aurait souhaité, de toute évidence, une autorisation formulée différemment, l'interprétation qu'il propose du Règlement, dans sa demande de révision, apparaît différente de celle qu'il a proposée dans le dossier R-3475-2001. Or, la présente formation constate que l'interprétation du Règlement retenue par la Régie dans la décision D-2002-71 se rapproche substantiellement de l'une des interprétations énoncées par le Distributeur. Les commentaires précités du Distributeur sont donc difficilement compatibles avec sa prétention actuelle selon laquelle la Régie aurait commis un excès de pouvoir constituant un vice de fond de nature à invalider sa décision en autorisant les projets du Distributeur par catégories d'investissements.

En conséquence, la présente formation est d'avis que l'approche adoptée par la Régie dans la décision D-2002-71, soit celle d'autoriser les projets du Distributeur par catégories d'investissements, apparaît logique et cohérente avec les objectifs et exigences de l'article 73 de la Loi et des dispositions du Règlement. Elle est donc d'avis que, dans cette décision, la Régie n'a pas excédé ses pouvoirs, ni commis d'erreur dans l'interprétation et l'application du Règlement et que l'approche adoptée ne constitue certainement pas un vice de fond ou de procédure de nature à invalider cette décision, selon les critères énoncés par la Cour d'appel.

---

<sup>18</sup> Lettre du Distributeur, 13 février 2002, page 4, dossier R-3475-2001.

<sup>19</sup> Dans cette même lettre, à la page 5, deuxième paragraphe, le Distributeur indique que ses catégories d'investissements sont similaires à celles présentées par le Transporteur dans le dossier tarifaire R-3401-98. Or, la Régie note que, dans sa réplique produite en réponse aux argumentations des intervenants, le Transporteur faisait un commentaire au même effet, tel qu'il appert de ce qui suit :

« La Régie exercera bientôt sa juridiction en vertu de l'article 73 de la Loi et elle devra donc autoriser tous les projets d'investissement en transport d'électricité d'un coût de 25 millions de dollars et plus, de même que, globalement, par catégorie d'investissements, tous les projets dont les coûts seront inférieurs à ce seuil et qui n'auront pas encore été reconnus prudemment acquis et utiles en vertu du paragraphe 1<sup>o</sup> du premier alinéa de l'article 49 de la Loi. » (nous soulignons) (Extrait de la Réplique d'Hydro-Québec, 26 octobre 2001, page 72, dossier R-3401-98).



## 4.2 L'ALLÉGATION DE TRAITEMENT DISCRIMINATOIRE

Le Distributeur prétend que la décision D-2002-71 constitue un traitement discriminatoire à son endroit car, en autorisant ses projets par catégories d'investissements, la Régie n'a pas procédé de la même façon que dans le cadre de dossiers tarifaires impliquant les distributeurs gaziers. La Régie juge cet argument non fondé.

En premier lieu, le Distributeur ne démontre aucunement en quoi la décision D-2002-71 avait pour objet ou a eu pour effet de traiter le Distributeur, en raison de sa qualité de distributeur d'électricité, d'une façon distincte des autres personnes assujetties au Règlement.

En second lieu, il est utile de rappeler que, tel qu'énoncé à l'article 6 du Règlement, celui-ci n'est entré en vigueur que le 1<sup>er</sup> janvier 2002 quant aux projets visés par les deuxième et troisième alinéas de l'article 1 du Règlement. Les décisions D-2002-71 et D-2002-81<sup>20</sup> furent les premières rendues par la Régie en application du Règlement. La décision D-2002-45 à laquelle le Distributeur réfère<sup>21</sup>, rendue le 22 février 2002, portait sur une demande de modifications tarifaires déposée le 30 mai 2001 et prise en délibéré, après audience, le 12 décembre 2001. Il n'apparaît pas, dans cette décision, que la Régie ait eu à traiter de la portée et de l'interprétation du Règlement dans le cadre du dossier à propos duquel elle a été rendue. En conséquence, toute comparaison avec cette décision visant à établir que le Distributeur aurait fait l'objet d'un traitement discriminatoire ne peut trouver application.

De plus, c'est avec grande prudence que doit être faite toute comparaison entre le processus d'autorisation associé aux demandes faites en vertu du deuxième alinéa de l'article 1 du Règlement et le processus d'approbation de l'inclusion d'additions aux immobilisations dans une base de tarification dans le cadre d'un dossier tarifaire, tel qu'utilisé à ce jour pour un distributeur gazier.

En effet, ledit processus d'approbation fait partie intégrante d'un encadrement réglementaire et tarifaire élaboré depuis de nombreuses années pour les distributeurs gaziers, incluant divers mécanismes de contrôle et de suivis réguliers qui ont été mis en place par la Régie et les organismes qui l'ont précédée, alors que, dans le cas du Distributeur d'électricité, la Régie vient à peine d'être saisie du premier dossier tarifaire de celui-ci et que le cadre réglementaire est en processus d'élaboration.

<sup>20</sup> Celle-ci relative à une demande d'autorisation présentée par Hydro-Québec dans ses activités de transport.

<sup>21</sup> Lettre du Distributeur, 24 avril 2002, page 5, 3<sup>e</sup> paragraphe.

L'argument qu'invoque le Distributeur sur la base d'une comparaison avec la jurisprudence de la Régie en matière d'autorisations de budgets d'immobilisations données dans le cadre de dossiers tarifaires des distributeurs gaziers correspond davantage à une allégation de non cohérence de la décision D-2002-71 avec les décisions antérieures de la Régie. Ce type de comparaison apparaît spéculatif et aléatoire, pour les motifs qui précèdent.

La Régie est donc d'avis que le motif invoqué par le Distributeur, quant à un prétendu traitement discriminatoire qu'il aurait subi, n'a pas d'assise factuelle, ni juridique, dans le cas de la décision en révision et qu'il n'a nullement établi que le traitement de sa demande d'autorisation constituait à cet égard un vice de fond ou de procédure de nature à invalider cette décision.

#### 4.3 L'ALLÉGATION D'INSUFFISANCE DES MOTIFS

Le Distributeur invoque comme autre motif de révision de la décision D-2002-71, que la Régie n'a exposé aucun motif pour refuser la demande du Distributeur afin que soient autorisés tous ses projets d'investissements pour l'année 2002, de façon globale pour des coûts totaux associés à toutes les catégories d'investissements, et que la Régie n'a exposé aucune justification pour, au contraire, autoriser les projets par catégories d'investissements. Il souligne également qu'elle n'a pas traité expressément de l'aspect de la demande portant sur le fait que certains projets puissent avoir plus d'une finalité.

L'analyse de la décision permet de constater que la Régie n'a pas traité expressément de ces aspects. La présente formation considère toutefois que l'absence de traitement spécifique de ceux-ci n'est pas significatif, compte tenu de l'ensemble des motifs énoncés par la Régie dans la décision D-2002-71.

La Régie a déjà résumé l'état du droit sur cette question dans sa décision D-2000-122<sup>22</sup> et tel que l'indique le professeur Yves Ouellette :

*« Il convient de rappeler qu'un tribunal administratif n'est pas obligé de traiter de chacun des motifs ou arguments invoqués par une partie, en autant que les motifs énoncés dans la décision soient intelligibles. »<sup>23</sup>*

Or, dans sa décision D-2002-71, la Régie a clairement identifié pour chacune des catégories d'investissements analysées, les motifs pour lesquels elle accordait l'autorisation des projets

<sup>22</sup> D-2000-122, dossier R-3437-2000, pages 13 à 16.

<sup>23</sup> OUELLETTE, Yves, *Les Tribunaux administratifs au Canada: Procédure et preuve*, 1997, Les Éditions Thémis Inc., pages 447 et 448.

y inclus. Elle a notamment énoncé diverses observations quant à la qualité de l'information qui devrait être fournie à l'avenir par le Distributeur pour des demandes semblables d'autorisation, et demandé au Distributeur de référer à cette fin aux éléments repris à l'annexe A de sa décision. À cet égard, la Régie remarque que le Distributeur a refusé de fournir à la Régie certaines précisions énoncées dans sa demande de renseignements<sup>24</sup> et dont certaines font l'objet des observations de la Régie dans sa décision et de ses indications à l'annexe A de celle-ci. Ce choix du Distributeur contraste avec son affirmation, dans sa demande de révision, à l'effet que « le choix de ces catégories de même que leur nombre dépend donc de la décision du Distributeur quant à la façon dont il présente les informations requises à la Régie ou des exigences de renseignements que la Régie décide d'imposer au demandeur de l'autorisation afin de mieux apprécier sa preuve. »<sup>25</sup> (nous soulignons)

Dans ce contexte, la présente formation est d'avis que du texte de la décision, il s'infère nécessairement que le Distributeur n'a pas convaincu la Régie qu'il était justifié de lui permettre de répartir sans restriction, au besoin, entre les diverses catégories d'investissements les divers investissements autorisés, tel que demandé par le Distributeur dans sa lettre du 13 février 2002.

De plus, la Régie note l'ambiguïté des propos du Distributeur dans cette lettre alors que, d'une part, à deux reprises (aux pages 2 et 4), il indique que la Régie autorise, par catégories, des projets d'acquisition ou de construction d'immeubles ou d'actifs et que, d'autre part (à la page 5), il demande que lui soit permis de répartir sans restriction, entre les diverses catégories d'investissements, les coûts totaux qui seraient autorisés par la Régie. Compte tenu de la conclusion énoncée à la section 4.1 de la présente décision, quant au pouvoir de la Régie d'octroyer une autorisation par catégories d'investissements, la présente formation est d'avis que le fait, pour la Régie, de ne pas avoir traité spécifiquement de l'aspect de la demande portant sur une autorisation globale n'entache ni la légalité, ni l'opportunité de ladite décision.

Au surplus, les commentaires du Distributeur dans sa lettre du 31 juillet 2002 (page 2, 4<sup>e</sup> paragraphe) sont ambigus quant à ses intentions. D'une part, il y affirme que les catégories d'investissements qu'il propose sont suffisamment étanches, que la répartition par catégories a été faite de façon rigoureuse et qu'« *il n'est nullement question de transférer les différents projets d'une catégorie à l'autre* ». D'autre part, dans sa lettre du 21 juin 2002 (page 5) il déplore que la décision D-2002-71 ait pour effet de « *lui imposer l'obligation de*

<sup>24</sup> Réponses à la demande de renseignements numéro 1 de la Régie de l'énergie, dossier R-3475-2001, pièce HQD-2, document 1, pages 4 et 5, réponses aux questions 1.2 et 1.3.

<sup>25</sup> Lettre du Distributeur, 24 avril 2002, page 5, 1<sup>er</sup> paragraphe, dossier R-3475-2001.

*requérir une nouvelle autorisation de la Régie, à chaque fois qu'en raison de reclassements de projets d'une catégorie causés par la non réalisation de certains d'entre eux ou par des besoins supplémentaires dans certains autres, il lui faudra modifier à la hausse le budget autorisé pour l'une ou l'autre des catégories d'investissements, et ce, même s'il ne devait pas excéder pour autant son budget d'investissement total » (nous soulignons). Également, dans sa réponse 12.1 à la demande de renseignements de la Régie<sup>26</sup>, il fait référence aux « reclassements de projets d'une catégorie à une autre. » (nous soulignons)*

Dans ce contexte, la Régie en vient à la conclusion que l'absence invoquée par le Distributeur de traitement spécifique par la Régie, dans la décision D-2002-71, des aspects de la demande qui portaient sur une autorisation globale ou sur le fait que certains projets puissent avoir plus d'une finalité ne constitue pas, au niveau de son obligation de motiver sa décision, une omission à ce point sérieuse et fondamentale qu'elle puisse être qualifiée de vice de fond ou de procédure de nature à invalider la décision, selon les critères jurisprudentiels.

#### **4.4 LA LIMITATION INDUE DU DISTRIBUTEUR DANS SES MOYENS DE DISTRIBUTION ET L'AUGMENTATION INUTILE DE SON FARDEAU RÉGLEMENTAIRE**

La Régie est d'avis que les motifs invoqués par le Distributeur sur ces sujets ne constituent pas des motifs donnant ouverture à la révision selon les conditions prévues à l'article 37 de la Loi.

Le Distributeur allègue que l'effet de la décision lui enlève toute flexibilité dans la gestion de ses budgets d'immobilisations. Ces conséquences de la décision constitueraient en quelque sorte des faits nouveaux qui donnent ouverture selon lui au pourvoi en révision.

Ce motif de révision implique une définition de la notion de faits nouveaux au sens de la Loi. L'article 37, premier alinéa, paragraphe 1°, élabore trois éléments qui doivent se retrouver en même temps, soit :

1. la découverte postérieure à la décision d'un fait nouveau;
2. la non disponibilité de cet élément au moment de la prise en délibéré;
3. le critère déterminant qu'aurait eu cet élément sur le sort du litige, s'il eût été connu en temps utile.

<sup>26</sup> Pièce HQD-2, document 1, page 25, dossier R-3475-2001.

Ces trois éléments doivent exister de manière concomitante; les faits qui surviennent après la prise en délibéré du dossier ne peuvent être considérés comme des faits nouveaux au sens de la Loi puisque, par définition, ces faits n'existaient pas au moment du délibéré. Le fait nouveau doit donc exister avant la prise en délibéré et n'être découvert qu'après la prise en délibéré. Ainsi, découvrir un fait nouveau signifie que l'on découvre pour la première fois après l'audience un fait nouveau, et ce, malgré des démarches adéquates.

Ce concept de faits nouveaux doit être rigoureusement appliqué par un régulateur économique sinon, il instaure un système d'instabilité décisionnelle préjudiciable à l'intérêt public. En effet, si des faits postérieurs à une décision pouvaient permettre de la reconsidérer, les décisions de la Régie seraient à chaque occasion susceptibles d'être révisées compte tenu que les faits sont en perpétuels changements ou évolution.

Or, dans le présent dossier, non seulement il n'y a pas de faits nouveaux au sens de l'article 37 de la Loi mais encore le Distributeur réitère d'une manière différente, par le biais des conséquences anticipées de la décision, des considérations qui ont déjà été soumises à la Régie. Cela ressort en particulier de plusieurs éléments de la preuve.<sup>27</sup>

Relativement aux faits nouveaux qui entraîneraient une augmentation de son fardeau réglementaire, la Régie ne peut que constater qu'ils ne sont pas de la nature de ceux permettant une révision de la décision selon l'article 37 de la Loi.

La Régie constate que le Distributeur n'est pas satisfait de la décision mais se doit de rappeler que celle-ci, tel que prévu à l'article 40 de la Loi, est sans appel. Or, la révision ne doit pas donner lieu à un appel déguisé. C'est ce qui ressort du jugement de la Cour supérieure dans l'arrêt *Béland*.<sup>28</sup> Tel que l'indique le professeur Ouellette :

*« Les tribunaux supérieurs semblent aussi privilégier une interprétation restrictive, si bien qu'une commission administrative qui se réviserait en l'absence d'un tel "vice de fond" risquerait de voir sa seconde décision assimilée à une décision d'appel déguisé, et donc annulée par le contrôleur judiciaire. »*<sup>29</sup>

*« À vrai dire, le réexamen dans le cadre légal étroit ne doit pas être une répétition de la procédure initiale ni un appel sur la base des mêmes faits et arguments, et ce serait trahir la volonté du législateur que de l'exercer sans motif de droit ou de fait nouveau ou sans raison sérieuse. »*<sup>30</sup>

<sup>27</sup> Pièces HQD-1, document 1, pages 5 à 7 et HQD-2, document 1, page 25, R. 12.1, et lettre du Distributeur du 13 février 2002, page 5, dossier R-3475-2001.

<sup>28</sup> *Béland c. Commission de la santé et de la sécurité du travail et al.*, J.E. 94-388 (C.S.), pages 9 à 11.

<sup>29</sup> OUELLETTE, Yves, *Les Tribunaux administratifs au Canada; Procédure et preuve*, 1997, Les Éditions Thémis Inc., page 507.

<sup>30</sup> OUELLETTE, Yves, *Les Tribunaux administratifs au Canada; Procédure et preuve*, 1997, Les Éditions Thémis Inc., page 508.

Un des griefs du Distributeur est que la décision D-2002-71 lui enlève toute flexibilité et augmente indûment son fardeau réglementaire, en autorisant par catégories d'investissements, et non globalement comme il semble le souhaiter, les projets dont le coût est inférieur aux seuils prévus au Règlement. À cet égard, la présente formation est d'avis que la flexibilité à laquelle aspire le Distributeur, à l'occasion d'une demande d'autorisation sous l'article 73 de la Loi, est tributaire en grande partie de la qualité de l'information qu'il fournit à la Régie. La Régie juge utile de rappeler qu'il incombe au Distributeur de la convaincre que telle flexibilité peut lui être octroyée par la Régie en vertu de la Loi et du Règlement et de faire la démonstration, à la satisfaction de la Régie, du niveau de flexibilité dont il estime avoir besoin pour la réalisation des projets qu'il doit faire autoriser.

La Régie précise qu'elle ne se prononce pas sur la question de savoir si la démarche d'autorisation suivie dans la décision D-2002-71 est la seule façon par laquelle une autorisation peut être donnée en vertu du deuxième alinéa de l'article 1 du Règlement. Il suffit, pour les fins de la présente décision, de constater que cette décision procède d'une interprétation et d'une application correctes et cohérentes des articles 1 et 5 du Règlement et que les motifs invoqués par le Distributeur pour en demander la révision ne répondent pas aux critères prévus à l'article 37 de la Loi, tels que précisés par la jurisprudence.

## 5. FRAIS

UC est la seule intéressée à avoir transmis des commentaires. Elle devra soumettre sa réclamation de frais à l'intérieur du délai réglementaire de 30 jours. La Régie l'invite à justifier son utilité dans la présente révision.

VU ce qui précède;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>31</sup> et notamment les articles 37 et 73;

**CONSIDÉRANT** le *Règlement sur les conditions et les cas requérant une autorisation de la Régie de l'énergie*<sup>32</sup>;

---

<sup>31</sup> L.R.Q. c. R-6.01.

<sup>32</sup> (2001) 133 G.O. II, 6165.

La Régie de l'énergie :

**REJETTE** la demande du Distributeur visant la révision de la décision D-2002-71 rendue dans le dossier R-3475-2001;

**RÉSERVE** sa décision sur les frais, tant au niveau de l'utilité de la participation que du montant des frais.

Lise Lambert  
Présidente

Jean-Noël Vallière  
Régisseur

Michel Hardy  
Régisseur

LISTE DES REPRÉSENTANTS :

- Hydro-Québec représentée par M<sup>e</sup> F. Jean Morel;
- Mouvement Au Courant représenté par M. John Burcombe;
- Option consommateurs (OC) représentée par M<sup>e</sup> Yves Fréchette;
- Union des consommateurs (UC) représentée par M<sup>e</sup> Yanik Sévigny.



# DÉCISION

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

D-2003-40

R-3506-2002

27 février 2003

---

**PRÉSENTS :**

M<sup>c</sup> Lise Lambert, LL.L., présidente

M. François Tanguay

M<sup>me</sup> Francine Roy, M.B.A.

Régisseurs

---

**Fédération canadienne de l'entreprise indépendante**

Demanderesse

et

**Mis en cause dont les noms apparaissent à la page suivante**

Mis en cause

---

*Décision relative à la demande partielle en révision de la  
décision D-2002-254 (R-3499-2002)*

Liste des mis en cause

Tous les intervenants au dossier R-3499-2002 ont été informés de la demande en révision et sont intervenus dans ce dossier de révision :

- Compagnie Pétrolière Impériale Ltée (Pétrolière Impériale);
- Institut canadien des produits pétroliers (ICPP);
- Petro-Canada;
- Ultramar Ltée (Ultramar).

## 1. DEMANDE

Le 20 décembre 2002, la Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI) introduit à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande de révision en vertu de l'article 37 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>1</sup> (la Loi) à l'encontre d'une partie de la décision D-2002-254 rendue le 20 novembre 2002 dans le cadre du dossier R-3499-2002. Cette décision statue que la FCEI ne constitue pas des « *groupes de personnes réunis* » au sens de l'article 36 de la Loi. Or, l'absence de cette condition légale empêchera la FCEI d'obtenir le remboursement de ses frais à la fin de l'audience du dossier R-3499-2002.

Le 7 janvier 2003, la Régie invite les participants à déposer leur argumentation par écrit. Le 10 janvier 2003, la FCEI dépose à la Régie son argumentation appuyant sa demande. Pour sa part, l'Institut canadien des produits pétroliers (ICPP) transmet son argumentation le 17 janvier 2003, laquelle est appuyée par Compagnie Pétrolière Impériale Ltée, Petro-Canada et Ultramar Ltée.

La FCEI plaide qu'elle est bien fondée en faits et en droit à demander la révision de la décision D-2002-254 en ce qui a trait à la seule conclusion relative à l'inadmissibilité au remboursement des frais de participation à l'audience publique, le tout en vertu de l'article 37 de la Loi. L'ICPP et les trois pétrolières prétendent au contraire que la décision ne peut être révoquée.

La présente décision vise à déterminer si la FCEI constitue des « *groupes de personnes réunis* » au sens du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi. Avant de répondre à cette question, la Régie résume d'abord la position des deux parties et examine s'il y a ouverture au recours en révision.

## 2. ARGUMENTATION DES PARTIES

### 2.1 FCEI

La FCEI invoque qu'il y a des motifs d'ouverture à la révision en vertu des trois paragraphes de l'article 37 de la Loi.

---

<sup>1</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

### 2.1.1 ARTICLE 37(1) DE LA LOI

La FCEI soumet que plusieurs éléments nouveaux concernant sa représentativité n'ont pu être pris en compte par la Régie pour déterminer son admissibilité au remboursement des frais de participation à l'audience publique du dossier R-3499-2002. La FCEI demande à la Régie de réviser une partie de la décision D-2002-254 en considérant les éléments nouveaux suivants :

- la FCEI représente les intérêts de 103 000 membres à travers le Canada et ce, depuis 1971;
- la FCEI fonde ses interventions sur la base de sondages auprès de ses membres. Elle doit donc adopter une position qui respectera tant les préoccupations de ses membres qui font partie de l'industrie de la vente au détail de l'essence que celles de ses membres consommateurs de ces produits. Au Québec, la FCEI regroupe 273 détaillants indépendants en essence et en carburant diesel;
- des nuances importantes doivent être apportées dans ses prises de position, ce qui l'oblige à agir seule pour représenter adéquatement l'ensemble de ses membres;
- la FCEI a toujours démontré un rôle actif et pertinent devant la Régie à titre d'intervenante reconnue;
- l'intervention de la FCEI a été reconnue et jugée utile dans le dernier dossier concernant les coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel (R-3399-98);
- la FCEI a fait part d'observations dans le cadre de plusieurs audiences traitant des produits pétroliers;
- environ un québécois sur deux voit son emploi dépendre de la PME, d'où la représentativité fort importante de la FCEI au Québec.

### 2.1.2 ARTICLE 37(2) DE LA LOI

La FCEI soutient n'avoir pu faire valoir ses prétentions ou présenter ses observations de façon adéquate. La FCEI a été prise par surprise par une décision qui, tout en reconnaissant son statut d'intervenant, la laissait impuissante en raison de son inadmissibilité à obtenir le remboursement de ses frais de participation à l'audience publique. En effet, la reconnaissance du sérieux et de la pertinence de ses interventions dans les dossiers pétroliers lui a laissé croire qu'elle serait à nouveau reconnue intervenante dans le dossier R-3499-2002 et qu'elle serait également admissible à demander un remboursement de ses frais.

La FCEI invoque que, dans un contexte similaire, la Régie a pris soin de demander des représentations particulières aux divers participants avant de rendre une décision où elle conclut que la personnalité juridique d'un intervenant n'a aucune incidence sur son statut de « *groupes de personnes réunis* »<sup>2</sup>.

La FCEI prétend qu'elle est bien fondée en faits et en droit de demander à la Régie de considérer les éléments invoqués au soutien de sa demande de révision en vertu de l'article 37 (2) afin qu'elle soit admissible au remboursement de ses frais en vertu du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi.

### 2.1.3 ARTICLE 37 (3) DE LA LOI

De façon subsidiaire, la FCEI est d'avis que la décision de la Régie la rendant inadmissible au remboursement de ses frais de participation à l'audience publique, alors que son statut d'intervenant est reconnu, constitue en soi un vice de fond ou de procédure de nature à invalider ladite décision puisqu'elle équivaut, indirectement, à lui refuser le statut d'intervenant.

Par ailleurs, la FCEI souligne que la décision de la Régie de refuser son admissibilité au remboursement de ses frais constitue, en l'espèce, un non-respect de la Loi tant dans sa lettre que dans son intention, équivalent ainsi à un excès ou une absence de compétence. La Loi a pour but spécifiquement de permettre à des regroupements représentatifs et sérieux, comme la FCEI, de faire valoir le point de vue de leurs membres lors de questions aussi importantes sur le plan économique que la fixation du coût d'exploitation d'une essencerie.

Pour ces motifs, la FCEI demande à la Régie d'accueillir sa demande en révision, de la déclarer admissible au remboursement des frais relatifs à sa participation à titre d'intervenante et de rendre toutes les ordonnances nécessaires à la préservation de ses droits.

Dans son argumentation du 10 janvier 2003, la FCEI ajoute que la question en litige est de déterminer si la Régie a commis une erreur dans son interprétation de ce que constitue des « *groupes de personnes réunis* » au sens du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi.

---

<sup>2</sup> Décision D-2002-278, dossier R-3492-2002, 12 décembre 2002.

Pour répondre à cette question, la Régie doit écarter la méthode d'interprétation littérale retenue dans la décision D-2002-254 et appliquer plutôt la méthode téléologique selon laquelle un texte présentant des difficultés d'interprétation doit être interprété dans le sens qui respecte le plus la finalité de la Loi. Selon la FCEI, l'économie de la Loi tend à favoriser et même encourager une plus grande participation du public. Conséquemment, la FCEI soumet que l'expression « *groupes de personnes réunis* » doit être interprétée de façon large et libérale pour favoriser une participation plus étendue du public aux audiences de la Régie.

Afin d'appuyer sa position, la FCEI souligne que l'importance particulière accordée par la Régie à l'utilisation du masculin pour ce qui est du mot « *réunis* » ne peut être appliquée dans la version anglaise du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi :

*« Where it is warranted by the public interest, the Régie may pay the expenses of **groups formed** to take part in its public hearings »*

Selon la FCEI, ce texte laisse comprendre qu'une intervention individuelle ne permet pas d'être admissible au remboursement des frais alors qu'une intervention en groupe y donnera potentiellement droit. Nulle part dans cette version anglaise ne voit-on une « *puissante indication de la volonté législative* » d'exiger un regroupement de plusieurs groupes de personnes. Elle soutient que la version anglaise est plus juste et représentative de l'objectif du législateur de permettre une plus grande participation du public pour rendre les audiences plus significatives.

La FCEI est d'avis que le troisième alinéa de l'article 36 ne doit pas se lire comme énonçant d'une façon claire que la participation de ces groupes du public aux audiences de la Régie dépendra d'abord et avant tout de leur capacité à créer des regroupements de groupes de personnes. Cette interprétation suppose que des regroupements sont possibles et ce, malgré la diversité des membres représentés par chacun d'eux. Il est fort possible que ceux-ci soient contraints de demeurer seul.

L'objet de la Loi est d'assurer la protection de l'intérêt public. Cet intérêt paraît mieux servi lorsque la participation de groupes de personnes du public dépend de leur caractère représentatif, du sérieux ainsi que de l'utilité de leur intervention auprès de la Régie. À cet égard, la FCEI soutient qu'elle constitue un groupe fort représentatif et possède un intérêt certain.

Finally, the FCEI submits that the ambiguity of the text of the third paragraph of article 36 of the Act must be interpreted in a way that the FCEI is not only recognized as an intervenor, but that it can also be eligible for reimbursement of its costs of participation in the hearings of the Régie in the matter.

## 2.2 ICPP

The ICPP submits that the request for revision is inadmissible since it is premature and intervenes in violation of the rights conferred on the *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*<sup>3</sup> (the Regulation on the procedure). As to the application of article 37 of the Act, the ICPP is of the opinion that the conditions for opening an appeal for revision are not met.

### 2.2.1 IRRECEVABILITÉ DE LA DEMANDE EN RÉVISION

The ICPP considers that the request for revision of the FCEI on its admissibility for reimbursement of its costs is premature since the recognition of the right to reimbursement of costs arises with the decision of the Régie rendered after the final argument. Even if the study of the status of « *groupes de personnes réunis* » can theoretically be established preliminarily before the start of the hearing, the criteria of utility and public interest do not evaluate until the end of the hearing.

In addition, the ICPP emphasizes that the distributors of petroleum products are currently in a situation of impossibility to exercise valuably the rights of contestation that are conferred on them by article 27 of the Regulation on the procedure.

For these reasons, the ICPP submits that the request for revision is inadmissible.

### 2.2.2 CAS D'OUVERTURE A UNE REVISION EN VERTU DE L'ARTICLE 37 DE LA LOI

#### Article 37 (1) de la Loi

Aucun des faits énumérés à la demande en révision ne constitue un fait nouvellement découvert. Tous les faits allégués par la FCEI existaient au moment de la décision et ils ne constituent pas des faits nouveaux. En conséquence, l'ICPP conclut qu'il n'existe aucun fait

<sup>3</sup> (1998) 130 G.O. II, 1245.

nouveau permettant l'ouverture au pourvoi en révision prévue au paragraphe 1 de l'article 37 de la Loi

#### **Article 37 (2) de la Loi**

La FCEI constitue un organisme connu de la Régie puisqu'elle a, à maintes reprises, participé à des processus d'audiences. Selon l'ICPP, la Régie possédait nécessairement l'ensemble des informations nécessaires pour rendre la décision dont la FCEI demande la révision. En conséquence, la FCEI a pu être entendue et la condition d'ouverture à la révision prévue au paragraphe 2 de l'article 37 de la Loi n'est pas satisfaite.

#### **Article 37 (3) de la Loi**

La FCEI prétend que la décision de la rendre inadmissible au remboursement de ses frais de participation à l'audience publique, alors que son statut d'intervenant est reconnu, constitue en soi, un vice de fond de nature à invalider la décision de la Régie. Selon l'ICPP, ce motif de révision constitue en fait un motif d'appel déguisé. En effet, la Régie a conclu que la FCEI ne constituait pas des « *groupes de personnes réunis* » au sens de l'article 36 de la Loi en se fondant notamment sur sa propre jurisprudence, ce qui témoigne du caractère raisonnable de cette décision. En conséquence, la Régie n'a pas commis d'erreur à ce point sérieuse et fondamentale qu'elle constitue un vice de fond au sens du paragraphe 3 de l'article 37 de la Loi.

En somme, l'ICPP soutient que les conditions d'ouverture au pourvoi en révision prévues à l'article 37 de la Loi ne sont pas rencontrées et la Régie n'a donc pas compétence pour réviser sa décision D-2002-254 à l'égard de la FCEI.

#### **2.2.3 « GROUPES DE PERSONNES RÉUNIS » AU SENS DU TROISIÈME ALINÉA DE L'ARTICLE 36 DE LA LOI**

La FCEI est une entreprise, incorporée sous la partie 2 de la *Loi sur les corporations canadiennes*, regroupant plus de 23 000 PME québécoises. La réalité que présente la FCEI ne se distingue pas significativement des réalités que représentent l'Association des services de l'automobile Inc., l'Association des ateliers de réparation d'automobiles de Québec Inc., l'Association de l'industrie électrique du Québec ou l'Association québécoise des énergies renouvelables, toutes des entités qui ne constituent pas des « *groupes de personnes réunis* ». La FCEI est une personne morale représentant des entreprises distinctes, individuelles et à but lucratif aux fins de promouvoir leurs intérêts commerciaux communs.



L'ICPP prétend que la FCEI ne constitue pas des « *groupes de personnes réunis* » au sens de la jurisprudence constante de la Régie et le poids de cette jurisprudence ne laisse aucune place à la recherche de nuances non significatives dans la traduction de l'article 36. À cet égard, l'ICPP soulève le fait que la FCEI se réunit à l'occasion avec d'autres groupes de personnes aux fins d'obtenir le paiement des frais préalables suivant l'article 30 du Règlement sur la procédure ou choisit de ne pas faire de demande de frais préalables en l'absence de tels regroupements.

Les éléments invoqués par la FCEI concernant sa mission, son intérêt, son sérieux ou sa représentativité sont non pertinents quant à la reconnaissance du droit au remboursement de ses frais en l'instance. Ces éléments se rapportent davantage à la reconnaissance d'un intérêt suffisant, ce qui n'est aucunement remis en cause dans la décision D-2002-254.

Pour ces raisons, l'ICPP soutient que la Régie ne peut conclure que la FCEI est formée de « *groupes de personnes réunis* ».

#### **2.2.4 AMENDEMENTS À L'ARTICLE 36 DE LA LOI**

La FCEI réfère dans son argumentation à des principes d'interprétation relatifs à l'article 36 de la Loi et plus généralement au droit d'accès et de participation du processus d'audiences publiques tenues par la Régie. L'ICPP croit que les questions soulevées par la demande en révision en est essentiellement une de compétence et non d'interprétation.

Le 21 juin 2000, l'article 36 de la Loi a été amendé pour, d'une part, limiter la compétence de la Régie en matière d'ordonnance de frais dans le cadre de dossiers concernant les produits pétroliers et, d'autre part, encadrer le droit et l'exercice du droit au remboursement des frais des intervenants dans ces dossiers de produits pétroliers strictement à l'intérieur du cadre défini par le troisième alinéa de l'article 36 de la Loi.

Selon l'ICPP, la FCEI ne peut ignorer cette nouvelle réalité juridique établie par cet amendement en évoquant des principes généraux codifiés ailleurs dans la Loi ou dans certaines autres décisions. L'objectif de l'amendement était de soustraire les distributeurs de produits pétroliers à l'obligation de payer les frais des intervenants. Or, en exemptant directement les distributeurs de produits pétroliers de cette obligation suivant le premier ou le deuxième alinéa de l'article 36, le législateur n'a certes pas voulu que ces mêmes frais leur soient imposés indirectement par le jeu du troisième alinéa de l'article 36 et l'imposition de redevances annuelles. L'ICPP soutient que c'est dans ce contexte spécifique que la Régie doit exercer sa compétence suivant le troisième alinéa de l'article 36 en vue

d'une gestion rigoureuse de ses dépenses, sachant que les distributeurs de produits pétroliers assujettis n'ont plus à payer les frais de participation de ces intervenants.

En conclusion, l'ICPP allègue que la demande en révision est non fondée et doit être rejetée par la Régie.

### 3. OPINION DE LA RÉGIE

La Régie est saisie d'une demande de révision de la FCEI sur la partie de la décision D-2002-254 la déclarant inadmissible au remboursement de ses frais de participation au motif qu'elle ne constituait pas des «groupes de personnes réunis» au sens de l'article 36 de la Loi.

En principe, tel que prévu par l'article 40 de la Loi, les décisions rendues par la Régie sont sans appel. Cependant, la Régie a le pouvoir de réviser ou révoquer toute décision qu'elle a rendue en vertu de l'article 37 de la Loi :

*« 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. »*

Dans sa décision D-2002-220, la Régie rappelait les principes suivants quant à l'application de l'article 37 de la Loi :

*« L'énumération des motifs précis de réexamen implique une interprétation limitative des cas d'ouverture au pourvoi. Il est également reconnu que la demande en 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 ». 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. Le pourvoi en révision n'est pas l'occasion de parfaire sa preuve ou une seconde chance dans le traitement d'un dossier. »*

Si les conditions prévues à l'article 37 de la Loi sont rencontrées, la Régie a compétence pour réviser ou révoquer toute décision qu'elle aura rendue et y substituer sa décision, le cas échéant. Si les conditions ne sont pas rencontrées, la Régie n'a pas compétence pour réviser ou révoquer une décision.

Avant de procéder à l'analyse au fond de la présente demande en révision, la Régie dispose des arguments de l'ICPP sur sa recevabilité. Ces arguments se regroupent sous les thèmes de prématurité de la demande et de violation des droits conférés au Règlement sur la procédure.

### 3.1 PRÉMATURITÉ DE LA DEMANDE

Dans sa requête, la FCEI demande à la Régie de la déclarer admissible au remboursement des frais relatifs à sa participation à titre d'intervenante à l'audience publique dans le dossier R-3499-2002. Cette conclusion de la FCEI découle de la décision de la Régie de ne pas lui reconnaître le statut de « *groupes de personnes réunis* ».

Selon la Régie, il est effectivement impossible à ce stade-ci de se prononcer sur l'admissibilité de la FCEI au remboursement de ses frais de participation. La Régie rappelle que le troisième alinéa de l'article 36 de la Loi prévoit deux autres critères à respecter pour avoir le droit au remboursement de ses frais, soit l'intérêt public et l'utilité. La présente formation n'est évidemment pas en mesure de se prononcer sur ces deux critères, puisqu'ils ne pourront être évalués adéquatement qu'à la fin du processus du dossier R-3499-2002.

Cependant, la décision de la Régie qui a mené la FCEI à introduire sa demande en révision, soit le refus de lui accorder le statut de « *groupes de personnes réunis* », est susceptible d'être révisable. En effet, la conclusion de la première formation à cet égard est définitive et non susceptible d'être reconsidérée :

*« DÉCLARE que l'UC et la FCEI ne sont pas admissibles au remboursement de leurs frais de participation à la présente audience publique. »*

Cette décision a des effets juridiques directs pour la FCEI puisqu'elle ne lui permettrait pas de réclamer ses frais à la fin de l'audience. En conséquence, la Régie rejette l'argument de prématurité de l'ICPP.

### **3.2 VIOLATION DES DROITS CONFÉRÉS AU RÈGLEMENT SUR LA PROCÉDURE**

L'ICPP prétend également que la demande en révision intervient en violation des droits conférés au Règlement sur la procédure. Ce dernier affirme ne pouvoir exercer valablement les droits de contestation qui lui sont conférés par l'article 27 de ce règlement en matière de frais.

L'article 27 du Règlement sur la procédure se lit comme suit :

*« 27. Le distributeur à qui les frais sont réclamés peut, dans les dix jours qui suivent la date de réception du rapport prévu à l'article 26, faire parvenir par écrit à la Régie, avec copie à celui qui lui a transmis ce rapport, toute objection ou commentaire sur le paiement des frais, leur admissibilité, sur leur montant ainsi que sur tout autre objet visé par la demande de paiement. »*

Selon la Régie, la prétention de l'ICPP est mal fondée puisque tous les distributeurs de produits pétroliers auront l'occasion, lorsque les intervenants au dossier réclameront leurs frais à la fin de l'audience, le cas échéant, de faire valoir tous les arguments qu'ils jugeront opportuns et la Régie devra en tenir compte lorsqu'elle rendra sa décision sur les éventuelles demandes de paiement de frais. La présente demande de révision ne privera aucun distributeur de son droit de contestation prévu à l'article 27 du Règlement sur la procédure.

La Régie rappelle que la présente demande en révision ne porte que sur la partie de la décision refusant le statut de « *groupes de personnes réunis* » à la FCEI. La Régie considère qu'à cet égard, l'ICPP a eu amplement l'occasion de faire valoir son point de vue dans le présent dossier et ne peut prétendre avoir été privé de son droit de contestation.

En conséquence, la Régie rejette l'argument de l'ICPP sur la violation des droits conférés au Règlement sur la procédure.

### **3.3 OUVERTURE À LA RÉVISION EN VERTU DE L'ARTICLE 37 DE LA LOI**

La FCEI prétend qu'il y a ouverture à la révision en vertu de l'article 37 (2) puisqu'elle a été prise par surprise par la décision concluant à son inadmissibilité à obtenir le remboursement de ses frais à l'audience.

Sur ce point, la Régie constate que la FCEI annonçait, dans sa demande d'intervention, qu'elle entendait demander à la Régie que lui soient remboursés les frais qu'elle devra encourir pour sa participation à l'audience. Avant de rendre une décision négative à ce sujet, la Régie est d'avis que la première formation devait d'abord donner l'opportunité à la FCEI de faire valoir ses observations sur cette question. La Régie est d'opinion que cette omission de la part de la première formation constitue une violation de la règle « *audi alteram partem* », ce qui constitue un motif de révision en vertu de l'article 37 (2) ou même 37 (3) de la Loi.

Comme ce motif donne ouverture au pourvoi en révision, la Régie n'a pas à se prononcer sur les autres motifs d'ouverture invoqués et procède maintenant à l'analyse au fond de la demande.

### **3.4 INTERPRÉTATION DE L'EXPRESSION « GROUPES DE PERSONNES RÉUNIS »**

L'article 36 de la Loi permet à des personnes et à des « *groupes de personnes réunis* » de se faire rembourser leurs frais de participation lorsqu'ils interviennent devant la Régie. En créant un tel mécanisme de remboursement de frais, le législateur démontrait clairement une volonté de favoriser une large participation du public et ce, afin que tous les points de vue puissent être exprimés. La Régie croit utile de reproduire cet article :

*« 36. La Régie peut ordonner au transporteur d'électricité ou à tout distributeur d'électricité ou de gaz naturel de payer tout ou partie des dépenses relatives aux questions qui lui sont soumises et à l'exécution de ses décisions ou ordonnances.*

*Elle peut ordonner au transporteur d'électricité ou à tout distributeur d'électricité ou de gaz naturel de verser, tout ou partie des frais, y compris des frais d'experts, aux personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations.*

*Lorsque l'intérêt public le justifie, la Régie peut payer de tels frais à des groupes de personnes réunis pour participer aux audiences publiques. »*

Les deux premiers alinéas de l'article 36 s'appliquent seulement au transporteur d'électricité et aux distributeurs d'électricité et de gaz naturel. Plus spécifiquement, le deuxième alinéa permet à la Régie d'ordonner à ce transporteur et à ces distributeurs de verser des frais à des personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations.

En ce qui concerne le troisième alinéa, le législateur a voulu que la Régie puisse procéder au remboursement des frais lorsque certaines conditions additionnelles sont respectées : le réclamant doit être constitué de « *groupes de personnes réunis* » et il doit démontrer qu'il est dans l'intérêt public de lui verser des frais. Cet alinéa peut viser les dossiers touchant l'ensemble des distributeurs<sup>4</sup> et les dossiers dans le secteur des produits pétroliers et ce, par l'effet de l'article 2.2 de la Loi.

La Régie a maintes fois, réitéré que la formulation employée par le législateur imposait la réunion de groupes de personnes et non seulement le regroupement de personnes en un groupe. Elle justifiait cette lecture de la Loi par le fait que l'accord du mot « *réunis* » au masculin pluriel était un puissant indicatif de la volonté du législateur<sup>5</sup>.

Pour sa part, la FCEI prétend que cette interprétation littérale doit être écartée par une approche plus large et libérale pour respecter la volonté du législateur de favoriser une participation réelle du public. La Régie ne partage pas ce point de vue.

Le législateur a délibérément ajouté des conditions au troisième alinéa dans les cas où la Régie est appelée à verser des frais. Bien que l'objectif général de l'article 36 de la Loi soit de favoriser une large participation du public, la Régie ne peut ignorer l'ajout de la condition de se qualifier comme étant des « *groupes de personnes réunis* » pour obtenir du financement par le régulateur. La Régie est d'avis que l'ajout de cette condition avait spécifiquement pour objectif de favoriser le regroupement de groupes de personnes. C'est un outil que le législateur a octroyé à la Régie pour promouvoir l'efficacité du déroulement des audiences. La Régie conclut que l'interprétation de l'expression « *groupes de personnes réunis* » du troisième alinéa de l'article 36 respecte l'intention du législateur de favoriser le regroupement de groupes de personnes.

Dans le présent cas, la Régie constate que la FCEI regroupe plus de 23 000 PME québécoises oeuvrant dans tous les secteurs d'activités économiques et dans toutes les régions du Québec, dont 273 détaillants indépendants en essence et en carburant diesel.

Cette description de la FCEI amène la Régie à conclure qu'elle ne rencontre pas le critère de « *groupes de personnes réunis* » au sens du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi. En effet, la FCEI n'est pas constituée de groupes de personnes mais constitue plutôt un regroupement de personnes en un groupe. La situation de la FCEI s'apparente, par exemple,

<sup>4</sup> Par exemple, le dossier R-3500-2002 concernant la révision du *Guide de paiement des frais*.

<sup>5</sup> Voir, par exemple, la décision D-98-20, dossier R-3398-98, 25 mars 1998.

à celle de la AIEQ. Cette dernière, qui regroupe plus de 140 membres corporatifs, s'est vue refuser le statut de « *groupes de personnes réunis* » par la Régie<sup>6</sup>.

De plus, la Régie ajoute que la présente décision est conforme à toutes ses décisions antérieures relativement à la FCEI. En effet, le caractère représentatif de la FCEI a été reconnu et des frais de participation lui ont été octroyés en vertu du deuxième alinéa de l'article 36 dans plusieurs dossiers. Cependant, la FCEI n'a pas fait de demande de remboursement de frais en vertu du troisième alinéa de l'article 36 et elle n'a jamais été reconnue comme « *groupes de personnes réunis* ». La présente décision n'est que la confirmation de la jurisprudence à son égard<sup>7</sup>.

Par ailleurs, la Régie remarque que la FCEI invoque plusieurs éléments tels son sérieux, son utilité, son intérêt et sa représentativité pour justifier sa demande en révision. Selon la Régie, ces éléments n'ont aucun rapport avec la question sur laquelle elle doit statuer. En effet, il ne s'agit pas de décider de l'intérêt ou de la représentativité de la FCEI, mais plutôt si elle constitue des « *groupes de personnes réunis* ».

En résumé, selon la preuve au dossier, la Régie ne peut actuellement reconnaître que la FCEI constitue des « *groupes de personnes réunis* » au sens du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi et la demande en révision est rejetée.

De plus, la Régie, siégeant en révision, précise qu'elle ne peut accueillir la deuxième conclusion de la FCEI d'être déclarée admissible au remboursement des frais relatifs à sa participation à l'audience publique. En effet, en plus de cette condition de « *groupes de personnes réunis* » non rencontrée actuellement pour être admissible à un remboursement de frais, la FCEI devra, si elle était admissible, prouver devant la première formation et en temps opportun que sa participation aura été utile et qu'il est dans l'intérêt public, dans un marché concurrentiel, que ses frais lui soient remboursés alors qu'elle représente 273 essenceries<sup>8</sup>. La Régie, siégeant en révision, ne peut en aucun cas se prononcer sur ces questions.

<sup>6</sup> Décision D-2000-09, dossier R-3401-98, 31 janvier 2000, page 31.

<sup>7</sup> Décisions D-2000-185, D-2001-168 et D-2001-286, dossier R-3443-2000, 24 octobre 2000, 29 juin 2001 et 12 décembre 2001; décision D-2002-33, dossier R-3463-2001, 12 février 2002; décision D-2002-137, dossier R-3464-2001, 12 juin 2002; décision D-2002-214, dossier R-3481-2002, 17 octobre 2002; décision D-2001-165, dossier R-3453-2000, 21 juin 2001; décisions D-2001-182 et D-2002-60, dossier R-3439-2000, 11 juillet 2001 et 15 mars 2002; décisions D-2002-122 et D-2002-287, dossier R-3470-2001, 31 mai 2002 et 20 décembre 2002; décision D-2002-166, dossier R-3471-2002, 21 juillet 2002.

<sup>8</sup> Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, pages 77 et 78; décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002, pages 29, 30 et 31.

VU ce qui précède;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>9</sup>;

**CONSIDÉRANT** le *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*<sup>10</sup>;

**La Régie de l'énergie :**

**REJETTE** la demande en révision de la FCEI.

Lise Lambert  
Présidente

François Tanguay  
Régisseur

Francine Roy  
Régisseuse

---

<sup>9</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

<sup>10</sup> (1998) 130 G.O. II, 1245.



**Liste des représentants :**

- Compagnie Pétrolière Impériale Ltée (Pétrolière Impériale) représentée par M<sup>e</sup> Paule Hamelin;
- Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI) représentée par M<sup>e</sup> Steve Cadrin;
- Institut canadien des produits pétroliers (ICPP) représenté par Ogilvy Renault;
- Petro-Canada représentée par M<sup>e</sup> Sophie Perreault;
- Ultramar Ltée (Ultramar) représentée par M<sup>e</sup> Louis P. Bélanger.



### 3.2.3.2 Position de S.É./AQLPA

Ce participant réitère que le fait de ne pas avoir entendu les parties sur les questions touchant à la confidentialité du Protocole et de l'Entente finale n'est pas un motif suffisant pour invalider la Décision.

Sur la question de la séance de travail, le participant rappelle qu'il ne s'agissait pas d'une audience et que cela avait été clairement dit dans la lettre de convocation de la Régie. Cela a également été répété par le président de la première formation à l'ouverture de la séance<sup>74</sup>. Le participant indique que la première formation disposait de flexibilité quant aux moyens procéduraux à adopter étant donné que la Demande initiale ne requérait pas une audience publique en vertu de l'article 25 de la Loi. Cette flexibilité s'infère également des articles 12, 14, 15 et 49 du Règlement.

De plus, le participant souligne que la première formation pouvait ne pas permettre le contre-interrogatoire suivant l'article 24 du Règlement et a choisi de permettre aux participants de faire valoir leurs commentaires par écrit. Selon le participant, le fait d'être entendu oralement lors de la séance de travail et de faire par la suite des représentations écrites n'a rien d'anormal.

Il n'y aurait également rien d'anormal dans le fait que le président de la formation ait assisté à la séance de travail.

La première formation avait juridiction pour approuver ou refuser la Demande initiale. Elle l'a approuvée en appréciant la preuve qui lui était soumise en tenant compte qu'elle avait peu de temps pour le faire et qu'il s'agissait d'approuver un contrat d'un an<sup>75</sup>.

### 3.2.3.3 Position du Distributeur

Même si les parties directement visées par la Demande initiale étaient le Distributeur et TCE, la première formation a néanmoins ouvert le débat pour permettre la participation d'intérêts privés, comme EBMI, et publics, comme les associations de consommateurs et les groupes environnementaux. Invoquant l'arrêt *Telecommunications Workers Union c.*

---

<sup>74</sup> NS, volume 3, pages 173 et suivantes.

*Canada*<sup>76</sup>, le Distributeur soumet qu'en l'espèce, la première formation n'avait même pas d'obligation de donner avis de la Demande initiale à une partie privée comme EBMI qui n'a qu'un intérêt indirect à cette demande<sup>77</sup>. La première formation a néanmoins permis à cette partie privée d'être entendue.

La Régie avait toute latitude pour mettre en place le processus qui lui paraissait le plus efficient. C'est ce qu'elle a fait et cela a permis une participation large du public et des intervenants. EBMI ne s'est pas objectée au processus<sup>78</sup>. Au contraire, elle a eu la chance de produire des observations écrites sérieuses, fouillées et complètes<sup>79</sup>.

Le Règlement aux articles 12, 13, 14 et 19 donne toute la latitude à la Régie d'adopter les modes procéduraux qui lui semblent appropriés aux dossiers dont elle est saisie<sup>80</sup>. De plus, EBMI n'avait pas un droit de témoigner puisque la Demande initiale n'en était pas une qui requérait une audience publique au sens de l'article 25 de la Loi<sup>81</sup>.

#### **3.2.3.4 Opinion de la Régie**

Avant de porter un jugement sur la procédure suivie par la première formation — laquelle est relatée plus haut à la section traitant des faits —, il est important de bien circonscrire les obligations statutaires de la Régie en matière de consultation du public.

La requérante EBMI est une personne intéressée du public et non l'administré directement concerné par l'approbation d'un contrat, en l'occurrence le Protocole. La Loi prévoit spécifiquement les cas où la Régie doit consulter par voie d'audience publique et ceux où elle n'a pas cette obligation statutaire.

*« 25. La Régie doit tenir une audience publique:*

---

<sup>75</sup> Idem, pages 176-177.

<sup>76</sup> [1995] 2 R.C.S. 781.

<sup>77</sup> NS, volume 4, pages 33 et suivantes.

<sup>78</sup> Idem, page 32.

<sup>79</sup> Idem, page 35.

<sup>80</sup> Idem, pages 68 et 69.

<sup>81</sup> Idem, page 78.

*1° lorsqu'elle procède à l'étude d'une demande faite en vertu des articles 48, 65, 78 et 80;*

*2° lorsqu'elle détermine les éléments compris dans les coûts d'exploitation et fixe un montant en application de l'article 59;*

*2.1° lorsqu'elle approuve le financement du plan d'ensemble en efficacité énergétique et nouvelles technologies et qu'elle établit le montant annuel prévu au paragraphe 2° de l'article 85.25;*

*3° lorsque le ministre le requiert sur toute question en matière énergétique.*

*La Régie peut convoquer une audience publique sur toute question qui relève de sa compétence. »*

L'article 48 porte sur la fixation des tarifs, l'article 65 sur une demande de droit exclusif de distribution de gaz naturel, l'article 78 sur l'extension d'un réseau de distribution de gaz naturel et l'article 80 sur l'aliénation, la fusion d'une entreprise faisant l'objet d'un droit exclusif de distribution de gaz naturel et sur différentes opérations sur les titres d'une personne morale détentrice d'un tel droit exclusif. Les autres cas où la Régie doit tenir une audience publique sont identifiés explicitement aux paragraphes 2, 2.1 et 3 du premier alinéa de l'article 25 de la Loi.

Dans tous les autres cas, la Régie peut tenir une audience publique, mais elle n'y est pas statutairement tenue. C'est le cas de la Demande initiale du Distributeur ayant mené à la Décision et à la Décision interlocutoire, i.e. une demande d'approbation d'un contrat modifiant un contrat d'approvisionnement déjà autorisé en application du deuxième alinéa de l'article 74.2 de la Loi. C'est également le cas des demandes d'autorisation de projets de construction et autres investissements destinés à la distribution de l'électricité en vertu de l'article 73 de la Loi.

Il va de soi que le fait d'autoriser un contrat d'approvisionnement de plusieurs millions de dollars ou un investissement dans une construction impliquant également des millions de dollars a éventuellement un impact sur les tarifs des consommateurs d'électricité. Néanmoins, la Loi ne prévoit pas l'obligation statutaire de traiter ces questions en audience publique. Il faut qu'il y ait une raison derrière cette distinction qu'a faite le législateur entre les cas obligeant la Régie à tenir une audience publique et les autres cas.

L'interprétation contextuelle de l'article 49 de la Loi<sup>82</sup> aide à comprendre la distinction entre la tarification et l'approbation d'actes d'administration courante d'un distributeur ou du transporteur.

La tarification est un exercice global où la Régie répartit entre les différentes catégories de consommateurs l'ensemble des coûts reliés aux investissements d'un distributeur ou du Transporteur et les montants globaux de ses dépenses :

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

*1° établir la base de tarification du transporteur d'électricité ou d'un distributeur de gaz naturel en tenant compte, notamment, de la juste valeur des actifs qu'elle estime prudemment acquis et utiles pour l'exploitation du réseau de transport d'électricité ou d'un réseau de distribution de gaz naturel ainsi que des dépenses non amorties de recherche et de développement et de mise en marché, des programmes commerciaux, des frais de premier établissement et du fonds de roulement requis pour l'exploitation de ces réseaux;*

*2° déterminer les montants globaux des dépenses qu'elle juge nécessaires pour assumer le coût de la prestation du service notamment, pour tout tarif, les dépenses afférentes aux programmes commerciaux, et pour un tarif de transport d'électricité, celles afférentes aux contrats de service de transport conclus avec une autre entreprise dans le but de permettre au transporteur d'électricité d'utiliser son propre réseau de transport;*

*3° permettre un rendement raisonnable sur la base de tarification;*

*4° favoriser des mesures ou des mécanismes incitatifs afin d'améliorer la performance du transporteur d'électricité ou d'un distributeur de gaz naturel et la satisfaction des besoins des consommateurs;*

*5° s'assurer du respect des ratios financiers;*

---

<sup>82</sup> L'article 49 de la Loi s'applique à la distribution de l'électricité par le biais de l'article 52.3 de la Loi.

6° tenir compte des coûts de service, des risques différents inhérents à chaque catégorie de consommateurs et, pour un tarif de gaz naturel, de la concurrence entre les formes d'énergie et de l'équité entre les classes de tarifs;

7° s'assurer que les tarifs et autres conditions applicables à la prestation du service sont justes et raisonnables;

8° tenir compte des prévisions de vente;

9° tenir compte de la qualité de la prestation du service;

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

11° maintenir, sous réserve d'un décret du gouvernement à l'effet contraire, l'uniformité territoriale de la tarification sur l'ensemble du réseau de transport d'électricité.

[...]

*Elle peut également utiliser toute autre méthode qu'elle estime appropriée. »*

(nous soulignons)

C'est donc la répartition des coûts globaux du Distributeur aux différentes catégories de consommateurs qui doit faire l'objet d'une audience publique. L'intérêt des consommateurs est alors légalement présumé plus direct.

Par contre, le contrôle plus pointu de certaines décisions courantes du Distributeur (contrats, investissements, plans, programmes, etc.) n'est pas assujéti à l'audience publique. L'approbation des décisions courantes du Distributeur concerne plus directement l'administré (le Distributeur), son cocontractant, le cas échéant, et la Régie, un organisme spécialisé ayant l'expertise voulue pour traiter ces questions. Il va de soi que la Régie ne pourrait pas rendre une décision défavorable à l'administré (un distributeur ou le Transporteur) en refusant d'approuver un contrat ou un projet d'investissement sans lui donner l'occasion de faire des représentations.

Quant à l'implication du public dans ce processus, il en va autrement : la Régie a un pouvoir discrétionnaire. La Régie est alors non seulement maître de sa procédure, mais a totale

discrétion pour consulter le public et, par voie de conséquence, sur la façon dont elle entend le faire. Tant qu'un tel pouvoir n'est pas exercé de façon abusive, il est difficile d'y voir un manquement à l'équité procédurale.

Pour revenir aux cas où la Régie doit tenir une audience publique et les cas où elle n'y est pas obligée, il faut également voir le côté pratique des choses. Il est difficile d'imaginer un système où chaque contrat d'approvisionnement et chaque projet d'investissement seraient autorisés par la Régie à l'issue d'une audience publique formelle (processus quasi-judiciaire complet) dont la procédure s'échelonne sur plusieurs mois. La Loi a anticipé cela et a donné la flexibilité nécessaire à la Régie pour juger quand consulter le public et comment le faire.

Au cours des années, la Régie, dans un souci d'efficacité et de transparence, a presque toujours permis aux personnes intéressées d'être informées des différentes demandes qui lui sont soumises et de soumettre des observations écrites.

Cette façon de procéder est équitable et permet à la Régie, le cas échéant, d'être sensibilisée à tout problème soulevé par une personne intéressée et d'agir en conséquence.

Cela dit, lorsque la Régie autorise un contrat d'approvisionnement ou un amendement à un tel contrat en vertu de l'article 74.2 de la Loi, il n'y a pas *a priori* de droit d'intervention, de droit de soumettre une preuve ou de contre-interroger des témoins.

Dans le présent cas, comme relaté plus haut, la Régie a même fait un peu plus que ce qu'elle fait habituellement : elle a permis aux intéressés, dont EBMI, de participer à une séance de travail où ils ont pu poser des questions au Distributeur sur le Protocole et elle leur a permis de soumettre des observations écrites.

La Régie rejette donc les arguments d'EBMI basés sur le non-respect des règles d'équité procédurale.



### **3.2.4 CONCLUSIONS ERRONÉES EN FAIT ET EN DROIT**

#### **3.2.4.1 Position d'EBMI**

Selon EBMI, la première formation a commis un certain nombre d'erreurs de fait et de droit lors de l'étude de la Demande initiale.

#### **Le droit de substitution**

La première erreur porterait sur le fait que la première formation ait approuvé les modifications aux droits de substitution prévus à la section 7.5 du Contrat d'approvisionnement. Ces modifications sont décrites aux articles 27 à 29 du Protocole et 28 à 31 de l'Entente finale.

Selon EBMI, cela irait à l'encontre des principes d'équité en matière d'appel d'offres vu que les modifications portent sur un élément essentiel du Contrat d'approvisionnement qui aurait nécessité la conclusion d'une nouvelle entente par voie d'appel d'offres<sup>83</sup>.

EBMI soumet que la Régie était tenue, en vertu de son rôle de surveillance des activités du Distributeur en matière d'appel d'offres, de faire respecter le principe d'égalité de traitement à l'égard des soumissionnaires qui n'auraient pas eu l'occasion de présenter une offre à des conditions substantiellement différentes de celles de l'appel d'offres initial ayant mené au Contrat d'approvisionnement.

La première formation aurait eu tort de minimiser l'importance de la concession faite à TCE par les amendements au Contrat d'approvisionnement au chapitre des droits de substitution.

#### **La revente de la puissance**

La première formation aurait également fait erreur dans son évaluation du scénario de la revente, en omettant de tenir compte de la valeur de la revente de la puissance disponible au Contrat d'approvisionnement et en acceptant les prétentions du Distributeur voulant que la

---

<sup>83</sup> Requête d'EBMI, par. 66 à 77.

revente de la puissance aille à l'encontre de l'esprit de l'Entente Cadre intervenue entre le Distributeur et Hydro-Québec dans ses activités de production d'électricité (HQP)<sup>84</sup>.

### **Les appels d'offres de 2007**

La première formation aurait également fait erreur en acceptant l'analyse des risques associés à la revente sur la base de l'expérience des appels d'offres en 2007. En 2007, selon EBMI, certains incidents reliés à un comportement présumé abusif d'une filiale de HQP et une baisse inattendue des prix offerts ont faussé l'analyse de ces résultats. La première formation aurait, à cet égard, commis une erreur déterminante dans son appréciation de ce qu'est une gestion prudente axée sur l'optimisation du portefeuille d'approvisionnement du Distributeur<sup>85</sup>.

### **Analyse comparative des scénarios de suspension et de revente**

Une autre erreur de la première formation, selon EBMI, consisterait à avoir considéré les deux scénarios comme comparables en termes de résultats. Le coût du scénario de suspension aurait dû être ajusté pour tenir compte du coût direct d'achat d'électricité durant une période de quatre mois en 2008. Cela aurait dû favoriser le scénario de revente. De plus, le scénario de revente du Distributeur aurait dû être écarté par la première formation et elle aurait dû demander au Distributeur de refaire ses calculs sur la base du coût moyen d'approvisionnement en électricité<sup>86</sup>.

#### **3.2.4.2 Position de S.É./AQLPA**

Ce participant aborde la question des erreurs de fait et de droit sous l'angle de la juridiction qu'avait la première formation qui n'était pas de réécrire le Protocole ou l'Entente finale mais de l'approuver ou de le rejeter<sup>87</sup>.

---

<sup>84</sup> Idem, par. 78 à 85.

<sup>85</sup> Requête d'EBMI, par. 86 à 91.

<sup>86</sup> Idem, par. 92 à 104.

<sup>87</sup> NS, volume 3, pages 176 à 183.

Selon S.É./AQLPA, la Régie a apprécié la preuve de faits qui lui était soumise. Elle avait très peu de temps pour le faire, mais il s'agissait de l'approbation d'un contrat d'un an. Le participant réfère au fondement de la Décision qui n'est pas tellement basé sur des calculs précis ou des études fines des deux scénarios, mais plutôt sur le rôle du Distributeur et sur l'évaluation des risques. À cet égard, S.É./AQLPA souligne que la fonction première du Distributeur est de vendre de l'électricité aux Québécois. Elle n'est pas de planifier des achats de surplus, mais d'éviter des surplus et de ne pas chercher à se transformer en spéculateur sur les marchés étrangers<sup>88</sup>.

La première formation s'est donc basée sur le rôle du Distributeur, sur les risques reliés au fait d'opter pour la revente et sur le fait qu'une large part des consommateurs était en faveur du scénario de suspension du Contrat d'approvisionnement.

En révision, la Régie doit se demander, compte tenu de ce qui précède, si la Décision est entachée d'un vice sérieux ou fondamental dans le fait d'avoir approuvé, en décembre 2007, le Protocole plutôt que de l'avoir rejeté. À cela, S.É./AQLPA répond que si la Régie révisait ou révoquait la Décision, cela placerait les parties dans une situation qui n'est pas comparable à ce qui existait en novembre 2007 et que de nouveaux calculs devraient être présentés. Pour l'ensemble de ces raisons, S.É./AQLPA invite la Régie à rejeter la demande en révocation et révision d'EBMI.

#### **3.2.4.3 Position du Distributeur**

Le Distributeur plaide que la première formation a correctement interprété et appliqué aux faits en preuve les dispositions législatives et réglementaires en cause. La Décision repose sur la preuve de nature technico-économique au dossier. Les insatisfactions d'EBMI ne constituent pas des vices de fond au sens de l'article 37 de la Loi.

La première formation a considéré les faits et les démonstrations mis en preuve par le Distributeur ainsi que les arguments soumis par les participants à l'audience, dont EBMI. Le fait que la première formation, en évaluant la force probante de la preuve et des arguments, ait choisi de ne pas retenir les arguments ou les conclusions d'EBMI dans la Décision ne

---

<sup>88</sup> Idem, page 180.

constitue pas un vice de fond selon l'article 37 de la Loi. Selon le Distributeur, EBMI tente d'introduire un appel déguisé de la Décision.

De plus, le Distributeur soumet que suivant l'article 18 de la Loi, la première formation n'avait pas l'obligation de se prononcer sur tous les arguments de fait ou de droit soumis par les participants<sup>89</sup>.

Sur les allégués d'EBMI voulant que les changements au Contrat d'approvisionnement aillent à l'encontre des principes d'équité en matière d'appel d'offres, le Distributeur soumet qu'ils ne reposent sur aucune assise factuelle ou juridique valable. À cet égard, le Distributeur réfère la Régie à deux arrêts des tribunaux : *Double N Earthmovers Ltd c. Edmonton*<sup>90</sup> et *Roussillon c. Construction Franck Catania & Associés inc.*<sup>91</sup>.

Dans *Double N*<sup>92</sup>, les juges majoritaires de la Cour suprême du Canada ont dit qu'un soumissionnaire non retenu ne peut intervenir au contrat B — dans notre cas, le Contrat d'approvisionnement et le Protocole —, i.e. au contrat adjudgé au soumissionnaire retenu à la suite de l'appel d'offres, pour se plaindre que les conditions du contrat B ont été changées et que les parties à ce contrat ne respectent pas les conditions de l'appel d'offres.

En conséquence, le Distributeur soumet que, à la suite de la procédure d'appel d'offres ayant mené au Contrat d'approvisionnement entre le Distributeur et TCE, les soumissions étaient terminées, mais le Contrat d'approvisionnement n'était pas immuable. Ainsi, la première formation pouvait, après avoir pris en considération la conjoncture, permettre les modifications reprises au Contrat d'approvisionnement<sup>93</sup>.

Plus spécifiquement sur (i) les modifications introduites par le Protocole au niveau du droit de substitution prévu au Contrat d'approvisionnement, (ii) la question de la revente de puissance prévue au Contrat d'approvisionnement et (iii) l'analyse comparative des scénarios de suspension ou de revente, le Distributeur soumet que tous ces éléments ont été plaidés devant la première formation par EBMI dans ses observations écrites et commentés

---

<sup>89</sup> Plan d'argumentation sommaire du Distributeur, pages 3 et 4.

<sup>90</sup> 2007 CSC 3.

<sup>91</sup> 2007 QCCS 3607.

<sup>92</sup> Voir les paragraphes 68 à 74 de la décision.

<sup>93</sup> NS, volume 4, pages 36 et 37.

en réplique par le Distributeur. À cet égard, la demande en révocation et révision d'EBMI est un appel déguisé<sup>94</sup>.

Sur les allégués d'erreurs au niveau de l'analyse comparative des scénarios de suspension et de revente, particulièrement en ce qui concerne le fait que la première formation n'aurait pas pris en compte le coût moyen des approvisionnements, le Distributeur soumet que cela ne rencontre pas les critères de recevabilité d'une demande en révision selon l'article 37 (1) de la Loi<sup>95</sup>. Il ne s'agit pas d'un fait nouveau, mais d'un nouvel argument introduit par le procureur d'EBMI et qui n'a pas été présenté à la première formation. On ne peut reprocher au décideur initial de ne pas avoir tenu compte d'un argument qui ne lui a pas été présenté. Il ne s'agit donc pas d'un motif de révision recevable<sup>96</sup>. Le Distributeur cite un auteur et un arrêt de la Commission d'appel en matière de lésions professionnelles à l'appui de ses prétentions<sup>97</sup>.

#### 3.2.4.4 Opinion de la Régie

Les motifs de la première formation pour retenir le scénario de suspension plutôt que celui de la revente sont exprimés à la page 17 de la Décision; il importe de les citer :

*« Bien que la Régie reconnaisse la difficulté d'apprécier correctement les risques inhérents à chacune des options, il apparaît évident que l'option de la revente est la plus risquée, puisque les revenus anticipés dépendent de plusieurs facteurs, notamment des ralentissements significatifs des niveaux de production des grandes entreprises dans plusieurs secteurs, de la fermeture d'autres entreprises si la situation économique se détériore, de la valeur du dollar canadien, des aléas climatiques et de la capacité disponible sur les interconnexions.*

*De plus, il est démontré qu'un trop grand volume offert sur le marché aurait un impact à la baisse sur les prix.*

<sup>94</sup> Idem, pages 79 à 90.

<sup>95</sup> Plan sommaire d'argumentation du Distributeur, page 4.

<sup>96</sup> NS, volume 4, pages 91 et 92.

<sup>97</sup> M<sup>e</sup> Jean-Pierre VILLAGI, CAIJ, *École du Barreau, Droit public et administratif*, collection de droit 2007-2008, vol., 7, Cowansville, Yvon Blais, 2007, pages 135 (sur l'irrecevabilité de nouveaux arguments de droit en révision), 136 et 137 (sur ce qui n'est pas un fait nouveau en révision). *Forage Dominik (1981) Inc. c. Haché et CSST*, 1994 C.A.L.P., à la page 871 (sur l'argument non soumis au premier décideur).

*À cet égard, le fait que le Producteur ait informé le Distributeur qu'il n'avait pas l'intention de répondre à ses appels d'offres est inquiétant, puisque cela suppose qu'il sera très actif sur les marchés d'exportation.*

*Il faut reconnaître également que le Distributeur ne dispose pas des mêmes outils que le Producteur pour intervenir de manière rentable sur les marchés. Avec l'option de suspension du contrat, les coûts sont connus et les risques bien identifiés.*

*Par ailleurs, le fait que deux participants, représentant une large partie des consommateurs, favorisent l'option de la suspension du contrat de TCE et compte tenu des risques déjà discutés, il apparaît à la Régie que de contraindre le Distributeur à prendre livraison à grands frais d'électricité dont il n'a pas besoin pour tenter de la revendre à profit dans un marché compétitif, serait imprudent. »*

Les motifs de la première formation tiennent donc à son appréciation du risque comparé de deux scénarios : la revente de surplus d'électricité en 2008 vs la suspension temporaire du contrat avec TCE. Comme l'indique l'extrait cité plus haut de la Décision, la première formation a considéré plus risqué de spéculer sur les expectatives incertaines de gains résultant de la revente de surplus d'électricité en 2008 que d'accepter les coûts connus découlant de la suspension temporaire du contrat avec TCE.

Un des critères de révision reconnus par la Cour d'appel du Québec<sup>98</sup> consiste à voir si le décideur a tiré une conclusion insoutenable (i.e., inadmissible, indéfendable, injustifiable<sup>99</sup>) à partir des faits ou du droit. Il n'y a rien d'insoutenable dans la décision de la première formation du fait d'avoir préféré une situation connue (coût de la suspension du Contrat d'approvisionnement) à une situation inconnue (bénéfices de revente en 2008).

Tenant compte de cela, les arguments soumis par EBMI et portant sur les allégations d'erreurs dans l'appréciation de la preuve par la première formation ne tiennent pas. Comme l'a plaidé le Distributeur, ces arguments ont déjà été soumis à la première formation et pris en compte par cette dernière. Ce n'est pas parce que la première formation n'a pas retenu les arguments ou observations d'EBMI que cela constitue un motif de révision ou de révocation au sens de la Loi.

<sup>98</sup> *Tribunal Administratif du Québec c. Godin, (C.A.), 500-09-009744-004, 18 août 2003, (j. Fish, Rousseau-Houle et Chamberland).*

<sup>99</sup> Le Petit Robert cédérom.

De plus, considérant les raisons qui ont motivé la première formation à retenir le scénario de suspension, les allégations d'erreurs, si erreurs il y a, ne portent pas sur des éléments déterminants ou fatals à la Décision qui est plutôt basée sur une appréciation plus générale et subjective des faits, i.e. sur une appréciation des risques présentés.

Quant à l'argument voulant que l'approbation du Protocole soit illégale parce que constituant une modification substantielle à un contrat ayant fait l'objet d'un appel d'offres, la présente formation souscrit aux arguments du Distributeur à cet égard. Le processus d'appel d'offres ayant mené au Contrat d'approvisionnement était terminé. Les soumissionnaires non retenus ne sont pas impliqués au niveau du Contrat d'approvisionnement et des amendements introduits par le Protocole et l'Entente finale. Si, suivant la jurisprudence citée plus haut, les soumissionnaires non retenus n'auraient pas d'intérêt pour contester le Protocole et l'Entente finale, EBMI, en soumettant des arguments à cet égard, plaide non seulement pour autrui, mais pour des parties qui n'ont pas d'intérêt au départ.

Finalement, il incombait à la première formation, dans le cadre du processus particulier prévu à la Loi pour l'approbation du Contrat d'approvisionnement issu d'un appel d'offres, d'approuver les amendements introduits par le Protocole et l'Entente finale. C'est ce qu'a fait la première formation en tenant compte de l'ensemble du contexte ayant mené à la nécessité de suspendre l'application du Contrat d'approvisionnement avec TCE.

La Régie rejette les arguments d'EBMI sur les allégations d'erreurs en fait et en droit dans l'appréciation de la preuve par la première formation.

### **3.2.5 FAITS NOUVEAUX**

#### **3.2.5.1 Position d'EBMI**

EBMI soumet que depuis les représentations qu'elle a faites à la première formation dans le cadre de la Demande initiale et depuis la Décision, le processus d'appel d'offres alors en cours et portant sur le droit au transport ferme à partir de l'interconnexion du côté américain de PHI/PHII a été complété, avec comme résultat que des intermédiaires de marché autres que HQP se sont vus octroyer des garanties de transport ferme vers la Nouvelle-Angleterre

et ses marchés<sup>100</sup>. Cette nouvelle ouverture au marché de la Nouvelle-Angleterre le rendait plus accessible.

EBMI joint à sa demande en révocation et révision des documents à cet égard. Selon EBMI, si ces informations avaient été connues au moment de la Décision, cela aurait amené la première formation à faire une analyse de la gestion des risques différente de celle qu'elle a pu compléter en vue de sa Décision. Ces informations auraient sûrement eu pour effet de bonifier certaines des hypothèses de revente que la première formation a envisagées et auraient pu donner lieu à une décision différente<sup>101</sup>.

### 3.2.5.2 Position de S.É./AQLPA

Ce participant n'a pas traité de cette question.

### 3.2.5.3 Position du Distributeur

Le Distributeur n'a pas traité directement de cette question, mais a soumis des autorités et de la jurisprudence sur la notion de fait nouveau au sens de l'article 37(1) de la Loi :

*« Ainsi, découvrir un fait nouveau au sens du paragraphe 1 de ces articles [le même que 37(1) de la Loi] signifie que l'on découvre pour la « première fois » après l'audience un fait nouveau, et ce, malgré des démarches adéquates. Découvrir un fait nouveau ne signifie donc pas « obtenir » après l'audience une information pertinente. De plus, découvrir un fait nouveau ne veut pas dire découvrir un témoignage de plus au sujet d'un fait déjà discuté au procès. En fait, trois éléments sont nécessaires pour que l'on puisse parler de la découverte d'un fait nouveau : « 1° la découverte, postérieure à la décision, d'un fait nouveau; 2° la non-disponibilité de cet élément au moment de l'audition; 3° le critère déterminant qu'aurait eu cet élément sur le sort du litige, s'il eût été connu en temps utile ». Soulignons ainsi qu'une nouvelle interprétation jurisprudentielle n'est pas un fait nouveau au sens du paragraphe 1 de ces articles. Ne serait pas non plus un fait nouveau que d'invoquer un nouvel argument de droit »<sup>102</sup>.*

<sup>100</sup> Requête d'EBMI, par. 106 à 112.

<sup>101</sup> Idem, par. 111.

<sup>102</sup> Voir texte de Villagi cité plus haut aux pages 136 et 137.



### 3.2.5.4 Opinion de la Régie

Le fait qu'EBMI veut faire qualifier de « fait nouveau » le résultat d'un appel d'offres postérieur à la Décision, appel d'offres qui était en cours au moment de l'audition de la Demande initiale et portait sur l'accès à la capacité de transport d'électricité vers le marché de la Nouvelle-Angleterre, n'est pas un fait nouveau au sens de l'article 37 de la Loi.

Il s'agit d'un fait survenu postérieurement à la Décision. Il ne s'agit donc pas d'un fait qui aurait pu changer la Décision s'il avait été connu en temps utile puisqu'il n'existait pas au moment de rendre la Décision. À la rigueur, si ce fait était imminent et important, cela aurait pu justifier une demande de report de l'audition de la Demande initiale. Si une telle demande avait été faite et refusée, cela n'aurait pas justifié la révision puisque ces questions relèvent de la discrétion de la première formation.

Cet argument d'EBMI n'est donc pas recevable en révision.

Richard Lassonde  
Régisseur

Louise Pelletier  
Régisseur

Marc Turgeon  
Régisseur

Liste des représentants :

- Énergie Brookfield Marketing Inc. (EBMI) représentée par M<sup>e</sup> Pierre Legault;
- Hydro-Québec représentée par M<sup>e</sup> Yves Fréchette;
- Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROEE) représenté par M<sup>e</sup> Franklin S. Gertler;
- Stratégies Énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA) représenté par M<sup>e</sup> Dominique Neuman;
- TransCanada Energy Ltd (TCE) représentée par M<sup>e</sup> John Hurley;
- Union des consommateurs (UC) représentée par M<sup>e</sup> Hélène Sicard.

D-2000-120 R-3442-2000  
(*Décision corrigée*)

22 juin 2000

---

**PRÉSENTS :**

M<sup>c</sup> Marc André Patoine, B.A., L.L.L.  
M<sup>c</sup> Catherine Rudel-Tessier, LL.M.  
M. André Dumais, B.Sc.A.  
Régisseurs

---

**SPSI-CERQ**  
Requérant

et

**Hydro-Québec**  
Intimée

---

Décision sur la requête en révision de la décision  
D-99-206 du 23 novembre 1999 (art. 37 de la Loi sur la  
Régie de l'énergie)

*Établissement des principes généraux en matière  
réglementaire pour la détermination et l'application des  
tarifs à être fixés à l'égard du transport d'électricité*

## LA REQUÊTE EN RÉVISION

Par sa décision D-99-206, rendue le 23 novembre 1999, la Régie de l'énergie (la Régie) décidait de l'octroi des frais aux intervenants au dossier R-3405-98 relatif à l'établissement des principes généraux en matière réglementaire pour la détermination et l'application des tarifs à être fixés à l'égard du transport d'électricité.

Dans sa requête en révision du 21 mars 2000, le SPSI-CERQ, qui a vu sa demande de paiement de frais accueillie en partie par la Régie, s'insurge contre la décision « *injuste, arbitraire et discriminatoire* » de lui accorder pour le débat entourant la décision D-99-34 rendue à la suite de la Directive numéro 1 du ministre des Ressources naturelles (décret no 53-99) le même nombre d'heures supplémentaires<sup>1</sup> qu'à l'ensemble des procureurs des intervenants. Il prétend, en effet, que la quasi totalité du travail a été fait par ses propres procureurs.

Le requérant souligne également que la norme qui lui a été appliquée n'est pas raisonnable en ce qu'elle le traite « *plus durement que les autres, sans justification apparente* ». Il soutient qu'il est capital pour lui de recevoir le plein remboursement des frais encourus pour sa participation à une audience « *sinon sa participation future risque d'être sérieusement mise en péril* ». Le SPSI-CERQ considère que, par conséquent, tout refus doit être pleinement justifié et motivé. Il estime que la Régie n'a pas exercé sa discrétion de façon appropriée, juste et raisonnable, qu'elle n'a pas suivi ses politiques et pratiques établies dont, entre autres, celle voulant que la raisonnable des frais soit mise en relation avec l'objet en cause et le nombre d'heures consacrées au dossier.

Par ailleurs, le requérant prétend avoir contribué de façon significative à l'audience de la Régie, avoir participé de façon sérieuse et contribué à mieux faire comprendre les questions à débattre. Pour le SPSI-CERQ, la Régie a coupé arbitrairement 40 % de l'ensemble de ses frais sur la base d'un facteur d'appréciation. Sa décision D-99-206 ne comporte aucun motif pouvant expliquer le raisonnement suivi ou le principe qui la soutient.

Le requérant conclut que la décision rendue par la Régie, le 23 novembre 1999, « *est entachée d'un vice de fond ou de procédure qui est de nature à invalider cette partie de la décision* » dans laquelle la Régie a exercé sa discrétion de façon

---

<sup>1</sup> 14 heures furent comptabilisées par la Régie pour l'examen de cette requête et cela pour l'ensemble des intervenants.

inappropriée sans tenir compte, notamment, de l'article 5 de la Loi sur la Régie de l'énergie<sup>2</sup> (la Loi) qui lui impose « *la responsabilité, entre autres, de concilier l'intérêt public et de tenir compte des préoccupations économiques, sociales et environnementales ainsi que l'équité autant au plan individuel que collectif* ».

Un préjudice économique sérieux lui a ainsi été occasionné et est « *susceptible d'entraver son intervention dans les futurs dossiers de la Régie* ».

Le 30 mars 2000, Hydro-Québec a fait parvenir à la Régie et au requérant ses représentations écrites. Son procureur soutient que non seulement la requête déposée par le SPSI-CERQ est manifestement mal fondée en faits et en droit, mais qu'elle doit être rejetée *prima facie* au motif qu'elle ne rencontre aucun des cas prévus à l'article 37 de la Loi. Cette requête constitue, selon le distributeur, un appel de la décision D-99-206 et est « *excessivement tardive* » puisque faite près de quatre mois après le prononcé de la décision et près de trois mois après que l'intervenant ait indiqué son intention de demander la révision.

### LE DÉLAI POUR PRÉSENTER LA REQUÊTE

La requête du SPSI-CERQ ayant été déposée à la Régie, comme le soulignait Hydro-Québec, près de quatre mois après que la décision D-99-206 ait été rendue, la Régie a demandé à l'intervenant, le 18 avril 2000, de produire des représentations écrites. Celles-ci devaient porter sur la question du délai raisonnable pour présenter une telle requête et particulièrement sur les motifs pouvant justifier le délai observé en l'instance.

Pour sa part, Hydro-Québec, le distributeur à qui la Régie avait ordonné de payer les frais des intervenants au dossier R-3405-98, avait jusqu'au 4 mai 2000 pour lui faire part de sa position à cet égard.

#### ***La position du SPSI-CERQ***

Dans sa lettre du 28 avril 2000, le SPSI-CERQ examine les principes développés par la Régie dans sa décision D-2000-51<sup>3</sup>, de même que les motifs que celle-ci se

<sup>2</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

<sup>3</sup> Dans cette décision du 30 mars 2000, la Régie se prononçait pour la première fois sur le délai applicable aux requêtes en révision présentées en vertu de l'article 37 de sa loi.

doit d'apprécier pour justifier le délai en tenant compte des circonstances de chaque affaire, soit : les causes du retard, le contexte de la finalité de la loi, la nature des enjeux de même que la détermination des conséquences de l'accueil du recours ou son refus.

Le requérant insiste sur le fait qu'être entendu en révision est pour lui « *dans une certaine mesure une question de survie puisque l'objet de la demande de révision vise à obtenir un remboursement des frais qu'il a réellement encourus dans le dossier R-3405-98* ». S'appuyant sur certains jugements et, notamment, sur celui du Juge La Forest dans l'arrêt *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des transports)*<sup>4</sup>, le SPSI-CERQ soutient que la longueur du délai entre la décision attaquée et l'introduction de la demande n'est pas suffisante en soi, encore faut-il que l'autre partie en subisse un préjudice.

L'intervenant prétend encore que la notion de délai raisonnable a été développée afin d'opposer une fin de non recevoir à un recours, lorsque le demandeur a négligé de se prévaloir de son droit et qu'il en résulterait un préjudice indu pour « *l'adversaire* » et qu'il doit donc exister un « *lien causal* » entre le retard et le préjudice. Regardant les faits particuliers du dossier, le SPSI-CERQ soutient qu'Hydro-Québec a été dûment avisée par lettre du 23 décembre 1999 de sa décision de demander une révision. Il prétend, en outre, que la Régie devrait reconnaître que cette lettre constitue sa demande de révision à l'encontre de la décision D-99-206 et que celle du 21 mars 2000 n'a fait que la préciser. Selon le SPSI-CERQ « *la procédure est la servante du droit et la forme ne doit jamais l'emporter sur le fond* » vu la nature particulière de la Régie.

Par ailleurs, le SPSI-CERQ explique le délai écoulé entre le 23 novembre 1999 et le 21 mars 2000. Il rappelle le statut d'organisme sans but lucratif du CERQ qui ne possède aucune ressource financière autre que les remboursements de frais que lui octroie la Régie et qui ne compte aucun employé. Le requérant précise qu'il n'avait aucun budget pour requérir les ressources externes nécessaires et utiles à la présentation détaillée d'une demande en révision en vertu de l'article 37 de la Loi. Ses dirigeants ont donc recherché quelqu'un qui serait prêt à préparer bénévolement une telle demande. C'est M. Jean-François Blain qui s'est porté volontaire et qui a notifié la Régie et Hydro-Québec, le 23 décembre 1999, de la décision du SPSI-CERQ de présenter une requête en révision.

---

<sup>4</sup> [1992] 1 RCS 3.

Le requérant poursuit son argumentation en expliquant que M. Blain possède une « *compétence limitée* » en ce qui a trait aux questions de procédures judiciaires ou administratives. Il a tenté alors, selon les prétentions du requérant, de présenter la requête, mais s'est heurté à la complexité d'un dossier « *où la seule chronologie des événements lui a demandé un temps considérable* », puis à la période des fêtes. En janvier 2000, M. Blain a continué son travail de rédaction puis, finalement, en février a demandé aux dirigeants du SPSI-CERQ de requérir les services « *d'une ressource juridique externe* » afin de finaliser la demande. M<sup>e</sup> Claude Tardif a, à ce moment, été rencontré. Celui-ci a accepté, « *après consultation* », d'agir bénévolement, mais « *a indiqué aux dirigeants du SPSI-CERQ qu'il ferait ce travail à l'extérieur du temps consacré à ses dossiers réguliers et que la priorité ne pourrait être accordée à ce dossier* ».

C'est finalement un manque de ressources financières qui explique, selon le requérant, le délai entre la décision de la Régie et sa requête du 21 mars 2000. Les dirigeants du SPSI-CERQ ont agi avec une diligence raisonnable et, selon le procureur du requérant, Hydro-Québec ne peut prétendre subir quelque préjudice que ce soit en raison de ce délai. Enfin, quant au principe de la stabilité des décisions, il ne peut, selon le requérant, être ici invoqué puisque la Régie et Hydro-Québec étaient avisées, dès le 23 décembre 1999, « *que le SPSI-CERQ demandait la révision de la décision D-99-206* ».

### ***La position d'Hydro-Québec***

Le 4 mai 2000, Hydro-Québec a fait parvenir à la Régie, de même qu'au requérant, ses représentations écrites à l'égard du délai de présentation de la requête. Le distributeur souligne l'opinion déjà émise par la Régie dans une décision récente<sup>5</sup> quant au délai raisonnable d'introduction d'une telle demande. Hydro-Québec prétend partager avec la Régie la « *conviction que la stabilité des décisions rendues constitue un élément essentiel au fonctionnement d'un régulateur économique. Il s'agit là d'un principe que la Régie a intérêt à appliquer pour assurer l'intégrité et l'efficacité de son processus décisionnel, auquel les autorités réglementées doivent pouvoir s'attendre pour une saine gestion ordonnée de leurs affaires et qui assure un traitement juste et équitable aux consommateurs de produits et services réglementés.* »

---

<sup>5</sup> Décision D-2000-51, 30 mars 2000.

Selon Hydro-Québec, les raisons soumises par le requérant pour justifier son retard à agir sont insuffisantes à la lumière des principes retenus par la doctrine et la jurisprudence et repris en grande partie par la Régie dans sa décision D-2000-51. L'absence alléguée de ressources financières pour le CERQ est contradictoire avec une certaine description que cet intervenant fait de lui-même dans ses interventions et est contraire aux décisions antérieures de la Régie qui ont conclu que le CERQ n'avait pas démontré qu'il n'était pas en mesure d'assumer les dépenses inhérentes aux dossiers.

Hydro-Québec ajoute que les choix qu'ont fait les dirigeants du SPSI-CERQ, quant aux ressources externes, les disponibilités de celles-ci et la priorité qu'elles n'ont pu ou voulu accorder à la requête ne sauraient constituer des raisons valables pour justifier un délai de près de quatre mois.

Enfin le distributeur conteste l'interprétation que fait le requérant de sa lettre du 23 décembre 1999. Selon lui, celle-ci « *ne saurait être, par sa forme et son contenu, qu'un avis d'intention de demander éventuellement la révision de la décision D-99-206* ». Elle ne comporte ni allégué ni conclusion et n'a pas un seul instant été considérée comme tel, ni par elle, ni par la Régie.

## OPINION DE LA RÉGIE

### ➤ Une requête en révision présentée en vertu de l'article 37 de la Loi est-elle soumise à un délai?

Le SPSI-CERQ demande à la Régie de réviser sa décision D-99-206 en raison du vice de fond ou de procédure qu'elle contiendrait. L'article 37 qui prévoit les cas qui donnent ouverture à ce recours se lit ainsi :

« 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. »



Le législateur n'a donc pas prévu de délai fixe pour l'exercice de ce droit à la révision. Cela signifie-t-il qu'aucun délai ne s'y applique et que les parties pourraient déposer leurs requêtes sans aucune limite de temps? La jurisprudence et la doctrine répondent à cette question. Le professeur Ouellette<sup>6</sup> explique :

*« Il peut arriver que la loi impose un délai limitant l'exercice du réexamen [...]. Mais la plupart du temps, la loi n'impose pas de limite de temps pour procéder au réexamen [...]. Il ne faudrait pas en conclure que le réexamen peut s'exercer dans un délai abusif, compte tenu des circonstances particulières de chaque affaire. Il s'agit alors d'une question d'interprétation, où il faut tenir compte du contexte et de la finalité de la loi, de la nature des enjeux, de la cause du retard ou du fait que la loi ait pu envisager un processus décisionnel rapide<sup>7</sup>. Même lorsque la Loi permet expressément le réexamen et ce, sans limites de temps, elle n'a certes pas envisagé la possibilité de présenter un nombre illimité de demandes de réexamen, mais a voulu que ce mécanisme soit exercé raisonnablement. »*

Ces principes furent repris par la Cour Supérieure notamment dans la décision *Succession Gilbert Robichaud c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles*<sup>8</sup> :

*« L'absence de précision dans la loi quant au délai pour exercer un recours en révision d'une décision rendue par un tribunal administratif ne signifie pas qu'il n'y a pas de délai à respecter. Le recours en révision administrative doit être exercé avec diligence, dans un délai raisonnable à partir du moment où la décision est rendue. Le principe de la stabilité des jugements doit primer. »*

Ce délai raisonnable a souvent été établi à trente jours :

*« Qu'en est-il du délai dit « raisonnable » pour présenter une requête en révision pour cause? Les tribunaux de droit commun considèrent qu'un délai de trente jours correspondant au délai d'appel prescrit au Code de procédure est raisonnable de sorte que tout délai excédant trente jours doit être justifié<sup>9</sup>. »*

<sup>6</sup> Y.Ouellette, *Les tribunaux administratifs au Canada : Procédure et preuve*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1997, pages 515 et 516.

<sup>7</sup> *Lugano c. Ministre de la Main d'œuvre et de l'Immigration*, (1977) 2 C.F.608 (C.A.).

<sup>8</sup> REJB 99-13468 (C.S.).

<sup>9</sup> *Fortin c. Externat du Sacré-Cœur de Rosemère*, (1993) C.A.L.P., page 198.

La doctrine<sup>10</sup> cependant met les tribunaux administratifs en garde : adopter une politique rigide d'imposer systématiquement un délai fixe sans tenir compte de toutes les circonstances entourant le dépôt de la requête en révision, limiterait arbitrairement la compétence du tribunal et, ce faisant, modifierait la Loi. Mais le professeur Ouellette ajoute ce passage mentionné plus haut :

*« Il ne faudrait pas conclure que le réexamen peut s'exercer dans un délai abusif, compte tenu des circonstances particulières de chaque affaire. Il s'agit alors d'une question d'interprétation, où il faut tenir compte du contexte et de la finalité de la loi, de la nature des enjeux, de la cause du retard ou du fait que la loi ait pu envisager un processus décisionnel rapide<sup>11</sup> »*

Aussi, considérant que le législateur précise à l'article 40 de la Loi que les décisions de la Régie ne sont pas sujettes à un appel et qu'une clause privative complète se retrouve à l'article 41 de la Loi.

Considérant également que la loi a comme finalité de fixer ou modifier les tarifs et les conditions eu égard à la fourniture et au transport de l'électricité ainsi qu'à la distribution de l'électricité et du gaz naturel en exerçant une conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable des distributeurs tout en favorisant la satisfaction des besoins énergétiques dans une perspective de développement durable<sup>12</sup>.

Il y a lieu de conclure que le législateur visait la plus grande stabilité juridique à cause des impacts des tarifs sur la population et qu'un délai de 30 jours peut en général être considéré comme raisonnable. Celui qui excède ce délai devrait donc fournir des explications de son retard de façon à ce que la Régie puisse exercer sa discrétion.

➤ *Le SPSI-CERO a-t-il justifié le délai qui s'est écoulé entre le 23 novembre 1999 et le 21 mars 2000?*

Puisqu'il s'est écoulé tout près de quatre mois entre le moment où le SPSI-CERQ a pris connaissance de la décision de la Régie lui accordant des frais et celui où il a déposé sa requête en révision, il faut examiner le contexte particulier à cette

<sup>10</sup> Supra note 6, page 516.

<sup>11</sup> Supra note, page 516.

<sup>12</sup> Articles 5 et 31 de la Loi sur la Régie de l'énergie.

période pour le requérant, « *les circonstances qui ont entouré tant la procédure attaquée que les faits qui se sont déroulés subséquemment*<sup>13</sup> ».

L'existence d'un préjudice (ou l'absence de préjudice) subi par une autre partie n'est qu'un des éléments pouvant être pris en compte lors de cet examen. La preuve d'un lien causal entre le retard du requérant et un préjudice indu subi par l'autre partie ne peut, en soi, être concluant. Il doit être soupesé avec les autres éléments du dossier.

Le SPSI-CERQ invoque son manque de ressources financières pour expliquer le délai écoulé. Il rappelle le statut du CERQ et le fait qu'il n'a aucun employé. Le requérant fait état du manque d'expérience de M.Blain chargé de la rédaction de la requête et des difficultés à trouver des ressources externes bénévoles.

De l'avis de la Régie, ces explications ne justifient pas le retard de l'intervenant à agir et cela pour plusieurs raisons :

- Le CERQ, pour son intervention, s'était regroupé avec le SPSI. Il ne peut donc être fait état des difficultés du CERQ sans alléguer également la situation du SPSI;
- Or, ce dernier possède, selon la Régie, tant les ressources internes que l'expérience nécessaire à la présentation d'une demande en révision. En effet, le SPSI a participé à plusieurs audiences de la Régie, a présenté des demandes de frais et même une requête en révision. En février 1999, il a en effet déposé une telle requête<sup>14</sup> pour contester les frais qui lui avaient été accordés par la décision D-98-169;
- L'un ou l'autre aurait pu faire le travail;
- Le fait que l'on cherche des bénévoles ou que l'on surestime ses capacités ne sont pas des motifs qui peuvent contrer le bon déroulement des dossiers et la stabilité des décisions;
- Le fait que l'avocat sélectionné ne puisse faire le travail qu'après ses heures normales de travail n'est d'aucune pertinence pour la Régie.

De l'avis de la Régie, le fait d'être entendu ne peut être une question de « *survie* », comme le prétend le requérant. En effet, la Régie a déjà conclu<sup>15</sup> que le SPSI n'avait pas droit à des frais préalables parce qu'il n'avait pas démontré

<sup>13</sup> P.Lemieux, *Droit administratif: Doctrine et jurisprudence*, 3<sup>ème</sup> édition, Sherbrooke, Les Éditions Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, 1998 (pages 345 et 346).

<sup>14</sup> Dossier R-3421-99.

<sup>15</sup> Décision D-2000-09, du 31 janvier 2000, page 31.

qu'il n'avait pas les ressources nécessaires pour assumer les dépenses inhérentes à sa participation aux audiences, représentant 225 000 syndiqués.

La Régie conclut donc que le délai entre la décision qu'elle a rendue relativement à la reconnaissance des frais des intervenants et la requête du SPSI-CERQ du 21 mars 2000 n'est pas raisonnable et qu'il n'a pas été justifié par le requérant.

➤ Peut-on toutefois considérer la lettre du 23 décembre 1999 comme une demande de révision valablement faite ?

Cette lettre reçue par la Régie, le 23 décembre 1999, est signée par M. Jean-François Blain, analyste et coordonnateur, pour le CERQ et le SPSI. Elle se lit ainsi :

*« [...] Nous désirons vous signifier par la présente l'intention de l'intervenant CERQ-SPSI de demander révision de la décision D-99-206 rendue par la Régie le 23 novembre 1999 relativement aux demandes de remboursement des frais des intervenants dans le dossier mentionné en titre.*

*Cette demande vous sera transmise très prochainement, après révision finale par les représentants de l'intervenant et son procureur au dossier.*

*[...] »*

C'est donc bien une intention que celle-ci déclare alors que M. Blain précise que la demande sera transmise « *prochainement* ». On remarque par la suite que la requête du 21 mars 2000 commence ainsi :

*« [...] la présente constitue une demande de révision en vertu de l'article 37 de la Loi sur la Régie de l'énergie(L.R.Q., c.C-61) à l'encontre de la décision D-99-206 rendue par la Régie le 23 novembre 1999 relativement au dossier R-3405-98. »*

Aucune référence n'est faite à la lettre du 23 décembre 1999 et rien ne peut donc étayer la prétention du requérant selon laquelle le document du 21 mars 2000 ne fait que compléter sa demande précédente. Personne n'a d'ailleurs considéré que la première lettre de l'intervenant constituait plus qu'un énoncé d'intention.

Le SPSI, au moins, avait déjà soumis à la Régie une requête en révision et connaissait donc la procédure à suivre. L'intervenant devait donc savoir que le dépôt de cette requête ne respectait pas les dispositions de l'article 1 du

Règlement sur la procédure de la Régie<sup>16</sup> et notamment n'était pas accompagné des droits afférents. Aucun dossier n'a été ouvert par la Régie. Le requérant avait connaissance de ce fait et n'a, à aucun moment, fait des représentations à cet égard auprès de la Régie. Rien, d'ailleurs, n'est venu confirmer l'intention du requérant de déposer une requête avant sa lettre du 21 mars 2000.

Tant l'intention du législateur que les faits du dossier exigent une preuve de motifs sérieux justifiant le délai de près de 4 mois, ce que le demandeur n'a pas fait.

➤ La Régie a-t-elle discrétion pour rejeter immédiatement la demande de révision?

La Cour supérieure mentionne que les tribunaux administratifs ont une discrétion pour juger de l'opportunité de décider d'entendre le fond ou de décider sur l'irrecevabilité.

*« Pour statuer sur la requête en irrecevabilité dont il était saisi, le Commissaire Brassard n'était pas tenu d'entendre le fond du recours en révision administrative. Il avait le choix entre prendre sous réserve et entendre la preuve et les arguments au mérite ou statuer préliminairement sur le moyen d'irrecevabilité soulevé par l'une des parties à l'encontre de la requête en révision administrative. Il a opté pour la deuxième façon de procéder. [...] Il appartient au membre du tribunal administratif d'en décider. Sa décision en est une, généralement, d'opportunité qui relève de sa discrétion<sup>17</sup>. »*

Dans le présent dossier, Hydro-Québec soulevait le point d'irrecevabilité dans sa lettre du 30 mars 2000 en ces termes :

*« Hydro-Québec soumet que la Régie a la compétence pour rejeter d'office, sans audience, toute demande de révision qui apparaît, à sa face même, dépourvue de mérite et/ou qui est, comme dans le cas présent, déposée avec un retard abusif. »*

La Régie croit qu'il est opportun de décider immédiatement de ce dossier sur la base du délai déraisonnable pris pour déposer la demande de révision.

<sup>16</sup> R.R.Q. 1981, c. R-6.01, r. 0.2.

<sup>17</sup> *Succession Gilbert Robichaud c. C.A.L.P. et al.*, REJB 99-13468, 23 juin 1999, paragraphes 32 et 33.

VU ce qui précède;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur la Régie de l'énergie* et notamment son article 37;

**CONSIDÉRANT** le *Règlement sur la procédure de la Régie*;

**La Régie de l'énergie :**

**CONSIDÈRE** que la requête a été présentée dans un délai déraisonnable;

**DÉCLARE** que celle-ci est irrecevable et ne sera pas étudiée au fond.

Marc-André Patoine  
Régisseur

Catherine Rudel-Tessier  
Régisseure

André Dumais  
Régisseur

SPSI-CERQ représenté par M<sup>c</sup> Claude Tardif;  
Hydro-Québec représentée par M<sup>c</sup> F. Jean Morel;  
La Régie de l'énergie représentée par M<sup>c</sup> Anne Mailfait.

-6-

# D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

D-2003-49

R-3496-2002

7 mars 2003

---

**PRÉSENTS :**

M<sup>e</sup> Lise Lambert, LL.L., présidente

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

M<sup>me</sup> Anita Côté-Verhaaf, M. Sc. (Écon.)

Régisseurs

---

**Hydro-Québec**

Demanderesse

et

**Liste des intervenants apparaissant à la page suivante**

Intervenants

---

*Décision concernant la demande partielle de révision de la  
décision D-2002-95*

**LISTE DES INTERVENANTS :**

**Tous les intervenants au dossier R-3401-98 ont été informés de la demande en révision et sont intervenus dans ce dossier de révision :**

- PG&E National Energy Group Inc. (PG&E NEG);
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ);
- Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./G.S.);
- Union des consommateurs (UC).



## 1. INTRODUCTION

Le 3 octobre 2002, Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité (le Transporteur) introduit à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande partielle de révision de la décision D-2002-95 relative à la modification des tarifs de transport d'électricité.

Le 13 novembre 2002, la Régie informe la demanderesse et les intervenants au dossier R-3401-98 qu'elle entendra la demande de révision du Transporteur en audience publique le 18 décembre 2002 et que cette audience portera à la fois sur la recevabilité de la demande et sur le fond. La Régie demande au Transporteur et aux parties intéressées de déposer, au plus tard le 9 décembre 2002, leur plan d'argumentation accompagné de la jurisprudence à leur soutien.

La Régie reçoit le plan d'argumentation du Transporteur et des intervenants suivants : PG&E National Energy Group Inc. (PG&E NEG), Regroupement national des conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ), Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./G.S.) et Union des consommateurs (UC).

La Régie entend les parties en audience publique le 18 décembre 2002.

## 2. DEMANDE EN RÉVISION

La demande du Transporteur, présentée en vertu de l'article 37(3) de la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>1</sup> (la Loi) comporte les conclusions suivantes :

**« PAR CES MOTIFS, PLAISE À LA RÉGIE :**

**ACCUEILLIR** la présente requête;

**RÉEXAMINER** certains aspects de ses décisions D-2002-95 et D-2002-168;

**RÉVISER** les demandes, prescriptions ou conditions énoncées dans la décision D-2002-95 à l'égard du code de conduite du Transporteur et du dépôt d'informations lors du prochain dossier tarifaire du Transporteur de manière à ce que « l'accès par la Régie aux livres et registres des entités non réglementées » ne soit plus un élément d'une ordonnance ou d'une décision émise à l'endroit du Transporteur, et de manière à ce que ne soit plus exigé le dépôt, lors du prochain dossier tarifaire de TransÉnergie, des données financières suivantes concernant les affiliés : revenus, dépenses, bénéfice net, actif total, total de la dette, garanties de financement, événements extraordinaires et exceptionnels. »

---

<sup>1</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

### 3. ARGUMENTATION DES PARTIES

#### 3.1 ARGUMENTATION DU TRANSPORTEUR

##### 3.1.1 DÉLAI DE LA DEMANDE DE RÉVISION

Le Transporteur mentionne respecter un délai raisonnable compte tenu des circonstances. La nature du dossier, le fait qu'il était la première cause tarifaire du Transporteur, ayant donné lieu à une décision de plus de 400 pages, qui s'adresse à plus d'un aspect du service de transport, a requis de la part du Transporteur une période assez longue et intense pour prendre connaissance de tous les aspects et détails de la décision.

Le Transporteur soumet que le délai était raccourci du fait qu'il y a eu d'autres décisions de la Régie qui l'ont forcé à établir ses priorités de façon à répondre aux diverses attentes de celle-ci.

Le Transporteur plaide qu'il n'y avait pas urgence et que le délai ne cause aucun préjudice à la clientèle, à la population, aux payeurs de tarifs ou aux justiciables qui s'attendent à une grande stabilité dans les décisions de la Régie<sup>2</sup>.

Finalement, le Transporteur cite des extraits du volume *Les tribunaux administratifs au Canada* où le professeur Ouellette mentionne qu'un organisme qui prendrait sur lui d'adopter une politique rigide d'imposer systématiquement un délai fixe, sans égard à toutes les circonstances, se tromperait lourdement car il limiterait ainsi arbitrairement sa propre compétence de réexamen et, ce faisant, modifierait aussi la loi<sup>3</sup>.

##### 3.1.2 ACCÈS AUX LIVRES ET REGISTRES DES ENTITÉS NON RÉGLEMENTÉES

En ce qui a trait à l'accès aux livres et registres des entités non réglementées, le Transporteur soumet que la Loi s'applique à la fourniture, au transport et à la distribution d'électricité et la compétence de la Régie s'exerce à l'égard du Transporteur et du Distributeur d'électricité définis à l'article 2 de la Loi. Les activités d'Hydro-Québec autres que le transport et la distribution d'électricité ne sont pas régies par la Loi et aucune juridiction à leur égard n'est attribuée à la Régie en vertu de la Loi ou autrement.

<sup>2</sup> Notes sténographiques (NS) de l'audience du 18 décembre 2002, pages 109 à 112.

<sup>3</sup> NS, pages 114 et 115.

La Loi n'attribue à la Régie aucun pouvoir exprès pour approuver un code de conduite en général, encore moins sur les relations du Transporteur avec tous les affiliés d'Hydro-Québec.

En prenant comme hypothèse que le pouvoir d'imposer un code de conduite au Transporteur soit un accessoire à la compétence générale tarifaire de la Régie, le Transporteur soumet qu'un tel pouvoir, qui n'est qu'incident et implicite, se doit d'être limité aux compétences prévues à la Loi, à son économie et à son objet.

Tout code de conduite imposé en vertu d'un tel pouvoir accessoire et implicite, s'il en est, doit nécessairement porter sur des sujets à l'égard desquels la Régie peut exercer des compétences qui lui sont attribuées par la Loi. Or, les entités visées par l'ordonnance ne sont pas sous la juridiction de la Régie.

En outre, le Transporteur, en tant qu'entité se rapprochant le plus possible du concept d'entreprise autonome distincte et traitant ses affiliés comme s'ils étaient des tiers, ne possède et ne contrôle que ses propres données financières et ne peut, pratiquement, par son code de conduite ou autrement, donner accès à quiconque aux livres et registres des filiales d'Hydro-Québec, des autres divisions qui ne sont pas des entités juridiques ou des entités d'Hydro-Québec de qui il doit être séparé fonctionnellement.

Le Transporteur insiste sur le fait que la décision de la Régie vise tous les affiliés :

*« [...] en ce sens que la décision ne vise pas uniquement les affiliés tels que définis par la Régie ou tels qu'entendus par la Régie dans sa décision D-2002-95, soit les affiliés qui font affaire avec le Transporteur, mais tous les affiliés tels que définis sans distinction entre les affiliés avec qui le Transporteur n'a aucune interface avec lesquels il ne mène aucune activité. »<sup>4</sup>*

### 3.1.3 DÉPÔT DES DONNÉES FINANCIÈRES

À l'égard du dépôt, lors du prochain dossier tarifaire du Transporteur, des données financières concernant les affiliés, le Transporteur soumet que la Régie n'a pas les pouvoirs requis, en vertu des attributions que lui confère sa Loi, d'exiger du Transporteur le dépôt auprès d'elle de données financières appartenant à des filiales d'Hydro-Québec ou à d'autres divisions et entités d'Hydro-Québec qui ne sont pas sous sa juridiction.

Le Transporteur soutient que, légalement, la Régie ne peut faire indirectement ce qui ne lui est pas permis de faire directement, et, par le biais d'un dépôt d'informations exigé dans le

---

<sup>4</sup> NS, page 10.

cadre d'un dossier tarifaire du Transporteur, étendre sa juridiction à des entités non réglementées.

Pratiquement, le Transporteur, en tant qu'entité se rapprochant le plus possible du concept d'entreprise autonome distincte et traitant ses affiliés comme s'ils étaient des tiers, ne possède et ne contrôle que ses propres données financières alors que celles des autres filiales, divisions ou entités d'Hydro-Québec sont fonctionnellement séparées des siennes.

Le Transporteur allègue que, contrairement à Société en commandite Gaz Métropolitain (SCGM) à laquelle la Régie a fait référence dans sa décision D-2002-95, comme division, il n'a pas de filiales qu'il contrôle directement.

Le Transporteur considère que la demande de la Régie est trop grande :

*« Encore là, pour les fins de la détermination de tarifs justes et raisonnables, ces données ne sont pas nécessaires ou utiles à la Régie, elles ne sont tout probablement pas disponibles au Transporteur et le Transporteur n'a pas non plus l'obligation dans sa prochaine cause tarifaire ou dans toute cause tarifaire ultérieure de démontrer que ces rapports, ces échanges, ces activités commerciales ou autres avec des filiales d'Hydro-Québec avec qui il n'a jamais fait affaire ou ne fera pas affaire, de démontrer que ces rapports sont justes et raisonnables, il n'y en a pas. Encore là, les demandes de la Régie sont beaucoup trop grandes. »<sup>5</sup>*

Le Transporteur dit être en mesure de fournir à la Régie, lors de son prochain dossier tarifaire, les autres informations mentionnées à la page 51 de la décision D-2002-95 puisqu'elles se rapportent aux activités du Transporteur et aux transactions qui l'impliquent lui-même. Selon lui, ces informations permettraient à la Régie de s'assurer que les relations du Transporteur avec ses affiliés sont adéquatement encadrées pour que ses activités ne soient pas interfinancées, que ses tarifs soient justes et raisonnables et que ses conditions de service ne soient pas indûment discriminatoires.

Le Transporteur est conscient du fardeau de sa preuve :

*« Le Transporteur aura toujours l'obligation de démontrer qu'effectivement, ses transactions avec d'autres divisions d'Hydro-Québec ou avec des filiales d'Hydro-Québec devront se faire d'une façon qui n'interfinance pas, qui ne porte pas préjudice à sa clientèle, qui n'augmente pas indûment ses coûts, qui n'interfinance pas les opérations des autres divisions ou des filiales qu'elles soient réglementées ou non, ça sera toujours son fardeau et le Transporteur le fera. »<sup>6</sup>*

<sup>5</sup> NS, page 40.

<sup>6</sup> NS, pages 121 et 122.

### 3.2 POSITION DES INTERVENANTS

Les intervenants soumettent que cette demande de révision est irrecevable, car elle ne répond à aucun des critères prescrits par l'article 37 de la Loi, qu'elle est à la fois tardive et prématurée selon les aspects analysés.

Les intervenants soumettent que la demande de révision est hors délai et que, en l'absence de motifs sérieux expliquant le délai entre la décision et l'introduction de la présente demande en révision, la Régie doit rejeter la demande de révision.

Ils soumettent que la demande de révision est prématurée car la Régie n'a pas encore approuvé un code de conduite. La Régie, dans sa décision D-2002-95, ne demande au Transporteur que d'aborder, dans son code de conduite, le sujet de l'accès de la Régie aux livres et registres des entités non réglementées. La Régie n'ayant pas encore exercé son pouvoir, il est impossible de conclure à l'excès de compétence dans l'exercice de ce pouvoir.

Ils soutiennent que la présente demande est en fait un appel déguisé, la question de la compétence de la Régie sur les sujets dont traite la demande de révision n'ayant pas été soulevée par Hydro-Québec lors de l'audience ni dans sa preuve, son argumentation non plus que dans sa réplique.

Les intervenants prétendent que l'argument d'Hydro-Québec selon lequel la Régie n'a pas juridiction pour lui ordonner l'accès aux livres et registres des entités non réglementées et qu'elle n'a pas l'autorité nécessaire pour forcer le dépôt des données financières concernant ses sociétés affiliées est sans fondement; les divisions d'Hydro-Québec n'ayant aucune existence sur le plan légal, Hydro-Québec est une seule personne morale à toutes fins que de droit.

Les intervenants allèguent que la Régie a agi dans le cadre de sa juridiction qui lui confère des pouvoirs assez étendus afin qu'elle puisse remplir son mandat. La Régie ne cherche pas à réglementer les entités qui ne sont pas sous sa juridiction, elle demande les informations pertinentes, nécessaires et utiles qui vont lui permettre de rendre ses décisions sur le secteur réglementé. Ils soumettent qu'accepter la proposition de la demanderesse reviendrait à empêcher la Régie d'accomplir adéquatement sa mission de régulation économique. Selon eux, la décision D-2002-95 est présentée de façon telle qu'il est tout à fait impossible de procéder à la correction demandée par le Transporteur sans que plusieurs autres composantes de la structure tarifaire ne soient touchées, dont la séparation fonctionnelle d'Hydro-Québec.

## 4. OPINION DE LA RÉGIE

### 4.1 DÉLAI DE LA DEMANDE DE RÉVISION

La demande de révision a été déposée plus de deux mois après la décision D-2002-168. Cette période dépasse le délai raisonnable d'introduction du pourvoi en révision généralement observé, soit 30 jours<sup>7</sup>. Pour l'ensemble des motifs exposés par le Transporteur, la Régie est d'avis qu'il s'agit de circonstances exceptionnelles lui permettant, en conséquence, d'étudier le dossier.

Il s'agit pour le Transporteur du premier dossier tarifaire et celui-ci a été de grande ampleur ainsi que d'une complexité réelle. Ce dossier a ainsi mené, après un processus d'audience de plus de un an, à une décision de près de 400 pages dont il a fallu mesurer le sens et la portée. Confronté à cette approche encore jamais éprouvée, le Transporteur a d'ailleurs déposé, dans ce dossier, une demande de précision sur les questions soulevées dans la présente demande de révision. Il devait également exécuter, de façon simultanée, un grand nombre d'ordonnances contenues dans la décision D-2002-95.

Ainsi, les circonstances très exceptionnelles du dossier, telles que son ampleur et sa nouveauté, l'existence de dossiers parallèles à traiter ainsi que la multiplication des urgences ont placé le Transporteur devant des choix dont la Régie saisit la difficulté. Plus particulièrement, le fait qu'aucun effet préjudiciable sur la tarification applicable aux consommateurs ne résulte de la présente demande constitue une considération importante pour apprécier le caractère raisonnable du délai. La stabilité juridique n'étant donc pas mise en péril dans ce dossier, la Régie accepte les justifications mentionnées par le Transporteur<sup>8</sup>.

### 4.2 OUVERTURE À LA RÉVISION EN VERTU DE L'ARTICLE 37(3) DE LA LOI

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 décision<sup>9</sup>. Il est également de jurisprudence constante que la révision ne peut être le moyen déguisé d'un appel par lequel la seconde formation substituerait sa propre appréciation des faits. Toutefois, l'erreur de droit suffit dès lors qu'elle soulève une question juridictionnelle.

<sup>7</sup> Décision D-2000-120, dossier R-3442-2000, 22 juin 2000; décision D-2000-51, dossier R-3434-99, 30 mars 2000.

<sup>8</sup> NS, pages 105 à 112.

<sup>9</sup> 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.

Il appartient donc au Transporteur de faire la preuve d'un tel vice affectant la décision D-2002-95. Pour les trois moyens de révision soulevés par le Transporteur, soit l'approbation d'un code de conduite, l'accès aux documents des entités non réglementées et le dépôt de certaines données financières relatives aux affiliés, l'excès de juridiction constitue l'unique motif au soutien de sa demande. L'absence de juridiction est une erreur en soi suffisamment grave pour être qualifiée de vice de fond de nature à invalider la décision. La Régie doit donc s'interroger sur l'existence de sa juridiction à l'égard des trois points soumis par le Transporteur.

Le dossier soulève une problématique aussi délicate que fondamentale car non seulement porte-t-elle sur les limites juridictionnelles de la Régie, mais également met-elle en jeu l'efficacité de l'action réglementaire.

#### CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE PARTICULIER

En premier lieu, il importe de souligner la particularité d'Hydro-Québec sur le plan réglementaire. Le législateur n'a assujéti que les activités de transport et de distribution à la juridiction de la Régie tout en soustrayant les activités de production. Hydro-Québec a, pour sa part, adapté sa structure corporative en établissant des divisions administratives correspondant à certaines de ses activités<sup>10</sup>, aucune d'entre elles ne constituant une entité juridique distincte. Cette donnée est fondamentale pour la compréhension du dossier.

En second lieu, la Régie a déjà exigé que toutes les transactions du Transporteur avec ses affiliés se fassent à un prix reflétant le coût complet<sup>11</sup> et a approuvé l'utilisation de la méthodologie de facturation interne d'Hydro-Québec présentée par le Transporteur<sup>12</sup>. Cette ordonnance n'a, par ailleurs, pas été contestée par le Transporteur.

Enfin, la presque totalité des charges portées au coût de service du Transporteur est extraite des livres et registres d'Hydro-Québec corporatif et non des transactions avec les autres affiliés.

Les paramètres du dossier étant posés, l'enjeu de l'action réglementaire se dessine ainsi : les états financiers réglementaires du Transporteur ne rendent pas compte directement de la source des charges portées à son coût de service. Or, les montants imputés ou les prix payés par le Transporteur et portés à son coût de service sont des informations importantes aux fins d'établir le caractère raisonnable de ses tarifs. En effet, tant que les données portées au coût

<sup>10</sup> Hydro-Québec Production, Hydro-Québec Transport, Hydro-Québec Distribution, Hydro-Québec Équipement, les services corporatifs n'ayant toutefois pas été constitués de divisions administratives.

<sup>11</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 59.

<sup>12</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 93.

de service ne peuvent être validées comme résultant d'une imputation correcte des charges ou d'un calcul méthodique du coût complet, l'établissement de tarifs justes et raisonnables présente des difficultés certaines.

La juridiction de la Régie est ici contestée. Seuls le Transporteur et le Distributeur d'électricité sont soumis à la juridiction de la Régie<sup>13</sup>. Cependant, les affiliés peuvent avoir à subir les effets de l'exercice par la Régie de sa juridiction dans la mesure où il est nécessaire aux fonctions du régulateur d'avoir accès à certaines données les concernant et dans la mesure également où l'exercice de ces fonctions poursuit une finalité conforme aux objectifs de la Loi.

Certes, ces affiliés ne sont aucunement soumis à la juridiction de la Régie pour autant que leurs activités n'interfèrent pas avec l'action réglementaire, c'est-à-dire avec les activités de l'assujetti. Mais dans la mesure où leurs activités ou transactions sont susceptibles d'incidence sur les activités du Transporteur, l'accès à des données concernant ces affiliés peut s'avérer non seulement pertinent mais nécessaire. L'accès devient alors un accessoire à la finalité de l'exercice de la compétence de la Régie eu égard aux objectifs de la Loi.

L'idée maîtresse de toute action du régulateur agissant ainsi aux confins de sa juridiction est donc cette mesure qualitative avec laquelle il s'adresse à cette problématique. L'enjeu étant de taille, il fait l'objet de nombreuses réflexions au sein des organismes de régulation économique qui étudient différentes avenues pour examiner les livres des affiliés non réglementés.

*« The only real controversy related to this proposed standard of conduct is the degree to which commissions should be permitted to examine the books of non regulated affiliates. »*<sup>14</sup>

Concrètement, cela implique que la Régie doit agir alors avec prudence, circonspection, au cas par cas et avec les motifs pertinents, et toujours en conformité avec l'objectif et la finalité poursuivis. La notion de mesure fait également appel à un examen de la proportionnalité de l'outil réglementaire. Il doit ainsi y avoir adéquation et pondération entre le moyen retenu et l'objectif recherché.

Dans ces conditions, la Régie est d'avis que des ordonnances pouvant affecter les affiliés sans distinction ni conditions excéderaient sa juridiction. Toutefois, elle détient

<sup>13</sup> Interprétation *a contrario* de l'article 2 de la Loi.

<sup>14</sup> *Codes of Conduct Governing Competitive Market Developments in the Energy Industry: an Analysis Of Regulatory Actions, Year 2000: Resolutions and Policy Positions* (Finance and Technology Committee, NARUC), Separate books and records and access to affiliate books and records, page 30.



implicitement et nécessairement le pouvoir de s'y adresser dès lors que son action et les moyens qui la supportent se justifient au regard de l'objectif poursuivi.

#### 4.2.1 POUVOIR D'APPROUVER UN CODE DE CONDUITE

Quoique non explicitement mentionné dans sa loi constitutive au chapitre IV portant sur la tarification, le pouvoir d'approuver un code de conduite constitue un pouvoir implicite et dont l'exercice est balisé par la finalité de la Loi.

La notion même de pouvoir implicite au sein des tribunaux à compétence liée est reconnue par la Cour suprême qui écrit :

*« Les pouvoirs d'un tribunal administratif doivent évidemment être énoncés dans la loi habilitante, mais ils peuvent également découler implicitement du texte de la loi, de son économie et de son objet [...] »<sup>15</sup>*

Les articles 74.1 et 74.2 sont significatifs à cet égard puisque le législateur a lui-même reconnu la nécessité d'instaurer un mécanisme de contrôle qualitatif quant à certains liens que l'assujetti, le Distributeur, entretient notamment avec le non-assujetti, le Producteur : il s'agit d'un code d'éthique. Toutefois, la portée et l'objet de ce code d'éthique diffèrent du code de conduite. Il a été adopté dans le cadre de la modification législative à la Loi visant l'ajout de l'article 74.1 et 74.2. Il n'y a pas lieu d'y voir une volonté législative d'exclure tout autre moyen non expressément dicté par la Loi. En effet, la doctrine reconnaît que :

*« L'ajout d'une compétence générale de surveillance a pour effet d'élargir l'autorité de l'organisme et de lui permettre de rendre des ordonnances sur des sujets omis ou non expressément prévus par la loi, sous réserve de l'obligation de l'organisme d'exercer sa discrétion conformément à la finalité de la loi. En vertu d'une longue tradition jurisprudentielle remontant aux années 20, la compétence générale de surveillance, interprétée largement, a permis à des organismes d'exercer leur mandat de régulation même en l'absence de textes spécifiques et de rendre des ordonnances sur diverses questions reliées à leur mandat, mais qu'il était difficile pour le législateur de prévoir dans l'abstrait. »<sup>16</sup> (nous soulignons)*

En l'espèce, la Régie, dans sa décision D-2002-95, motive ainsi son exigence d'imposer un code de conduite au Transporteur :

*« La tâche de la Régie est de mettre en place les outils réglementaires assurant l'efficacité de la séparation fonctionnelle, de manière à protéger la clientèle du service réglementé contre*

<sup>15</sup> Bell Canada c. C.R.T.C., [1989] 1 R.C.S. 1722, p. 1756.

<sup>16</sup> Yves Ouellette, *Les tribunaux administratifs au Canada*, Éd. Thémis, 1997, page 46.

*les risques d'interfinancement, et à permettre un accès non discriminatoire aux services. Les outils privilégiés sont le code de conduite, [...]. »<sup>17</sup>*

Elle ajoute :

*« Le code de conduite est un outil utilisé par plusieurs organismes de régulation dans le cadre de leur mandat de protection de la clientèle du service réglementé. Par exemple, il est mentionné à l'article 4 du Règlement 659 et est l'un des objets de l'Ordonnance 889 de FERC. Un code de conduite vise à prévenir toute forme de traitement préférentiel en faveur des autres unités et affiliés de l'entreprise intégrée en régissant les comportements, les échanges d'employés et d'informations. Il vise aussi à prévenir l'interfinancement en encadrant les transactions avec le Transporteur qui ont des impacts financiers pour ce dernier. »<sup>18</sup>*

La protection des consommateurs est un élément essentiel du mandat de la Régie. Explicite à l'article 5, cet objectif est également présent dans l'ensemble des dispositions figurant aux chapitres III et IV de la Loi.

Plus particulièrement, l'article 31(1) mentionne la compétence exclusive de la Régie de fixer les conditions auxquelles l'électricité est transportée et la Régie considère que le code de conduite s'inscrit dans cette perspective. L'article 31(2.1) confère à la Régie un rôle de surveillance des opérations du Transporteur afin d'assurer le maintien de tarifs justes et raisonnables. En outre, les articles 49(2), 49(4), 49(6) et 49(7) sont autant de dispositions dont l'économie générale impose à la Régie de vérifier non seulement le caractère raisonnable des tarifs mais également celui des autres conditions applicables à la prestation du service.

La Régie est d'avis que l'exercice de ces compétences implique qu'elle puisse faire appel à un certain nombre d'outils de contrôle réglementaire, tant préventifs que curatifs, dont celui d'approuver un code de conduite.

Enfin, l'ensemble des dispositions énoncées ci-dessus recèle une dimension préventive dont l'efficacité de la régulation dépend largement et dont, avec justesse, la décision D-2002-95 fait état pour motiver son exigence d'un tel code.

En conclusion sur ce premier moyen, la Régie est d'avis que l'ordonnance faite au Transporteur de déposer un code de conduite pour approbation finale relève d'un pouvoir implicite de la Loi et que les exigences de la décision D-2002-95 sont conformes à la finalité

<sup>17</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 36.

<sup>18</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 42.

et à l'économie générale de la Loi. En conséquence, il ne s'agit pas d'un excès de juridiction. En l'absence d'un vice de fond de nature à invalider la décision, la Régie rejette ce premier moyen.

#### 4.2.2 ACCÈS PAR LA RÉGIE AUX LIVRES ET REGISTRES DES ENTITÉS NON RÉGLEMENTÉES

Les motifs de la décision D-2002-95 se lisent comme suit :

*« Le document est, selon la Régie, incomplet. Les responsabilités de la Régie vont au-delà de la portée actuelle du code et ce dernier ne régit pas spécifiquement les interfaces entre le Transporteur et l'ensemble des autres affiliés d'Hydro-Québec.*

*De plus, selon la Régie, le code présenté ne fait pas état de l'objectif de protéger le client du service réglementé, à l'exception des transactions sur le marché de gros de l'électricité, et ne détaille pas les normes s'appliquant aux relations avec les autres affiliés [...]. La Régie considère qu'une référence aux principes énoncés dans la présente décision concernant la politique de prix de cession permettra de faciliter l'application du code et ainsi de prévenir toute forme d'interfinancement. »<sup>19</sup>*

En conséquence, la Régie ordonne le dépôt, pour approbation finale, d'un code de conduite « amendé portant spécifiquement sur les relations du Transporteur avec tous les affiliés d'Hydro-Québec [...] » et qui devra « porter sur l'interface avec toutes les activités, qu'elles soient réglementées ou non, et non uniquement sur les activités de commerce de gros » et « aborder, notamment, les sujets mentionnés ci-dessous : [...] - l'accès par la Régie aux livres et registres des entités non réglementées; [...]. »<sup>20</sup>

Dans son dispositif final, la Régie « **ORDONNE** au transporteur de se conformer à chacune des ordonnances, demandes, prescriptions et conditions énoncées dans la présente décision, selon les délais fixés; [...]. »<sup>21</sup>

Les objectifs poursuivis par la Régie dans cette ordonnance spécifique visent la protection du client du service réglementé ainsi que la transparence des transactions du Transporteur. Cette protection du consommateur nécessite un contrôle des coûts assumés par le Transporteur pour l'ensemble de ses transactions. Ce contrôle peut requérir un examen de certaines données financières ainsi qu'une validation de la qualité et de l'intégralité des données. Or, l'évidence dicte qu'il ne peut y avoir examen rigoureux sans accès à l'information pertinente. L'accès ne constitue donc pas en soi un exercice déraisonnable ni

<sup>19</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 43.

<sup>20</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 43.

<sup>21</sup> Décision D-2002-95, dossier R-3401-98, 30 avril 2002, page 384.

illégal de compétence par la Régie. Il est destiné à faire respecter les principes de tarification mentionnés au chapitre IV de sa Loi tels que les articles 49(2), 49(4), 49(6) et 49(7) et l'accès aux livres et registres des entités non réglementées s'inscrit ainsi dans l'économie générale de la Loi. Ce pouvoir de la Régie, d'obtenir les informations nécessaires et pertinentes à l'exercice de ses fonctions, ne peut donc être contesté, étant conforme aux objectifs de sa loi constitutive.

Toutefois, ce pouvoir doit être exercé en conformité avec la finalité de la Loi et se justifier par la nature même du dossier ainsi qu'en considération des impératifs relatifs à l'administration de la preuve.

En ordonnant au Transporteur d'« aborder », dans le cadre d'un code de conduite, la question d'un accès aux livres et registres des entités non réglementées, la Régie n'a pas précisé le contenu ni les modalités de cet accès. Elle n'a pas non plus déterminé les circonstances selon lesquelles cet accès s'avèrerait utile. Le Transporteur est donc confronté à une ordonnance dont il ne peut mesurer la portée ni même appréhender les limites. Or, il est clair qu'un accès illimité, inconditionnel, systématique et non balisé constituerait un excès de compétence.

Toutefois, il se peut que l'accès envisagé par la première formation soit indirect, tenu, ponctuel, non systématique ou encore strictement limité aux entités, réglementées ou non, avec lesquelles le Transporteur transige. Il s'agit là d'une déduction possible du contexte énoncé aux pages 42 et 43 de l'ordonnance de la décision D-2002-95 qui a conduit la Régie à ordonner le dépôt d'un code de conduite amendé. Ces considérations sont toutefois importantes car elles constituent autant de circonstances ou de paramètres qui pourraient influencer sur la détermination du caractère *ultra vires* ou non de l'ordonnance. Or, il est impossible à la présente formation de procéder à cette qualification de l'ordonnance. En ce sens, la Régie est d'avis que le problème relève plus de l'imprécision et d'une certaine prématurité que d'un réel vice de fond. En effet, si vice de fond il y a, il n'est pas encore réalisé puisque la première formation n'a pas concrétisé ses exigences relativement aux modalités de cet accès ainsi qu'à son caractère systématique ou non.

Il n'y a donc pas eu de décision quant à la façon dont le Transporteur devra aborder, dans sa proposition de code de conduite amendé, les sujets que la Régie lui a ordonné d'y inclure, y compris l'accès aux livres et registres des entités non réglementées.

La première formation chargée d'approuver le contenu du code pourra apporter de telles précisions lorsqu'elle aura été saisie de la proposition de texte du Transporteur sur ce sujet. Par exemple, on peut concevoir que le Transporteur puisse s'engager à effectuer des

démarches auprès des affiliés pour obtenir leur collaboration ou encore conclure des ententes à cette fin. Le Transporteur pourrait également proposer, par exemple, un mode d'accès permettant d'assurer l'accessibilité ou le repérage des transactions avec l'entité réglementée, si besoin est.

Les allégations du Transporteur selon lesquelles il ne peut avoir lui-même accès aux livres et registres de ces entités constituent des questions de fait dont il n'a pas fait la preuve de façon satisfaisante devant la présente formation. En effet, compte tenu de la finalité de la séparation fonctionnelle, et compte tenu également de la définition de « Transporteur » à l'article 2 de la Loi (« Hydro-Québec dans ses activités de transport »), il n'est pas certain qu'un tel accès ne puisse pas être assuré par Hydro-Québec, en tant qu'entité juridique corporative ayant des droits et obligations de façon générale en vertu de la *Loi sur Hydro-Québec*<sup>22</sup>.

Enfin, la Régie rappelle que ses pouvoirs d'enquête ne se limitent pas à ceux prévus à l'article 44 de sa loi constitutive mais s'appuient également sur son article 35.

En conclusion, si vice il y a, la Régie considère qu'il ne s'agit toutefois pas d'un vice de nature à invalider la décision, puisque le vice appréhendé par le Transporteur n'est ni déterminé ni déterminable actuellement.

En conséquence, la Régie renvoie le Transporteur devant la première formation afin qu'il lui dépose son code de conduite amendé et qu'elle puisse statuer sur sa proposition de texte, incluant la façon dont la question de l'accès est abordée par le Transporteur.

#### **4.2.3 EXIGENCE D'UN DÉPÔT, LORS DE LA PROCHAINE DEMANDE TARIFAIRE, DE DONNÉES FINANCIÈRES CONCERNANT LES AFFILIÉS**

Le Transporteur demande la révision de la partie suivante de la décision D-2002-95 :

*« Donc, à cette fin, la Régie exige le dépôt des informations suivantes lors du prochain dossier tarifaire de TransEnergie, soit :*

- [...]
- *les données financières suivantes concernant les affiliés : revenus, dépenses, bénéfice net, actif total, total de la dette, garanties de financement, évènements extraordinaires et exceptionnels; »*

---

<sup>22</sup> L.R.Q., c. H-5

Une telle demande est devenue une ordonnance par l'effet de la disposition suivante du dispositif de la décision :

« **ORDONNE** au transporteur de se conformer à chacune des ordonnances, demandes, prescriptions et conditions énoncées dans la présente décision, selon les délais fixés; [...] »<sup>23</sup>

Cette décision est exécutoire et les données financières devront être déposées lors du prochain dossier tarifaire. Les effets de la décision sont réels et immédiats pour le Transporteur.

L'exigence de déposer des données financières des affiliés non réglementés ne constitue pas en soi un exercice illégal des pouvoirs de la Régie. En effet, si cette exigence s'inscrit dans la nécessité pour la Régie d'évaluer avec justesse et précision le caractère raisonnable des charges portées au coût de service du Transporteur ainsi que les impacts comptables et financiers de ses transactions avec toute entreprise affiliée, qu'elle soit réglementée ou non, alors l'exercice des pouvoirs de la Régie à l'intérieur de sa compétence ne fait aucun doute.

Le Transporteur a le fardeau de prouver à la Régie le caractère raisonnable des charges portées à son coût de service et de fournir toutes les informations pour effectuer cette démonstration. De telles informations peuvent, le cas échéant, toucher les relations contractuelles du Transporteur avec d'autres divisions d'Hydro-Québec ou des affiliés d'Hydro-Québec. La Régie est également en droit d'exiger du Transporteur toutes les explications pertinentes sur les écritures comptables, comptes des affiliés, etc. qui sont nécessaires à l'exécution de ses fonctions, lesquelles consistent à juger de l'utilité et du caractère raisonnable des coûts du Transporteur. Le corollaire de cette finalité réside dans la transparence et l'efficacité du processus de tarification. L'exigence de production de l'information est donc l'expression légale de tout pouvoir d'un tribunal de rechercher l'information pertinente à l'exercice de ses compétences.

Même si, en principe, la Régie peut exiger le dépôt de données financières par des affiliés non réglementés, il n'en demeure pas moins que l'exercice de ce pouvoir peut excéder sa compétence lorsque les moyens utilisés sont disproportionnés pour atteindre la finalité recherchée dans un dossier particulier. Ce critère de proportionnalité entre la finalité et les moyens utilisés est d'autant plus important à analyser que la Régie agit aux limites de sa compétence.

---

<sup>23</sup> Dossier R-3401-98, décision D-2002-95, page 384.

La Régie, dans sa décision D-2002-95, exige des données financières de tous les affiliés. Or, certains de ces affiliés, voire la quasi-totalité d'entre eux<sup>24</sup> n'ont aucune relation contractuelle avec le Transporteur. Il n'y a donc pas ou très peu de questions de validation des coûts de service du Transporteur à anticiper avec ses affiliés. De plus, comme la Régie voulait « *juger de l'exercice réalisé par le transporteur pour identifier les activités réglementées et non réglementées [...]* » et « *s'assurer de la transparence des transactions* »<sup>25</sup>, dès lors, l'exigence de données financières d'affiliés ne faisant pas affaire avec le Transporteur devenait en l'espèce clairement inappropriée. En outre, la nature des informations financières requises s'avère non adéquate en regard de l'objectif recherché.

En résumé, la décision de demander de tous les affiliés non réglementés les données financières exigées ne se justifie pas par les finalités recherchées dans la décision D-2002-95 et cette ordonnance spécifique doit être révisée.

Cette révision partielle ne change pas la problématique d'obtenir une preuve suffisante. Le Transporteur devra soumettre à la Régie des pistes de solutions et la formation chargée d'entendre son prochain dossier tarifaire lui fera part de ses exigences.

## 5. FRAIS

La Régie reconnaît utile à ses délibérations la participation des intervenants suivants : PG&E NEG, RNCREQ, S.É./G.S et UC. La Régie autorise ces intervenants à soumettre leur demande de paiement de frais; elle déterminera alors le montant des frais selon le degré d'utilité et de pertinence des contributions individuelles et du caractère nécessaire et raisonnable des frais réclamés.

VU ce qui précède;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>26</sup>, notamment l'article 37;

<sup>24</sup> Dossier R-3401-98, Rapport annuel d'Hydro-Québec, pièce HQT-2, document 2.1 (en liasse), pages 66 et 67; pièce HQT-4, document 1, pages 21 et 22;

<sup>25</sup> Dossier R-3401-98, décision D-2002-95, page 50.

<sup>26</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

**La Régie de l'énergie :**

**ACCUEILLE** en partie la demande en révision;

**MAINTIENT** les décisions à l'égard du code de conduite du Transporteur, incluant la question de l'accès par la Régie aux livres et registres des entités non réglementées;

**ANNULE** la décision d'exiger le dépôt, lors de la prochaine demande tarifaire, des données financières suivantes concernant les affiliés : revenus, dépenses, bénéfice net, actif total, total de la dette, garanties de financement, événements extraordinaires et exceptionnels;

**RECONNAÎT** l'utilité des représentations faites par les intervenants;

**PERMET** aux intervenants suivants :

- PG&E National Energy Group Inc. (PG&E NEG),
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ),
- Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./G.S.),
- Union des consommateurs (UC),

de présenter leur demande de remboursement de frais conformément au *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie* et au *Guide de paiement des frais* dans les 30 jours suivant la présente.

Lise Lambert  
Présidente

Normand Bergeron  
Vice-président

Anita Côté-Verhaaf  
Régisseuse



**LISTE DES REPRÉSENTANTS :**

- Hydro-Québec représentée par M<sup>e</sup> F. Jean Morel;
- PG&E National Energy Group Inc. (PG&E NEG) représentée par M<sup>e</sup> Marc Laurin;
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ) représenté par M<sup>e</sup> Hélène Sicard;
- Stratégies énergétiques et Groupe STOP (S.É./G.S.) représenté par M<sup>e</sup> Dominique Neuman;
- Union des consommateurs (UC) représentée par M<sup>e</sup> Claude Tardif;
- M<sup>e</sup> Anne Mailfait pour la Régie de l'énergie.

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
33  
34  
35  
36  
37  
38  
39  
40  
41  
42  
43  
44  
45  
46  
47  
48  
49  
50  
51  
52  
53  
54  
55  
56  
57  
58  
59  
60  
61  
62  
63  
64  
65  
66  
67  
68  
69  
70  
71  
72  
73  
74  
75  
76  
77  
78  
79  
80  
81  
82  
83  
84  
85  
86  
87  
88  
89  
90  
91  
92  
93  
94  
95  
96  
97  
98  
99  
100

# DÉCISION

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

|           |             |            |
|-----------|-------------|------------|
| D-2004-92 | R-3528-2004 | 7 mai 2004 |
|-----------|-------------|------------|

---

**PRÉSENTS :**

Marc-André Patoine, B.A., LL.L.  
Anita Côté-Verhaaf, M.Sc. (Écon.)  
Anthony Frayne, B.Sc. (Écon.), MBA  
Régisseurs

---

**Ville de Saint-Jérôme**  
Demanderesse

et

**Intervenants dont les noms apparaissent à la page suivante**  
Intervenants

---

*Décision sur la recevabilité de la demande de révocation de la décision D-2003-220 rendue le 27 novembre 2003 dans le dossier R-3517-2003*

**INTERVENANTS:**

- 110765 Canada ltée (Intergaz) et Association québécoise des indépendants du pétrole (AQUIP);
- Costco Wholesale Canada Ltd (Costco);
- Petro-Canada;
- Compagnie Pétrolière Impériale Ltée (Pétrolière Impériale);
- Ultramar Ltée (Ultramar).

## 1. INTRODUCTION

Le 19 février 2004, la Ville de Saint-Jérôme (la Ville) introduit à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande de révocation<sup>1</sup> de la décision D-2003-220, rendue le 27 novembre 2003, décrétant l'inclusion du montant fixé au titre des coûts d'exploitation dans le coût que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme. L'inclusion est décrétée pour une période de 18 mois. Il s'agit d'une seconde ordonnance d'inclusion pour cette ville. Une première ordonnance<sup>2</sup>, émise le 12 avril 2002, décrétait l'inclusion pour une période de 10 mois. Les deux demandes d'inclusion ont été initiées conjointement par Intergaz et AQUIP.

La demande est présentée en vertu de l'article 37 (3) de la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>3</sup> (la Loi) et elle allègue que la décision D-2003-220 est entachée d'un vice grave de nature à l'invalidier.

Le 4 mars 2004, la Ville complète son dossier en payant les frais relatifs à l'ouverture du dossier.

Le 12 mars 2004, la Régie informe la Ville qu'elle tiendra une audience publique sur la recevabilité de la demande dont elle est saisie. Cette audience a lieu le 14 avril 2004.

Par la présente, la Régie rend sa décision sur la recevabilité de la demande de révocation de la décision D-2003-220 présentée par la Ville. Comme la Régie l'a fait dans plusieurs cas, elle procède en deux temps, c'est-à-dire elle se prononce sur la recevabilité, soit l'existence de vice de fond de nature à invalider la décision et, ensuite, elle étudie la demande au fond, s'il y a lieu.

## 2. ARGUMENTATIONS

Même si la Régie évalue tous les éléments d'argumentation de la Ville et des intervenants, elle choisit de ne mentionner que les éléments qu'elle juge pertinents à sa décision.

---

<sup>1</sup> La lettre du 19 février 2004 des procureurs de la Ville fait référence à une demande de révision administrative. Toutefois, à l'audience, ils confirment qu'il s'agit d'une demande de révocation comportant deux conclusions subsidiaires en révision.

<sup>2</sup> Décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002.

<sup>3</sup> L. R. Q., c. R-6.01.

## La Ville

La Ville prétend que la décision D-2003-220 est entachée d'un vice de fond de nature à l'invalider. Pour appuyer sa prétention, elle compare les deux décisions de la Régie décrétant l'inclusion à Saint-Jérôme et les met en relation avec les preuves administrées.

La Ville prétend que, lors du premier dossier portant sur l'inclusion à Saint-Jérôme, le débat a volontairement été restreint à l'évaluation de l'opportunité d'une inclusion pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme tel que défini avant le regroupement de cette dernière avec les villes de Bellefeuille, Saint-Antoine et Lafontaine<sup>4</sup>.

La Ville rappelle que cette première demande d'inclusion a été déposée le 18 septembre 2001 alors que le décret ayant pour objet de regrouper, au 1<sup>er</sup> janvier 2002, les villes précédemment mentionnées est intervenu le 12 septembre 2001. Or, malgré le fait que la demande d'inclusion soit postérieure au décret de regroupement, les demanderesses en cette première instance ont choisi de suggérer l'inclusion pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme non regroupé, circonscrivant du même coup le débat à ce territoire. Selon la Ville, la Régie tient correctement cet élément en considération dans l'extrait suivant de sa première décision<sup>5</sup> :

*« Les demanderesses suggèrent la ville de Saint-Jérôme telle que définie au moment du dépôt de leur demande d'inclusion. La preuve au dossier démontre cependant que la guerre de prix va bien au-delà du territoire visé. La Régie considère qu'il est opportun d'inclure sur le territoire de la ville de Saint-Jérôme telle que définie par les demanderesses puisque c'est de ce territoire qu'émane la réduction des prix. Ce territoire correspond à celui de la ville de Saint-Jérôme avant l'entrée en vigueur du Décret 1044-2001 concernant le regroupement des villes de Saint-Jérôme, de Bellefeuille, de Saint-Antoine et de Lafontaine<sup>6</sup>. »*

La Ville estime que la seconde décision de la Régie est erronée car la deuxième demande porte sur le même territoire que celui ayant fait l'objet de la première demande. La Ville note que :

- Les demandes déposées des deux dossiers d'inclusion comportent sensiblement les mêmes allégués;

<sup>4</sup> Notes sténographiques (NS), volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 21 et 22.

<sup>5</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 22 à 24.

<sup>6</sup> Décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002, pages 27 et 28.

- La seconde demande réfère à plusieurs reprises à la décision D-2002-80 en précisant que le dysfonctionnement du marché est le même que celui qui a donné lieu à cette décision;
- Les demanderesse versent la preuve du premier dossier d'inclusion dans le second;

Au paragraphe 28 de la demande d'inclusion, les demanderesse affirmaient même que la question de droit à trancher a déjà fait l'objet d'une analyse approfondie par la Régie pour cette même zone<sup>7</sup>.

De ces constats, la Ville conclut qu'il n'y a eu aucune nouvelle preuve ou aucun fait nouveau porté à l'attention de la Régie dans le cadre de l'analyse de la seconde demande d'inclusion. À l'appui de cette conclusion, elle cite la décision de la Régie<sup>8</sup>. Elle note que, malgré cela, la Régie a choisi de décréter l'inclusion pour un territoire plus étendu et pour une durée plus longue (18 mois) que ce qu'elle avait décrété dans sa première décision.

La Ville soumet qu'il apparaît clairement du libellé de la décision qu'il y a eu, au sens de l'article 37(3) de la Loi et à la face même du dossier, une erreur commise par la Régie parce qu'il n'y a pas eu, entre les deux dossiers d'inclusion, de fait nouveau dans le marché du territoire visé par la demande.

La Ville prétend que la Régie n'aurait pas dû changer, sans preuve à cet égard, les conclusions quant au territoire et à la durée de l'inclusion de sa première décision. La Ville ajoute que le problème de dysfonctionnement s'étend sur tout le territoire des Laurentides, et non seulement à la Ville de Saint-Jérôme, et crée une discrimination autant au niveau des consommateurs que des essenceries de Saint-Jérôme puisque les automobilistes cessent de s'y approvisionner<sup>9</sup>.

En conséquence, la Ville demande la révocation de la décision D-2003-220. Subsidiairement, c'est-à-dire à défaut d'obtenir la révocation, la Ville demande d'ordonner la tenue d'une nouvelle audition aux fins de vérifier l'opportunité de l'inclusion des coûts d'exploitation fixés à 3 cents le litre à tout le territoire de la région des Laurentides. Si la Régie ne retient pas cette conclusion, la Ville demande à la Régie d'étudier l'opportunité de l'inclusion des 3 cents le litre à l'ancien territoire de la municipalité de la Ville de Saint-Jérôme<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 24 à 28.

<sup>8</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 28 à 32 et 37.

<sup>9</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 37 et 38.

<sup>10</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 39, 40, 231 et 232.

## Costco

Pour Costco, la Régie doit décider, à ce stade-ci, si la décision est entachée d'un vice de fond et si elle doit agir d'office, tel que le lui permet l'article 37 de la Loi, sur la base de l'ensemble des critères y étant spécifiés, afin d'évaluer le bien-fondé de réviser la décision D-2003-220<sup>11</sup>.

Pour Costco, l'opportunité d'agir d'office est cruciale compte tenu que le pouvoir qu'a la Régie pour fixer les prix dans la Ville de Saint-Jérôme est tout à fait particulier. D'ailleurs, dans la décision D-2001-166 décrétant l'inclusion pour le territoire des villes de Québec et Lévis, de même que dans la décision D-2002-80 décrétant l'inclusion à Saint-Jérôme pour la première fois, la Régie indiquait qu'elle entendait garder son dossier ouvert afin de modifier la zone en cas de situation sérieusement préjudiciable à un détaillant situé en zone limitrophe. Costco avance que cette mention démontre comment doit être interprété le pouvoir d'office de la Régie<sup>12</sup>. Dans cette perspective, Costco suggère que la Régie peut examiner les autres motifs prévus à l'article 37.

Par ailleurs, Costco soumet que la décision D-2003-220 est manifestement affectée d'un vice de fond. L'intervenante souligne qu'un tribunal administratif ne doit jamais exercer son pouvoir discrétionnaire pour des considérations non pertinentes ou étrangères. Dans cette décision, Costco soumet que la Régie a simplement décidé d'appliquer systématiquement la première décision et de décréter l'inclusion pour une durée de 18 mois additionnels, sans aucune preuve<sup>13</sup>.

## Petro-Canada

Petro-Canada intervient afin de préciser les éléments sur lesquels la Régie doit se prononcer dans un contexte d'étude de la recevabilité de la demande<sup>14</sup>. Selon l'intervenante, la Régie doit déterminer si la demande de la Ville est tardive, si cette dernière a un intérêt suffisant pour présenter une demande de révision et, finalement, si les critères de l'article 37 de la Loi sont rencontrés. Petro-Canada précise que la Régie doit agir *prima facie* et qu'elle n'a pas à juger, à ce stade-ci, du fond de la question.

Petro-Canada ajoute que la Régie peut également décider de se prononcer sur un quatrième élément, à savoir la possibilité d'intervenir d'office.

<sup>11</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 46 et 49.

<sup>12</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 50 et 51.

<sup>13</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 79.

<sup>14</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 62 et 63.



# DÉCISION

-4-

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

|                      |             |             |
|----------------------|-------------|-------------|
| D-2008-062<br>MOTIFS | R-3658-2008 | 30 mai 2008 |
|----------------------|-------------|-------------|

---

**PRÉSENTS :**

Richard Lassonde  
Louise Pelletier  
Marc Turgeon  
Régisseurs

---

**Énergie Brookfield Marketing Inc.**  
Requérante

et

**Hydro-Québec**  
et  
**TransCanada Energy Ltd**  
Intimées

---

**Motifs de la décision D-2008-062**

*Requête en révocation et révision des décisions D-2007-127  
et D-2007-134*

Liste des intéressés :

- Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROÉÉ);
- Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA);
- Union des consommateurs (UC).

## 1. LA REQUÊTE EN RÉVOCATION ET EN RÉVISION

Le 7 janvier 2008, Énergie Brookfield Marketing Inc. (EBMI) dépose une requête en révocation et révision des décisions D-2007-127<sup>1</sup> et D-2007-134<sup>2</sup>.

Les conclusions de la requête d'EBMI sont les suivantes :

*« ACCUEILLIR la présente requête en révocation et révision;*

*RÉVOQUER les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*SUBSIDIAIREMENT:*

*RÉVISER les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*ORDONNER une remise en état du dossier R-3649-2007 avant que ne soit rendues les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*ORDONNER une nouvelle étude de la demande versée au dossier R-3649-2007 par une nouvelle formation;*

*RENDRE toute autre ordonnance jugée utile dans les circonstances. »*

Les deux décisions dont EBMI demande la révocation et la révision ont été rendues dans le cadre d'une demande d'Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (le Distributeur) portant sur l'*approbation du Protocole d'entente* (le Protocole) *visant la suspension temporaire des activités de production d'électricité à la centrale de Bécancour et de l'entente finale entre Hydro-Québec Distribution et TransCanada Energy* (dossier R-3649-2007, ci-après la Demande initiale).

Le Protocole modifie un contrat d'approvisionnement intervenu entre le Distributeur et TransCanada Energy Ltd (TCE) à l'issue de l'appel d'offres A/O 2002-01 et approuvé par la Régie de l'énergie (la Régie) en 2003<sup>3</sup> (le Contrat d'approvisionnement).

<sup>1</sup> Dossier R-3649-2007, 12 novembre 2007.

<sup>2</sup> Dossier R-3649-2007, 7 décembre 2007.

<sup>3</sup> Décision D-2003-159, dossier R-3515-2003, 19 août 2003.

La décision D-2007-127 est une décision interlocutoire (la Décision interlocutoire) accueillant la demande de traitement confidentiel de TCE et du Distributeur de certains documents faisant partie de la preuve ayant mené à la décision finale D-2007-134 (la Décision).

La Décision a approuvé, en date du 7 décembre 2007, le Protocole et l'entente finale conclus entre le Distributeur et TCE (l'Entente finale).

EBMI demande la révocation et la révision de ces décisions essentiellement pour des motifs pouvant être classés en quatre catégories : (i) une erreur juridictionnelle, (ii) des manquements à l'équité procédurale lors de l'audition de la Demande initiale, (iii) des conclusions erronées en fait et en droit et (iv) des motifs reliés à des faits nouveaux.

L'audition de la présente demande en révocation et révision d'EBMI a été regroupée avec celle de la demande en révocation de la Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI), déposée le 7 janvier 2008 et portant le numéro de dossier R-3657-2008. La présente décision est rendue simultanément à celle rendue au dossier R-3657-2008.

Puisqu'une partie importante des arguments soumis par EBMI porte sur la façon dont la Régie a entendu la Demande initiale, il importe de rappeler les faits à cet égard. La Régie traitera ensuite de la demande de révocation et de révision de la Décision interlocutoire et finalement des motifs de révocation et de révision de la Décision.

## 2. LES FAITS

Le 31 octobre 2007, le Distributeur et TCE ont conclu le Protocole.

Le 2 novembre 2007, le Distributeur dépose une demande en vue de faire autoriser le Protocole<sup>4</sup>. Au paragraphe 10 de la demande, le Distributeur explique ce qui suit :

*« 10. En raison de la nature de la présente demande et comme la Loi n'exige pas la tenue d'une audience publique, le Distributeur prie la Régie de traiter cette*

---

<sup>4</sup> Dossier R-3649-2007, pièce B-1.

*demande sur dossier. De plus, le Distributeur souhaite que la Régie se prononce sur ce dossier le ou avant le 7 décembre 2007, et ce, notamment afin que les travaux nécessaires à la mise en veilleuse de la centrale thermique de Bécancour puissent être entrepris dans les meilleurs délais et terminés avant le 1<sup>er</sup> janvier 2008 et que le Distributeur puisse procéder aux achats requis afin de boucler son bilan de puissance pour l'année 2008. »*

Le Distributeur joint le Protocole à sa demande et souligne qu'il contient des renseignements confidentiels et demande à la Régie de « *constater et maintenir la confidentialité des renseignements décrits à la décision D-2003-146 et d'interdire la divulgation, la publication et la diffusion des renseignements, des informations et des documents produits à la Régie sous pli confidentiel aux pièces HQD-1 et HQD-2, y incluant selon le cas les compléments d'informations à être produit par le Distributeur dans ce dossier* ».

La décision D-2003-146, à laquelle réfère le Distributeur dans sa demande, portait sur la confidentialité de certaines dispositions du Contrat d'approvisionnement que le Protocole vient amender. La Régie reconnaissait la confidentialité de certaines clauses du Contrat d'approvisionnement, notamment celles comportant des renseignements sur les prix de l'énergie et de la puissance<sup>5</sup>.

Le 6 novembre 2007, la Régie<sup>6</sup> adresse une lettre au Distributeur et aux intervenants reconnus dans les dossiers tarifaires du Distributeur, d'Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité (le Transporteur) et de Société en commandite Gaz Métro (Gaz Métro) pour les informer de l'objet de la Demande initiale et de la procédure d'examen de cette demande. Plus spécifiquement, la Régie indiquait ce qui suit sur la procédure qu'elle entendait suivre :

*« La Régie entend procéder sur dossier à l'examen de cette demande. Elle fixe néanmoins une audience orale qui aura lieu le 13 novembre 2007, à compter de 9 h dans la Salle Jean-Paul Riopelle à ses bureaux de Montréal. Cette audience, présidée par la formation et dont le contenu sera en preuve, sera toutefois conduite comme une séance de travail. [ci-après "audience/séance de travail"]*

<sup>5</sup> Décision D-2003-146, dossier R-3515-2003, 18 juillet 2003, page 11.

<sup>6</sup> Dossier R-3649-2007, pièce A-1.

*Elle demande par ailleurs au Distributeur de compléter sa preuve pour le 9 novembre 2007 à 12 h au plus tard, avec les informations suivantes...*

[...]

*La Régie a jugé approprié de transmettre cette lettre aux intervenants des dossiers tarifaires du Distributeur et du Transporteur ainsi qu'à Gaz Métro. Elle la publie également sur son site Internet, afin de permettre à toute autre personne susceptible d'avoir un intérêt pertinent à l'examen de cette demande d'en informer la Régie. Les personnes intéressées pourront participer à l'audience du 13 novembre 2007 et présenter leurs observations par écrit avant le 20 novembre 2007 à 12h00. Le Distributeur pourra répliquer à ces observations avant le 23 novembre 2007 à 12h00.*

*La Régie a par ailleurs pris connaissance de la pièce HQD-1 document 1 et est d'avis qu'une grande partie des informations contenues à ce document se retrouve dans les documents publics HQD-2, documents 1 et 2. Aussi, elle demande au Distributeur de bien vouloir identifier les articles de ce document pour lesquels la confidentialité est demandée et de justifier cette demande, le tout d'ici le 9 novembre 2007, 12h00... »*

Le 9 novembre 2007, le Distributeur transmettait à la Régie<sup>7</sup> les informations additionnelles requises, dont certaines sous pli confidentiel, et précisait les documents pour lesquels TCE demandait la confidentialité.

À la suite de la lettre de la Régie du 6 novembre 2007, les intéressés suivants ont signifié leur intention de participer soit à l'audience/séance de travail du 13 novembre 2007 ou de soumettre des observations : Gaz Métro, le 6 novembre 2007<sup>8</sup>; le Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ), le 8 novembre 2007<sup>9</sup>; la FCEI, le 8 novembre 2007<sup>10</sup>; le Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROÉÉ), le 8 novembre 2007<sup>11</sup>; TCE, le 9 novembre 2007<sup>12</sup>; le Groupe de recherche appliquée en macroécologie (GRAME), le 9 novembre 2007<sup>13</sup>; l'Union des municipalités du

<sup>7</sup> Dossier R-3649-2007, pièce B-2.

<sup>8</sup> Dossier R-3649-2007, pièce C-1.1.

<sup>9</sup> Idem, pièce C-3.1.

<sup>10</sup> Idem, pièce C-4.2.

<sup>11</sup> Idem, pièce C-5.1.

<sup>12</sup> Idem, pièce C-6.1.

<sup>13</sup> Idem, pièce C-7.1.

Québec (UMQ), le 9 novembre 2007<sup>14</sup>; EBMI, le 9 novembre 2007<sup>15</sup>; Union des consommateurs (UC), le 9 novembre 2007<sup>16</sup>; Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA), le 12 novembre 2007<sup>17</sup>; l'Association de l'industrie électrique du Québec (AIEQ), le 12 novembre 2007<sup>18</sup>; le Regroupement des gestionnaires et copropriétaires du Québec (RGCCQ), le 12 novembre 2007<sup>19</sup>; Option consommateurs (OC), le 12 novembre 2007<sup>20</sup>.

Le 8 novembre 2007, UC et le RNCREQ ont demandé le report de l'audition de la Demande initiale.

Le même jour, la Régie<sup>21</sup> informe les participants, dont UC et le RNCREQ, de sa décision sur leur demande de report de l'audience du 13 novembre 2007 :

*« Considérant le nombre élevé de dossiers que la Régie a à traiter de façon concurrente;*

*Considérant que le Président de la Régie a averti tous les participants à ses travaux, notamment lors de la rencontre du 18 octobre 2007, que celle-ci serait forcée de traiter de façon concurrente certains dossiers;*

*Considérant l'impact financier que pourrait avoir tout retard dans le traitement du présent dossier;*

*Considérant qu'à l'exception de la séance de travail/audience du 13 novembre 2007, la demande du Distributeur sera traitée sur dossier;*

*Considérant que les parties intéressées pourront, jusqu'au 20 novembre 2007 déposer leurs observations pertinentes à la demande;*

---

<sup>14</sup> Idem, pièce C-8.1.

<sup>15</sup> Idem, pièce C-9.1.

<sup>16</sup> Idem, pièce C-2.1.

<sup>17</sup> Idem, pièce C-10.1.

<sup>18</sup> Idem, pièce C-11.1.

<sup>19</sup> Idem, pièce C-12.1.

<sup>20</sup> Idem, pièce C-13.1.

<sup>21</sup> Idem, pièce A-2.

*La Régie considère qu'il y a urgence à traiter le présent dossier et à rendre une décision au plus tard le 7 décembre 2007 et procédera, tel que prévu, à la séance de travail/audience du 13 novembre 2007, à compter de 9h00. »*

Le 8 novembre 2007, la FCEI<sup>22</sup> prend connaissance de la décision de la Régie sur la demande de report des intéressés UC et RNCREQ et demande néanmoins à la Régie de reporter l'audience du 13 novembre 2007 en après-midi. La Régie ne donne pas suite à cette demande.

Le 9 novembre 2007, TCE<sup>23</sup> produit, à l'appui de sa demande de confidentialité, un affidavit de monsieur Éric Nadeau, directeur commercial, opérations commerciales, région de l'est de TCE, ainsi qu'une lettre de ce dernier adressée au Distributeur et précise les renseignements pour lesquels TCE demande la confidentialité.

Le 9 novembre 2007, le ROÉÉ<sup>24</sup> informe la Régie qu'il aura des représentations à faire sur la question de la confidentialité et demande d'avoir accès au moins à la version caviardée de la pièce HQD-1.

Le 9 novembre 2007, le Distributeur produit une version caviardée de la version anglaise du Protocole et une version bilingue caviardée<sup>25</sup>.

La lettre du 9 novembre 2007 d'EBMI<sup>26</sup> indiquant sa participation à l'audience/séance de travail du 13 novembre 2007, ne fait aucune mention de la question de la confidentialité ou de la procédure retenue par la Régie pour l'audition de la Demande initiale.

Le 12 novembre 2007, la Régie rend sa décision D-2007-127 relative à la demande de traitement confidentiel, en ces termes :

*« À la suite de sa lettre du 6 novembre 2007, la Régie a eu, le 9 novembre 2007, communication d'une demande de confidentialité de la part de TCE détaillant les renseignements dont la confidentialité était demandée de même qu'une preuve par affidavit justifiant la demande.*

<sup>22</sup> Dossier R-3649-2007, pièce C-4.1.

<sup>23</sup> Idem, pièce C-6.2.

<sup>24</sup> Idem, pièce C-5.2.

<sup>25</sup> Idem, pièce B-2.

<sup>26</sup> Idem, pièce C-9.1.



*La Régie juge satisfaisante la preuve soumise, accepte l'argument que la divulgation des informations, dont la confidentialité est demandée, peut être préjudiciable aux intérêts des parties concernées, procurer un avantage appréciable aux concurrents de TCE, nuire à sa compétitivité, révéler sa stratégie de développement de projet, d'affaires et d'exploitation, ses structures de coûts et de prix, sa capacité de substitution de production d'électricité et ses coûts de mise en veilleuse et de remise en exploitation de la centrale en cause »<sup>27</sup>.*

Le 12 novembre 2007, la Régie<sup>28</sup> transmet l'ordre du jour de l'audience orale aux participants.

Le 13 novembre 2007, la Régie tient son audience/séance de travail au cours de laquelle le Distributeur répond aux questions des participants sur deux thèmes : l'option revente des surplus provenant de TCE et l'option suspension du contrat TCE.

Sur l'option de revente des surplus de TCE, le Distributeur est contre-interrogé par les participants suivants : Gaz Métro, EBMI, FCEI, S.É./AQLPA, AIEQ, RNCREQ, AQCIE/CIFQ et RGCQ.

Sur l'option de suspension du contrat avec TCE, le Distributeur est contre-interrogé par les participants suivants : Gaz Métro, ROÉÉ, EBMI, S.É./AQLPA, RGCQ, OC et par la Régie<sup>29</sup>.

À l'ouverture de l'audience/séance de travail, la première formation explique aux participants les raisons pour lesquelles la Régie doit procéder rapidement et remercie les participants de leur présence dans ces circonstances<sup>30</sup>. Il n'y a eu aucune remarque ou demande des participants concernant la procédure adoptée par la Régie pour l'examen de la Demande initiale.

La Régie a reçu des observations écrites de plusieurs personnes et groupes environnementaux exprimant leur support à l'option suspension du contrat TCE,

---

<sup>27</sup> Décision D-2007-127, page 4.

<sup>28</sup> Dossier R-3649-2007, pièce A-4.

<sup>29</sup> Notes sténographiques (NS), volume 1, pièce A-7.1.

<sup>30</sup> NS, volume 1, pages 11 et 12.

principalement en raison de la réduction des gaz à effet de serre résultant de la fermeture temporaire de la centrale thermique de Bécancour<sup>31</sup>.

Les intéressés suivants se sont dits favorables à l'approbation du Protocole, c'est-à-dire à la suspension du contrat TCE et à l'arrêt temporaire de la centrale de Bécancour : RGCQ<sup>32</sup>, AQCIE/CIFQ<sup>33</sup>, OC<sup>34</sup>, ROEÉ<sup>35</sup>, S.É./AQLPA<sup>36</sup>, UMQ<sup>37</sup> et AIEQ<sup>38</sup>.

Les intéressés suivants se sont dits défavorables à l'approbation du Protocole et favorables à l'option revente des surplus d'électricité : FCEI<sup>39</sup>, Gaz Métro<sup>40</sup> et EBMI<sup>41</sup>.

Les intéressés suivants n'ont pas exprimé de position arrêtée à l'égard de l'une ou l'autre des options (suspension vs revente) : UC<sup>42</sup> et RNCREQ<sup>43</sup>.

Les observations écrites d'EBMI ont été déposées en dehors du délai fixé par la Régie et ont, par conséquent, dans un premier temps, été rejetées du dossier,<sup>44</sup> mais subséquemment réintroduites au dossier<sup>45</sup> vu que le Distributeur y avait répliqué.

Les observations écrites d'EBMI comportent un mémoire de 20 pages, copie d'observations produites par EBMI au dossier R-3624-2007 portant sur la suspension d'un contrat d'approvisionnement entre le Distributeur et HQP<sup>46</sup>, copie du mémoire d'EBMI au dossier tarifaire du Distributeur R-3644-2007 et certaines autres pièces y reliées<sup>47</sup>.

<sup>31</sup> Voir les pièces C-14.1, C-15.1, C-16.1, C-17.1, C-18.1, C-19.1, C-20.1 et C-22.1 au dossier R-3649-2007.

<sup>32</sup> Dossier R-3649-2007, pièce C-12.2.

<sup>33</sup> Idem, pièce C-21.1.

<sup>34</sup> Idem, pièce C-13.2.

<sup>35</sup> Idem, pièce C-5.3.

<sup>36</sup> Idem, pièce C-10.3.

<sup>37</sup> Idem, pièce C-8.2.

<sup>38</sup> Idem, pièce C-11.2.

<sup>39</sup> Idem, pièce C-4.4.

<sup>40</sup> Idem, pièce C-1.2.

<sup>41</sup> Idem, pièce C-9.4.

<sup>42</sup> Idem, pièce C-2.3.

<sup>43</sup> Idem, pièce C-3.2.

<sup>44</sup> Idem, pièce A-8.

<sup>45</sup> Idem, pièce A-12.

<sup>46</sup> Hydro-Québec dans ses activités de production d'électricité.

<sup>47</sup> Idem, pièce C-9.4.

Le 30 novembre 2007, le Distributeur produit l'Entente finale dans sa version confidentielle, accompagnée d'une lettre et d'un affidavit du représentant de TCE confirmant les exigences relatives à la confidentialité de certaines parties des dispositions de l'Entente finale<sup>48</sup>.

Le 7 décembre 2007, la Régie rend sa décision finale D-2007-134 sur l'approbation du Protocole et de l'Entente finale.

Le 7 janvier 2008, EBMI dépose une requête en révocation et révision de la Décision interlocutoire rendue le 12 novembre 2007 et de la Décision rendue le 7 décembre 2007.

### 3. ANALYSE

#### 3.1 DEMANDE DE RÉVOCATION ET DE RÉVISION DE LA DÉCISION INTERLOCUTOIRE

##### 3.1.1 POSITION D'EBMI

EBMI allègue que la première formation a manqué à son obligation d'équité procédurale et l'a privée de son droit d'être pleinement entendue et qu'elle n'a pas respecté le *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*<sup>49</sup> (le Règlement) lorsqu'elle a rendu la Décision interlocutoire.

Plus précisément, dans sa requête<sup>50</sup> et en argumentation orale le 17 mars 2008<sup>51</sup>, EBMI soumet que certains intéressés avaient indiqué leur intention de faire des représentations à cet égard et que la première formation a néanmoins rendu sa décision sans leur donner cette occasion. Cela irait à l'encontre de l'article 34 du Règlement. De plus, EBMI souligne que la première formation a procédé à huis clos le 13 novembre 2007, lors de l'audience/séance de travail, sans entendre les représentations des participants sur l'opportunité du huis clos.

---

<sup>48</sup> Idem, pièce B-12.

<sup>49</sup> (2006) 138 G.O. II, 2279.

<sup>50</sup> Dossier R-3658-2008, pièce B-1, par. 59 à 61.

<sup>51</sup> NS, volume 3, pages 63 et suivantes.

En argumentation orale, EBMI a soumis que la décision D-2003-146, rendue trois ans auparavant sur les éléments de confidentialité du Contrat d'approvisionnement, ne devait pas s'appliquer aux modifications au Contrat d'approvisionnement dont fait l'objet la Demande initiale<sup>52</sup>.

EBMI soumet que la Décision interlocutoire était une décision finale qui donnait ouverture à une demande en révision en vertu de l'article 37 (3) de la Loi « *une fois le dossier terminé* »<sup>53</sup>.

En réplique aux représentations du Distributeur et de S.É./AQLPA, EBMI n'explique pas<sup>54</sup> pourquoi, si l'accès aux documents confidentiels était à ce point important, elle n'a pas saisi la Régie d'une demande en révision avant que la décision finale ne soit rendue le 7 décembre 2007.

### 3.1.2 POSITION DE S.É./AQLPA

Ce participant a plaidé<sup>55</sup> que la Décision interlocutoire est affectée d'un vice de fond du fait que la première formation n'avait pas donné aux parties l'opportunité de faire leurs représentations sur la question de la confidentialité. Cependant, le participant n'y voit pas un vice de fond de nature à invalider la Décision interlocutoire pour différents motifs :

- la première formation n'était pas tenue au délai de 10 jours de l'article 34 du Règlement;
- les participants pouvaient, malgré la décision sur la confidentialité, faire valoir leurs représentations sur le sujet à la séance de travail et dans leurs observations écrites;
- un participant aurait pu proposer, malgré la Décision interlocutoire, que les documents confidentiels soient rendus accessibles de façon restreinte comme cela se fait dans d'autres dossiers;

---

<sup>52</sup> Idem, pages 65 et suivantes.

<sup>53</sup> NS, volume 3, pages 80 et 81.

<sup>54</sup> Idem, pages 103 à 106.

<sup>55</sup> Idem, pages 169 et suivantes.

- à partir du moment où EBMI n'a pas réagi, n'a pas demandé à ce que ce vice de fond soit corrigé, elle n'est plus admissible à se servir de ce vice de fond pour demander à la fois la révision et la révocation de la Décision interlocutoire et de la Décision<sup>56</sup>.

### 3.1.3 POSITION DU DISTRIBUTEUR

Le Distributeur soumet que l'aspect confidentialité du Protocole ou de l'Entente finale porte sur des renseignements dont la Régie avait déjà reconnu le caractère confidentiel par sa décision D-2003-146. La Décision interlocutoire venait simplement constater que les informations et renseignements produits avec la Demande initiale étaient confidentiels en application de la décision D-2003-146. Selon le Distributeur, la Régie n'avait pas à tenir une seconde audience à l'égard de renseignements qui avaient déjà été tenus pour confidentiels lors de l'approbation du Contrat d'approvisionnement<sup>57</sup>.

De plus, le Distributeur souligne que la demande de révision ou de révocation de la Décision interlocutoire est tardive puisqu'elle a été déposée environ deux mois après que cette dernière ait été rendue. Il souligne que si la question de la confidentialité était à ce point importante pour EBMI, cette dernière aurait dû agir plus tôt<sup>58</sup>.

### 3.1.4 OPINION DE LA RÉGIE

La Décision interlocutoire portant sur la confidentialité de certaines dispositions du Protocole a été rendue le 12 novembre 2007. La demande de révision de cette décision a été déposée le 7 janvier 2008, presque deux mois après la décision. Le délai habituel pour demander la révocation ou la révision d'une décision, suivant l'article 37 de la Loi, est de 30 jours.

Dans le contexte particulier des délais à l'intérieur desquels la Régie devait traiter la Demande initiale, il importait de faire diligence à cet égard.

---

<sup>56</sup> Idem, page 171.

<sup>57</sup> Plan d'argumentation sommaire du Distributeur, p. 4.

<sup>58</sup> NS, volume 4, pages 17 et 18.

Bien que la confidentialité de certaines dispositions du Contrat d'approvisionnement et du Protocole le modifiant était connue depuis 2003, la première formation devait statuer sur une nouvelle demande de confidentialité présentée par le Distributeur. En absence d'instruction de la part de la Régie, le délai prévu à l'article 34 du Règlement, portant sur le délai pour contester une telle demande, s'appliquait.

La présente formation constate là une erreur dans l'application du délai prévu, qu'elle ne peut cependant que constater.

En effet, la Décision interlocutoire n'a d'interlocutoire que le fait d'avoir été rendue en cours d'instance. En fait, cette décision tranchait définitivement sur le caractère confidentiel des renseignements visés par la demande. Cette décision était donc immédiatement susceptible d'être contestée par une partie insatisfaite.

De plus, dans le contexte où la Régie devait procéder avec célérité sur la Demande initiale et considérant que les documents confidentiels contenaient des données intrinsèquement reliées à l'audition de la Demande initiale, EBMI aurait dû agir en temps opportun, sujet à demander, avec sa demande en révocation et révision de la Décision interlocutoire, la suspension de l'audition de la Demande initiale si EBMI pensait avoir un droit d'accès aux documents confidentiels et que cela était essentiel à l'élaboration de sa position sur la Demande initiale. Rien de cela n'a été fait.

La Régie rejette donc la demande de révocation et de révision de la Décision interlocutoire.

### **3.2 DEMANDE DE RÉVOCATION ET DE RÉVISION DE LA DÉCISION**

Comme mentionné plus haut, EBMI demande la révocation et la révision de la Décision pour des motifs pouvant être classés en quatre catégories : (i) une erreur juridictionnelle, (ii) des manquements à l'équité procédurale vu la procédure retenue par la Régie pour entendre la Demande initiale, (iii) des conclusions erronées en fait et en droit et (iv) des motifs reliés à des faits nouveaux.

Avant d'aborder ces motifs de révocation et de révision invoqués par EBMI, il importe de traiter de l'utilité de ce recours dans les circonstances propres à la Demande initiale.

### 3.2.1 L'UTILITÉ DU RECOURS EN RÉVOCATION ET RÉVISION

Les conclusions recherchées par EBMI en révocation et révision de la Décision sont les suivantes :

« *ACCUEILLIR la présente requête en révocation et révision;*

*RÉVOQUER les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*SUBSIDIAIREMENT:*

*RÉVISER les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*ORDONNER une remise en état du dossier R-3649-2007 avant que ne soit rendues les décisions D-2007-127 et D-2007-134;*

*ORDONNER une nouvelle étude de la demande versée au dossier R-3649-2007 par une nouvelle formation;*

*RENDRE toute autre ordonnance jugée utile dans les circonstances. »*  
(nous soulignons)

Même en tenant pour avérés les faits et arguments d'EBMI à l'appui de ses prétentions voulant que la Décision soit entachée de vices de fond de nature à l'invalidier, sa demande en révocation pourrait être déclarée irrecevable pour les motifs suivants :

1. La Régie ne peut faire ce qu'EBMI demande aux conclusions de sa requête;
2. La révocation n'est pas un recours utile dans les circonstances.

#### 3.2.1.1 La Régie ne peut accueillir les conclusions d'EBMI telles que libellées

EBMI demande la révocation de la Décision, c'est-à-dire qu'elle demande en fait d'annuler la décision de la Régie qui approuvait le Protocole. Subsidièrement, EBMI demande à la Régie *une remise en état du dossier R-3649-2007*, c'est-à-dire, de se prononcer à nouveau sur l'autorisation ou non du Protocole.

Cela n'est pas possible pour la simple raison que l'article 10 du Protocole (et l'Entente finale à son article 6) prévoit spécifiquement que si le Protocole n'est pas autorisé au plus tard le 7 décembre 2007, il devient nul, non avenue et sans effet.

La Régie, en révoquant la Décision qui autorisait le Protocole, ne ferait que rendre sans effet le Protocole et rendrait sans objet, du moins en partie, la demande en révocation visant à faire réévaluer l'ensemble du dossier ou à reprendre l'audition de la Demande initiale d'autorisation du Protocole.

La Régie est, à cet égard, en partie d'accord avec les prétentions du participant S.É./AQLPA.

### 3.2.1.2 La révocation n'est pas un recours utile dans les circonstances

Même en présumant que les motifs de révision et de révocation allégués par EBMI soient bien fondés (ce sur quoi la Régie se prononce néanmoins plus loin), la Régie doit également se demander si, plusieurs mois après la fermeture de la centrale thermique de Bécancour, elle est en mesure d'agir de façon utile et dans l'intérêt public en donnant suite à cette demande de révocation et de révision.

La révocation de la Décision ne changerait rien à la situation de fait qui prévaut depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008 : la centrale de Bécancour est fermée. Le Distributeur et TCE ne seraient plus liés par le Protocole et seraient obligés de revenir rétroactivement aux termes du Contrat d'approvisionnement pourvu que cela soit possible. Tout cela risque de créer une situation confuse et problématique où la situation de fait et la situation juridique ne seraient plus en harmonie. Il pourrait en résulter une certaine instabilité et imprévisibilité au niveau du traitement réglementaire des coûts découlant de cette situation.

Il n'est pas inutile de rappeler que le libellé de l'article 37 de la Loi est à l'effet que la Régie a une certaine discrétion pour agir en révision ou révocation :

*« La Régie peut d'office ou sur demande réviser ou révoquer toute décision qu'elle a rendue... » (nous soulignons)*

Comme le souligne l'auteur Yves Ouellette, lorsque le texte de la loi est rédigé en termes permissifs et non impératifs, cela ne veut pas dire que le mécanisme de révision soit



entièrement discrétionnaire,<sup>59</sup> mais l'organisme dispose néanmoins d'une certaine discrétion pour, entre autres, rejeter sommairement les demandes de réexamen qu'il considérerait peu sérieuses ou comme un abus de procédure. La présente demande n'est pas abusive, mais elle est peu utile pour les raisons invoquées plus haut. Dans ces circonstances, la Régie serait justifiée d'exercer sa discrétion et de disposer sommairement de cette demande.

Cela étant dit, la Régie procède néanmoins à l'étude des motifs de révocation et de révision allégués par EBMI.

### 3.2.2 L'ERREUR JURIDICTIONNELLE

#### 3.2.2.1 Position d'EBMI

EBMI soumet que la Décision aurait dû être rendue par une formation de trois régisseurs et non par un régisseur seul.

L'argument d'EBMI tient essentiellement au fait qu'elle considère que l'approbation d'un contrat d'approvisionnement et d'une modification à un tel contrat en vertu de l'article 74.2 de la Loi relève des pouvoirs ou fonctions de la Régie visés aux paragraphes 2 et 2.1 du premier alinéa de l'article 31 de la Loi, c'est-à-dire que le pouvoir d'approbation de l'article 74.2 de la Loi ferait partie intégrante de l'exercice du pouvoir de surveillance de la Régie. Selon EBMI, cette fonction ou ce pouvoir de surveillance, aux termes de l'article 16 de la Loi, doit être exercé par trois régisseurs.

Une demande sous l'article 74.2 de la Loi ne serait pas visée par l'exception prévue à l'article 16 de la Loi voulant que le président de la Régie puisse désigner un régisseur pour étudier et décider seul une demande visée au paragraphe 5 du premier alinéa de l'article 31 de la Loi. En d'autres mots, une demande sous l'article 74.2 de la Loi n'entrerait pas, selon EBMI, dans la catégorie de « *toute autre demande soumise en vertu de la présente loi* » pour utiliser le libellé du paragraphe 5 du premier alinéa de l'article 31 de la Loi.

*« 16. Une demande devant la Régie est étudiée et décidée par trois régisseurs, à l'exception d'une demande visée à l'article 96. »*

---

<sup>59</sup> Yves OUELLETTE, *Les tribunaux administratifs au Canada*, Les Éditions Thémis, page 512.

Toutefois, le président peut désigner un régisseur pour étudier et décider seul d'une demande visée:

1° au paragraphe 5° du premier alinéa de l'article 31;

2° au deuxième alinéa de ce même article, mais à l'exclusion d'une demande faite en vertu du premier alinéa de l'article 16 de la Loi sur les systèmes municipaux et les systèmes privés d'électricité (chapitre S-41).

31. La Régie a compétence exclusive pour:

1° fixer ou modifier les tarifs et les conditions auxquels l'électricité est transportée par le transporteur d'électricité ou distribuée par le distributeur d'électricité ou ceux auxquels le gaz naturel est fourni, transporté ou livré par un distributeur de gaz naturel ou emmagasiné;

2° surveiller les opérations des titulaires d'un droit exclusif de distribution d'électricité ou de gaz naturel afin de s'assurer que les consommateurs aient des approvisionnements suffisants;

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

3° (paragraphe abrogé ;

4° examiner toute plainte d'un consommateur portant sur l'application d'un tarif ou d'une condition de transport d'électricité par le transporteur d'électricité, de distribution d'électricité par le distributeur d'électricité, les réseaux municipaux ou privés d'électricité ou par la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville et voir à ce que le consommateur paie le tarif qui lui est applicable et soit assujéti aux conditions qui lui sont applicables;

4.1° examiner toute plainte d'un consommateur portant sur l'application d'un tarif ou d'une condition de fourniture, de transport, de livraison ou d'emmagasinage de gaz naturel par un distributeur de gaz naturel et voir à ce que le consommateur paie le tarif qui lui est applicable et soit assujéti aux conditions qui lui sont applicables;

*4.2° établir le montant annuel que chaque distributeur d'énergie doit allouer à des programmes et à des interventions concernant l'efficacité énergétique et les nouvelles technologies énergétiques, incluant ceux qui concernent plus d'une forme d'énergie que l'Agence de l'efficacité énergétique administre;*

*5° décider de toute autre demande soumise en vertu de la présente loi.*

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

*74.2. La Régie surveille l'application de la procédure d'appel d'offres et d'octroi ainsi que du code d'éthique, prévus à l'article 74.1, et examine si ceux-ci ont été respectés. À cette fin, elle peut exiger tout document ou renseignement utile. La Régie fait rapport de ses constatations au distributeur d'électricité et au fournisseur choisi.*

*Le distributeur d'électricité ne peut conclure un contrat d'approvisionnement en électricité sans obtenir l'approbation de la Régie, aux conditions et dans les cas qu'elle fixe par règlement. »*

*(nous soulignons)*

À titre subsidiaire, EBMI rappelle que la décision initiale de la Régie qui a approuvé le Contrat d'approvisionnement a été rendue par une formation de trois régisseurs. Selon EBMI, toute modification, altération, annulation, résiliation ou modification de ce contrat devait être rendue également par une formation de trois régisseurs. Selon EBMI, on ne peut permettre à un régisseur seul de défaire, modifier ou altérer ce qui a fait l'objet d'une approbation par trois régisseurs.

### 3.2.2.2 Position de S.É./AQLPA

S.É./AQLPA réfère d'abord à une décision de la Cour supérieure du Québec, l'arrêt Tembec<sup>60</sup>, où la Cour a clairement distingué le pouvoir de surveillance de la Régie de celui d'approbation des contrats.

De plus, l'historique des décisions de la Régie montre que, sur neuf décisions portant sur l'approbation de contrats d'approvisionnement, seulement trois décisions ont été rendues par trois régisseurs<sup>61</sup>. Selon S.É./AQLPA, le pouvoir de surveillance, tel qu'il a été abordé par la Régie dans ses décisions D-2006-27<sup>62</sup> et D-2007-13<sup>63</sup>, n'est considéré qu'en tant que contexte du pouvoir d'approbation des contrats sous l'article 74.2 de la Loi<sup>64</sup>.

L'historique législatif de la Loi montre que l'article 16 de la Loi, dans sa version antérieure aux amendements de 2000, prévoyait déjà que l'approbation d'un contrat d'achat d'électricité par Hydro-Québec faisait partie des exceptions, c'est-à-dire des cas où un régisseur pouvait agir seul. Il souligne que l'approbation d'un contrat d'achat d'électricité sous l'ancienne version de la Loi est très similaire aux pouvoirs de l'article 74.2 de la Loi dans sa version actuelle<sup>65</sup>.

### 3.2.2.3 Position du Distributeur

Selon le Distributeur, les articles 16 et 31(5) de la Loi autorisent un régisseur seul à entendre la Demande initiale portant sur l'approbation du Protocole et de l'Entente finale. La position d'EBMI voulant que l'approbation d'un contrat comme le Protocole soit reliée au pouvoir de surveillance de la Régie et doive être donnée par trois régisseurs, n'est pas conforme au cadre réglementaire<sup>66</sup>.

<sup>60</sup> *Tembec inc. c. Régie de l'énergie*, 2007 QCCS 2068.

<sup>61</sup> NS, volume 3, pages 159 et 160.

<sup>62</sup> Dossier R-3573-2005, 9 février 2006.

<sup>63</sup> Dossier R-3624-2007, 26 février 2007.

<sup>64</sup> NS, volume 3, pages 164 et 165.

<sup>65</sup> NS, volume 3, pages 165 et 166.

<sup>66</sup> Plan d'argumentation sommaire du Distributeur, page 3 et complément, page 2; NS, volume 4, 18 mars 2008, pages 17 et suivantes.

Le Distributeur conteste la position d'EBMI qui implique que tout soit relié au pouvoir de surveillance de la Régie ou que tout soit tarifaire — donc traité par trois régisseurs — en raison du fait que tout ce que la Régie est appelée à autoriser entraîne des conséquences financières<sup>67</sup>.

Selon le Distributeur, l'approbation du Protocole s'inscrit dans le cadre réglementaire spécifique englobant l'approbation du plan d'approvisionnement, la surveillance des appels d'offres et l'approbation des contrats d'approvisionnement. L'approbation d'un contrat sous l'article 74.2 de la Loi est une opération distincte de la fonction de surveillance de la Régie en vertu de l'article 31(1), (2) ou (3) (sic) de la Loi<sup>68</sup>.

L'application des articles 16 et 31(5) de la Loi permet au président de la Régie d'assigner un seul régisseur pour entendre et décider d'une « autre demande » au sens de l'article 31(5) de la Loi. Le Distributeur souligne que cela est cohérent avec toutes les décisions de la Régie à date<sup>69</sup>.

Le Distributeur réfère également à l'arrêt Tembec cité plus haut<sup>70</sup> où la Cour a reconnu que, pour faire autoriser un contrat d'approvisionnement, un seul régisseur peut agir. En réplique à cet argument, EBMI a souligné que cet élément n'avait pas été spécifiquement plaidé devant la Cour dans l'affaire Tembec.

#### 3.2.2.4 Opinion de la Régie

La question est donc de savoir si la demande sous l'article 74.2 de Loi (approbation du Protocole) impliquait l'exercice du pouvoir de surveillance de la Régie (formation de trois régisseurs) ou s'il s'agit d'une *autre demande* au sens du paragraphe 5 du premier alinéa de l'article 31 de la Loi cité plus haut (formation d'un régisseur). En d'autres mots, y a-t-il une distinction, dans la Loi, entre l'exercice du pouvoir de surveillance et l'approbation d'un contrat par la Régie ou le premier englobe-t-il le second?

---

<sup>67</sup> NS, volume 4, pages 20 et 21.

<sup>68</sup> Idem, page 22.

<sup>69</sup> Idem, pages 23 et 24.

<sup>70</sup> *Tembec inc. c. Régie de l'énergie*, 2007 QCCS 2068, par. 51.

Une demande d'autorisation d'un contrat en vertu de l'article 74.2 de la Loi est une demande distincte non reliée à l'exercice par la Régie de son pouvoir de surveillance.

La Loi a été adoptée en 1996 et amendée en 2000. L'historique législatif montre que la distinction évoquée plus haut existe aujourd'hui et existait également en 1996 avant les amendements de 2000.

La loi de 1996<sup>71</sup> prévoyait un pouvoir de surveillance des activités d'Hydro-Québec et des distributeurs de gaz [art. 31(2)] et le même pouvoir de décider toute *autre demande* en vertu de la loi [art. 31 (5)] :

*« 31. La Régie a compétence exclusive pour :*

*[...]*

*2° surveiller les opérations d'Hydro-Québec ou des distributeurs de gaz naturel afin de s'assurer que les consommateurs aient des approvisionnements suffisants et paient selon un juste tarif ;*

*[...]*

*5° décider de toute autre demande soumise en vertu de la présente loi. »*

L'article 16 de la loi de 1996 prévoyait spécifiquement que, malgré le pouvoir de surveillance des activités d'Hydro-Québec, le président de la Régie pouvait désigner un seul régisseur pour décider différentes demandes. Ces cas étaient prévus aux articles 73(2) (Autorisation pour étendre ou modifier un réseau de distributeur), 74 al. 1 (Approbation contrat d'achat et d'échange d'électricité), 78 al. 1 (Demande d'ordonner à un distributeur de gaz naturel d'étendre son réseau), 81 (Approbation d'un contrat d'approvisionnement) et 84 al. 1 (Fixation de certaines conditions pour l'installation d'équipements de distribution de gaz) :

*« 16. Une demande devant la Régie est étudiée et décidée par trois régisseurs, à l'exception d'une demande visée à l'article 96.*

*Toutefois, le président peut désigner un régisseur pour étudier et décider seul d'une demande faite en vertu du paragraphe 2° de l'article 73, du premier alinéa de l'article 74, du premier alinéa de l'article 78, de l'article 81 et du premier*

*alinéa de l'article 84 de la présente loi, de l'article 30 de la Loi sur Hydro-Québec (L.R.Q., chapitre H-5), et de l'article 2 de la Loi sur la Coopérative régionale d'électricité de Saint-Jean-Baptiste de Rouville et abrogeant la Loi pour favoriser l'électrification rurale par l'entremise de coopératives d'électricité.*

*73. Hydro-Québec ou un distributeur de gaz naturel doit obtenir l'autorisation de la Régie, aux conditions et dans les cas qu'elle fixe par règlement, pour :*

*1° acquérir, construire ou disposer des immeubles ou des actifs destinés à la production, au transport ou à la distribution d'électricité ou de gaz naturel ;*

*2° étendre ou modifier son réseau de distribution ;*

*74. Hydro-Québec ne peut conclure un contrat d'achat ou d'échange d'électricité sans obtenir l'approbation de la Régie dans les cas que cette dernière détermine.*

*[...] » (nous soulignons)*

À l'époque, l'intention du législateur de limiter les cas où un régisseur pouvait agir seul était sans équivoque. Avant les modifications législatives de 2000 — et c'est encore le cas aujourd'hui —, l'article 31 de la Loi décrivait les fonctions et pouvoirs de la Régie en énumérant quelques pouvoirs spécifiques et le texte se terminait par une formule générale « *décider de toute autre demande soumise en vertu de la présente loi* ». En même temps, l'article 16 de la Loi posait la règle générale : une demande est étudiée et décidée par trois régisseurs. L'exception était formulée sous la forme d'une énumération de cas où un seul régisseur peut agir.

En termes de technique législative, l'utilisation d'une énumération (e.g., les cas où un seul régisseur peut agir) est une méthode restrictive. Cela donne ouverture à l'application de la règle « *expressio unius est exclusio alterius* » (la mention spéciale d'un cas est l'exclusion implicite des autres)<sup>72</sup>.

En 2000, on a changé le libellé de l'article 16 de la Loi. Le principe est toujours le même : une demande est étudiée par trois régisseurs. L'exception est libellée en référant à une formule plus générale : *toute autre demande soumise en vertu de la présente loi*. Les « *autres demandes* » dont il s'agit sont toujours celles qui ne sont pas spécifiquement

<sup>71</sup> 1996, chapitre 61.

<sup>72</sup> Louis-Philippe PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, p. 22. Cours donné en 1965 aux conseillers juridiques du gouvernement du Québec.

énumérées à l'article 31 de la Loi et qu'on retrouve ailleurs dans la Loi. Parmi ces autres demandes prévues ailleurs dans la Loi, il y en a qui étaient antérieurement énumérées à l'ancien article 16, mais pas toutes. Le fait d'établir l'exception en utilisant une formule plus générale que l'ancienne énumération montre que le législateur n'a pas voulu restreindre les exceptions pouvant être décidées pour un seul régisseur.

Tant la Loi de 1996 que celle de 2000 ont toujours fait une distinction entre le pouvoir de surveillance de la Régie et ses autres pouvoirs de décider toute *autre demande*, dont des demandes sous les articles 74.2 et 73 de la Loi. Ces autres demandes peuvent être étudiées et décidées par un seul régisseur si telle est la décision du président de la Régie.

Quant à l'argument subsidiaire, la présente formation est d'avis que la décision D-2003-159 marquait la fin du dossier R-3515-2003. Donc, le dossier R-3649-2007 était un dossier distinct et le président de la Régie a exercé sa discrétion prévue à l'article 16 de la Loi pour y désigner une formation d'un régisseur.

La Régie ne retient donc pas cet argument d'EBMI.

### **3.2.3 MANQUEMENT À L'ÉQUITÉ PROCÉDURALE**

#### **3.2.3.1 Position d'EBMI**

EBMI soumet essentiellement que la première formation, en choisissant de tenir une audience orale et de recevoir les observations des participants intéressés, était tenue, dans le cadre de ce processus, de respecter son obligation d'équité procédurale, les règles de justice naturelle ainsi que les dispositions de sa loi et de ses règlements. EBMI n'aurait pas pu présenter des observations complètes, ayant été privée de l'accès à des informations et à des éléments de preuve essentiels et déterminants relatifs à la Demande initiale. Les informations en question sont celles qui ont été jugées confidentielles par la première formation et entendues à huis clos<sup>73</sup>.

---

<sup>73</sup> Requête d'EBMI, par. 55 à 63.



## Intergaz et AQUIP

Intergaz et AQUIP soulèvent le caractère tardif de la demande de révision déposée par la Ville. Selon ces intervenantes, les demandes de révision doivent être faites dans un délai raisonnable afin de ne pas enfreindre le principe de la certitude des décisions rendues. Advenant que des décisions puissent être révisées à tout moment, le justiciable ne saurait plus à quoi s'en tenir. Une telle situation créerait une instabilité quant à l'interprétation de la loi<sup>15</sup>.

Intergaz et AQUIP prétendent que la Régie a déjà déterminé qu'un délai de 30 jours peut, en général, être considéré comme raisonnable et que celui qui excède ce délai doit fournir des explications de son retard de façon à ce que la Régie puisse exercer sa discrétion<sup>16</sup>.

La décision D-2003-220 faisant l'objet de la demande de révision a été rendue le 27 novembre 2003 alors que la demande de révision a été transmise à la Régie le 19 février 2004. Malgré ce délai, le dossier n'était toujours pas complet<sup>17</sup>. Or, pour ces intervenantes, il n'y a aucune explication fournie à la Régie justifiant le dépassement du délai usuel et aucune circonstance particulière n'est invoquée. Pour Intergaz et AQUIP, la Ville est définitivement hors délai<sup>18</sup>.

Concernant l'intérêt de la Ville à présenter une demande de révision, Intergaz et AQUIP prétendent qu'elle n'est pas une personne intéressée au sens de la Loi. Selon elles, la Régie doit déterminer quel est l'intérêt nécessaire pour intervenir devant elle et il revient à la Ville d'en faire la démonstration. Or, Intergaz et AQUIP notent que la Ville ne démontre aucune représentativité particulière et elles se questionnent même à savoir si la Ville prétend représenter les raffineurs, les détaillants ou les consommateurs d'essence qui étaient représentés au dossier de la décision contestée. Elles soumettent que la Ville plaiderait pour autrui. Finalement, si la Ville se présente en tant que consommatrice d'essence, elle défendrait un intérêt privé et non l'intérêt public, et si elle représente des intérêts politiques, il ne s'agit pas d'un intérêt suffisant pour intervenir<sup>19</sup>.

Intergaz et AQUIP ajoutent que la Ville ne répond d'aucune façon au critère de représentativité. Pour elles, la Ville représente nécessairement un groupe d'intérêt puisque

<sup>15</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 106 et 107.

<sup>16</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 110 et 111.

<sup>17</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 144.

<sup>18</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 111, 126 et 143 à 146.

<sup>19</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 114 à 121.

des citoyens ont, devant la Régie, adopté des positions différentes de celles qu'elle présente et ne peut prétendre à une représentation complète<sup>20</sup>.

Intergaz et AQUIP mentionnent également que la Ville ne peut prétendre avoir une contribution utile, en référence au critère énoncé dans la décision D-2000-138<sup>21</sup>.

Par ailleurs, elles soumettent que la Ville n'est pas intervenue dans le dossier menant à la décision D-2003-220 alors qu'elle aurait pu le faire<sup>22</sup>.

Concernant la prétention de la Ville à l'effet que la décision serait entachée d'un vice de fond de nature à l'invalidier, Intergaz et AQUIP rappellent que les demandes de révision qui n'ont pas de chance de succès doivent être rejetées dès le stade de l'irrecevabilité<sup>23</sup>.

Pour faire réviser une décision, les intervenantes prétendent qu'il faut que la décision comporte une erreur fondamentale et non seulement une erreur simple. Intergaz et AQUIP sont d'avis que la problématique décrite par la Ville ne saurait constituer une erreur fondamentale de nature à faire invalider la décision. Elles soumettent, au surplus, qu'il n'y a pas eu d'erreur de fait dans cette décision<sup>24</sup>.

Intergaz et AQUIP notent que l'article 67 de la *Loi sur les produits et les équipements pétroliers*<sup>25</sup> (LPEP), qui crée la présomption de pratique abusive, mentionne expressément que la zone est le territoire de la municipalité locale ou, le cas échéant, celui d'une zone de vente déterminée par la Régie<sup>26</sup>.

Lors des dossiers d'inclusion, Intergaz et AQUIP prétendent avoir toujours visé le territoire de la Ville de Saint-Jérôme tel que défini au moment du dépôt de la demande. Dans le cas du premier dossier, compte tenu que la demande était spécifique à l'ancien territoire de la Ville de Saint-Jérôme, la Régie n'a pas voulu être *ultra petita*<sup>27</sup>.

Lors de la deuxième demande, Intergaz et AQUIP sont d'avis qu'il n'y a pas d'ambiguïté sur la zone visée par leur demande. Le paragraphe 1 de celle-ci précise qu'elle porte sur la Ville de Saint-Jérôme laquelle a une délimitation très claire en vertu de la loi. Les intervenantes

---

<sup>20</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 120 et 121.

<sup>21</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 123.

<sup>22</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 126.

<sup>23</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 129.

<sup>24</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 132 à 142.

<sup>25</sup> L.R.Q. c. P-29.1.

<sup>26</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 134.

<sup>27</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 135.

prétendent avoir suivi ce que l'article 67 de la LPEP les invite à faire<sup>28</sup>. Elles ajoutent que, à moins que d'autres participants ne les corrigent sur ce point, aucun problème ne fut soulevé à l'égard de la détermination du territoire devant la première formation<sup>29</sup>.

Intergaz et AQUIP rappellent qu'il y a eu de la preuve produite dans le second dossier d'inclusion alors que des affidavits ont été transmis avec la demande d'inclusion afin d'appuyer les prétentions alléguées. De surcroît, la preuve portant sur le parallélisme des prix faisait également partie de la preuve<sup>30</sup>.

Concernant la prolongation de la durée de l'inclusion, les intéressées prétendent que la Régie a justifié sa décision. Elle a pris en considération le fait que c'était la deuxième fois que la durée du dysfonctionnement était importante<sup>31</sup>.

Enfin, elles demandent le rejet de la demande parce qu'il est manifeste que la décision attaquée n'est pas entachée d'un vice de fond de nature à l'invalider. Elles prétendent que la Ville cherche en réalité à faire reconsidérer le fondement de cette décision, ce qui n'est pas le but de la procédure en révision. L'article 37 doit être interprété restrictivement et ne peut être un appel déguisé. 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<sup>32</sup>.

Pour Intergaz et AQUIP, le préjudice allégué par la Ville à l'effet que des détaillants perdraient des ventes, outre le fait que cet allégué nécessite une preuve en soi, n'empêche pas que ces détaillants puissent faire une nouvelle demande d'inclusion<sup>33</sup>.

### **Réplique de la Ville**

En réplique, concernant les arguments à l'effet que sa demande de révision aurait été déposée tardivement, la Ville affirme avoir déposé sa demande dans le délai de 30 jours. La Ville explique que, le 16 décembre 2003, une résolution est adoptée visant à demander la révocation de la décision D-2003-220. Deux jours plus tard, le maire de la Ville transmet à la Régie copie de la dite résolution en demandant la révocation<sup>34</sup>.

<sup>28</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 135.

<sup>29</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 137.

<sup>30</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 136, 147 et 148.

<sup>31</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 137.

<sup>32</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 127, 139 et 140.

<sup>33</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 141.

<sup>34</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 149 à 153.

Elle plaide également que, même si sa demande était considérée comme produite au-delà d'un délai de 30 jours, elle l'a été dans un délai raisonnable. Elle souligne qu'il n'y a pas de délai fixé dans la Loi et cite des autorités démontrant que des demandes ont déjà été reçues dans des délais plus longs<sup>35</sup>.

La Ville soumet que son intérêt est de représenter ses citoyens (ses contribuables) et consommateurs et cite la décision D-98-40 de la Régie reconnaissant l'intérêt d'un conseiller municipal à intervenir<sup>36</sup>.

Par ailleurs, la Ville prétend qu'elle n'a pas été invitée à devenir partie intéressée et n'a pu faire de représentations dans le processus ayant mené à la décision D-2003-220<sup>37</sup> et qu'il n'y a pas eu d'avis public ni d'audience publique. Elle ajoute que, même si elle n'a pas été partie à ce débat, rien dans l'article 37 de la Loi n'exige qu'elle l'ait été et qu'on ne peut lui reprocher de n'être pas intervenue dans le dossier ayant conduit à la décision contestée<sup>38</sup>.

### 3. OPINION DE LA RÉGIE

#### 3.1 DEMANDE ET QUESTIONS EN LITIGE

Le pouvoir accordé à la Régie de réviser ou de révoquer ses propres décisions est prévu à l'article 37 de la Loi :

*« 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. »*

<sup>35</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 153 à 158.

<sup>36</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 159 à 166.

<sup>37</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 166.

<sup>38</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 202 à 211.

La Cour d'appel a eu l'occasion à quelques reprises de se prononcer sur le critère de révision ou de révocation et elle réfère régulièrement à cet extrait du jugement du juge Rothman :

*« The Act does not define the meaning of the term "vice de fond" used in section 37. The English version of section 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 section 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<sup>39</sup>. » (nous soulignons)*

La Ville de Saint-Jérôme a été très claire dans sa résolution du 16 décembre 2003. Elle demande la révocation de la décision, c'est-à-dire son annulation. La résolution ne comporte pas d'alternatives recherchées.

La formulation écrite de la demande en date du 19 février 2004 traite plutôt de révision administrative afin de revoir l'étendue des limites territoriales applicables à cette ordonnance. Elle demande subsidiairement d'étudier la pertinence d'étendre l'inclusion à la grande région des Laurentides et non seulement au territoire de la Ville de Saint-Jérôme<sup>40</sup>.

Dans cette demande, la Ville précise clairement que son recours est basé sur l'article 37, 1<sup>er</sup> alinéa, 3<sup>e</sup> paragraphe de la Loi ; cette base a d'ailleurs été confirmée à l'audience<sup>41</sup>.

Le moyen invoqué au soutien de la demande est à l'effet que la décision fait preuve d'arbitraire, d'absence de justification et d'absence de considération d'ordre économique et/ou commercial eu égard à la détermination de la zone et de l'inclusion des coûts d'exploitation dans le prix de vente minimal, ce qui, selon la demanderesse, a pour effet d'imposer une mesure discriminatoire et illégale à l'encontre des intérêts locaux de la demanderesse et des contribuables de la municipalité. La décision est donc, selon elle, entachée d'un vice grave de nature à l'invalider en entier.

<sup>39</sup> *Épiciers-Unis Métro-Richelieu inc. c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux* [1996] R.J.Q. 961 (C.A.) pages 613 et 614. Voir aussi : *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel et al.*, [2001] R.J.Q. 961 (C.A.), page 964. *Tribunal Administratif du Québec c. Godin*, (2003-08-18) CA 500-09-009744-004; 500-05-051339-990.

<sup>40</sup> Cette position fut confirmée à l'audience, NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 6.

<sup>41</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 13.

Au début de l'audience du 14 avril 2004, la Régie a exposé clairement ses attentes à la demanderesse, en référence aux deux derniers paragraphes de la demande :

*« La Régie s'attend donc à ce que la Ville développe davantage la position énoncée, principalement dans ces deux paragraphes, et qu'elle démontre clairement les conclusions recherchées eu égard au test élaboré par la Cour d'appel dans le cadre des deux lois concernées par la décision qui fait l'objet de la demande de révision<sup>42</sup>. »*

Au cours de l'audience, la Ville a soulevé un autre vice de fond, soit que la durée de l'inclusion a été fixée à 18 mois, sans considération nouvelle, comparativement à la durée de 10 mois fixée par la décision D-2002-80<sup>43</sup>.

Les intervenants Intergaz et AQUIP contestent le recours sur la base de la tardiveté, de l'absence d'intérêt et, plus globalement, la recevabilité de la demande.

Les questions en litige sont donc les suivantes :

1- La demanderesse a-t-elle produit sa demande dans un délai raisonnable ?

La Régie répond qu'elle se doit de tenir compte de toutes les circonstances et, en conséquence, considère que la demanderesse a produit sa demande dans un délai raisonnable.

2- La demanderesse a-t-elle un intérêt pour demander la révocation de la décision D-2003-220 ?

Sans se prononcer sur l'intérêt à demander la révocation d'une décision d'inclusion, la Régie répond toutefois que la municipalité locale sur le territoire de laquelle s'applique l'inclusion a un intérêt pour intervenir sur ce sujet.

3- La demanderesse a-t-elle démontré un droit à la révocation ou à la révision, c'est-à-dire l'existence d'un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision ?

La Régie est d'avis que la demanderesse n'a pas démontré un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision en vertu de l'article 37, 1<sup>er</sup> alinéa, 3<sup>e</sup> paragraphe. En

<sup>42</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, page 6.

<sup>43</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 34, 37 et 38.

conséquence, la demanderesse n'a droit ni à la révocation ni aux demandes subsidiaires de révision.

Quant à l'absence de justification (motivation) de la décision invoquée par la demanderesse, la jurisprudence est à l'effet qu'il suffit que la décision soit motivée dans son ensemble et n'exige pas qu'un tribunal doive élaborer sur chacun des éléments soumis<sup>44</sup>.

Le professeur Yves Ouellette indique ce qui suit :

*« Le degré de précision de la motivation en fait pourra varier en fonction de divers facteurs, comme la complexité des questions débattues, et le caractère plus ou moins rapide de la procédure envisagée<sup>45</sup>. »*

*« La motivation doit être réelle, mais adaptée à chaque cas d'espèce. [...] En pratique, pour être considérés comme suffisants, les motifs doivent être raisonnablement précis en fait et en droit, en plus d'être clairs et intelligibles<sup>46</sup>. »*

Quant au test de l'intelligibilité des motifs, le même auteur mentionne :

*« La jurisprudence canadienne a également adopté le test de l'intelligibilité des motifs, mais elle l'applique de façon flexible et pragmatique. On prendra en considération, notamment, le fait que le législateur a envisagé une procédure expéditive et que les montants en jeu sont relativement modestes, ou que les décideurs n'ont pas de formation juridique pour faire preuve, selon les circonstances, d'une certaine indulgence. Un raisonnement imparfait, plutôt bref et même obscur, pourra réussir le test s'il est quand même possible de suivre la démarche et la pensée du décideur ou de comprendre les fondements de la décision<sup>47</sup>. »*

La présente formation considère que la motivation de la décision D-2003-220 comporte une intelligibilité des motifs qui permet d'apprécier la pensée de la première formation comme reposant sur les faits mis en preuve et sur les prescriptions de la Loi.

<sup>44</sup> Décision D-2000-122, dossier R-3437-2000, 22 juin 2000, pages 12 à 25.

<sup>45</sup> Yves Ouellette, Les tribunaux administratifs au Canada, Procédure et preuve, page 444 ; l'auteur cite la cause de *Dome Petroleum Ltd. c. Grekul* (1984) 5 Admi.L.R. 252, à l'appui. Cité aussi dans la décision D-2000-122, dossier R-3437-2000, 22 juin 2000, page 14. L'article 18 de la Loi exige que les décisions de la Régie soient rendues avec diligence et soient motivées.

<sup>46</sup> Yves Ouellette, page 443.

<sup>47</sup> Yves Ouellette, page 448. Il cite les causes de *Blanchard c. Control Data Ltée* [1984] 2 R.C.S. 476; *Bail c. Université de Montréal* [1991] R.J.Q. 808, 817; *Moreault c. Perreault* J.E. 95-1964.

## 3.2 ANALYSE

### 3.2.1 TARDIVITÉ DU RECOURS

Dans son plan d'argumentation, la demanderesse traite, jurisprudence à l'appui, des circonstances temporelles qui ont donné lieu au présent recours.

La Régie retient le fait que la demanderesse a déposé sa demande sous l'article 37(3) de la Loi dans un délai raisonnable compte tenu de l'ensemble des circonstances de cette demande :

*« [...] un organisme qui prendrait sur lui d'adopter une politique rigide d'imposer systématiquement un délai fixe (par exemple 60 jours), sans égard à toutes les circonstances, se tromperait aussi lourdement, car il limiterait ainsi arbitrairement sa propre compétence de réexamen et, [ce] faisant, modifierait aussi la loi. On relève d'ailleurs des cas où, en l'absence de délai imposé par la loi, le réexamen a été exercé plus de cinq ans après la notification de la décision initiale<sup>48</sup>. »*

Quant aux éléments du contexte dont il faut tenir compte, la doctrine nous enseigne :

*« Il s'agit d'une question d'interprétation, où il faut tenir compte du contexte et de la finalité de la loi, de la nature des enjeux, de la cause du retard ou du fait que la loi ait pu envisager un processus décisionnel rapide<sup>49</sup>. »*

*« Pour juger si le délai est déraisonnable, il faut tenir compte de toutes les circonstances qui ont entouré tant la procédure attaquée que les faits qui se sont déroulés subséquemment.*

*Il faut tenir compte, (...) de la matière dont il s'agit (civile ou pénale), (...) du fondement de droit que le requérant prétend exercer, (...) de la nature de l'organisme dont on attaque la juridiction, (...) de la nature de l'ordonnance qui a été prononcée, (...) de ses conséquences, (...) de la nature de l'erreur qui aurait été commise par le tribunal inférieur (...) et des causes du délai entre la décision attaquée et la présentation de la requête (...)<sup>50</sup>. »*

<sup>48</sup> Y. Ouellette, *Les tribunaux administratifs au Canada : Procédure et preuve*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1997 aux pages 515 et 516. Décision D-2000-51, dossier R-3434-99, 30 mars 2000, page 8.

<sup>49</sup> Idem, page 516.

<sup>50</sup> P. Lemieux, *Droit administratif, Doctrine et jurisprudence*, 3<sup>e</sup> édition, Sherbrooke, Les Éditions Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, 1998, aux pages 345 et 346, cité dans la décision D-2000-51, dossier R-3434-99, 30 mars 2000, page 8. Voir aussi la jurisprudence citée par la demanderesse et, dans le même sens, Ferland et Emery, *Précis de procédure civile du Québec*, volume 2, 3<sup>e</sup> édition, page 557.



La décision de la Régie est datée du 27 novembre 2003. La Régie retient de l'ensemble des faits mentionnés par la demanderesse qu'elle a manifesté son intention en adoptant la résolution CM-1948/03-12-15 le 16 décembre 2003, produite à l'onglet 5 du plan d'argumentation de la demanderesse et reçue à la Régie le 30 décembre 2003. Elle retient que le délai de 30 jours prenait fin dans la période des festivités de Noël et du Jour de l'An, que la Ville a transmis la résolution à ses avocats au début de janvier 2004 pour que les procédures appropriées soient entreprises et qu'il y avait lieu de prendre connaissance des deux décisions d'inclusion et de leurs dossiers respectifs.

Elle retient aussi la jurisprudence citée et le fait que le retard n'a pas causé de préjudice aux intervenants.

En conséquence, la Régie considère que la demande formulée sous l'article 37(3) de la Loi a été, dans le présent cas, soumise dans un délai raisonnable.

### 3.2.2 L'INTÉRÊT DE LA DEMANDERESSE

Intergaz et l'AQUIP ont contesté l'intérêt de la Ville à faire la présente requête.

La Régie a un doute sur la suffisance de l'intérêt de la Ville pour réclamer la révocation de la décision d'inclusion, compte tenu de l'objet de l'article 67 de la LPEP. Ainsi, la Ville pourrait-elle demander l'inclusion d'elle-même alors que l'article 67 vise une présomption concernant un recours civil entre des entreprises et/ou des détaillants ? La Régie s'abstient de répondre à cette question parce que ce point précis n'a pas été argumenté.

Il lui apparaît toutefois assez clair que la Ville pourrait intervenir dans un débat sur la détermination de la zone<sup>51</sup>. La Régie considère qu'une municipalité locale visée par une demande d'inclusion peut lui soumettre des considérations susceptibles de l'aider à déterminer la zone. En conséquence, la Ville a un intérêt suffisant pour instituer une requête en révision portant sur la zone.

La Régie ne juge donc pas nécessaire de commenter tous les motifs invoqués de part et d'autre. Compte tenu notamment des conclusions auxquelles elle en arrive sur les autres questions soulevées, elle procède maintenant à l'étude des éléments de fond soulevés par la demande.

---

<sup>51</sup> Décision D-98-40, dossier R-3399-98, 11 juin 1998.

### 3.2.3 EXISTENCE OU ABSENCE D'UN VICE SÉRIEUX ET FONDAMENTAL DE NATURE À INVALIDER LA DÉCISION D-2003-220

#### Articles de lois pertinents

L'élément essentiel de la décision D-2003-220 est l'inclusion des coûts d'exploitation d'une essencerie dans le cadre de l'exercice de sa compétence selon l'article 59 de la Loi et l'article 67<sup>52</sup> de la LPEP :

*« 59. Pour l'application de l'article 45.1 de la Loi sur les produits et les équipements pétroliers (chapitre P-29.1) :*

*1° la Régie fixe à tous les trois ans un montant, par litre, au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel; elle peut fixer des montants différents selon des régions qu'elle détermine;*

*2° la Régie apprécie l'opportunité de retirer ou d'inclure ledit montant dans les coûts que doit supporter un détaillant; la Régie précise la période et la zone où sa décision s'applique;*

*3° la Régie peut déterminer des zones.*

*Aux fins du paragraphe 1°, les coûts d'exploitation sont les coûts nécessaires et raisonnables pour faire le commerce au détail d'essence ou de carburant diesel de façon efficace.*

*Dans l'exercice de ses pouvoirs, la Régie doit assurer la protection des intérêts des consommateurs. »*

L'article 67 de la LPEP prévoit ce qui suit :

*« 67. Lorsque, dans une zone, une entreprise vend au détail de l'essence ou du carburant diesel à un prix inférieur à ce qu'il en coûte à un détaillant de cette zone pour acquérir et revendre ces produits, cette entreprise est présumée exercer ses droits de manière excessive et déraisonnable, contrairement aux exigences de la bonne foi, et commettre une faute envers ce détaillant.*

*Le tribunal peut condamner l'auteur d'une telle faute à des dommages-intérêts punitifs.*

*Pour l'application du premier alinéa :*

*1° les coûts que doit supporter le détaillant sont la somme :*

---

<sup>52</sup> L'article 45.1 mentionné à l'article 59 est devenu l'article 67 de la LPEP (voir 1997 L.Q., c. 64, article 3).

- a) du prix minimal à la rampe de chargement indiqué dans le périodique désigné par le ministre dans un avis publié à la Gazette officielle du Québec;*
- b) du coût minimal de transport du produit, lequel s'entend de ce qu'il en coûte à un détaillant pour acheminer le produit depuis la raffinerie jusqu'à l'essencerie par le moyen de transport le plus économique;*
- c) des taxes fédérales et provinciales;*
- d) du montant que la Régie a fixé au titre des coûts d'exploitation en vertu de l'article 59 de la Loi sur la Régie de l'énergie (chapitre R-6.01), sauf décision contraire de la Régie;*

*2° la zone est le territoire d'une municipalité locale ou, le cas échéant, celui d'une zone de vente déterminée par la Régie de l'énergie. »*

### **Le territoire de l'inclusion**

La Ville prétend, pour les motifs résumés précédemment, que la demande d'inclusion, qui a donné lieu à la décision D-2003-220 (la deuxième demande), portait sur le même territoire que celui visé par la demande d'inclusion qui a donné lieu à la décision D-2002-80 (la première demande). Comme, à son avis, aucune nouvelle preuve ou aucun fait nouveau relativement au territoire d'inclusion n'a été porté à l'attention de la Régie dans le cadre de l'analyse de la deuxième demande, la Ville conclut que la Régie n'avait pas le droit de rendre une ordonnance d'inclusion pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme comme elle l'a fait, c'est-à-dire pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme tel qu'en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002 en vertu du décret 1044-2001 du 12 septembre 2001<sup>53</sup>.

Ce motif de révocation et/ou révision doit être rejeté parce que la Ville fait une interprétation inexacte de la décision D-2003-220 et parce qu'elle fait abstraction de la lettre et de l'esprit de l'article 67 de la LPEP, tel qu'indiqué ci-après.

### **Faits nouveaux**

À la lecture de la page 7 de la décision D-2003-220, la Régie mentionne, dans le contexte de l'explication de la procédure suivie, le fait qu'elle ait demandé aux intéressés de soumettre des observations écrites avant d'entamer son délibéré et elle ajoute :

*« Même en cours de réalisation, la Régie peut adapter sa procédure pour ajouter des étapes, à titre d'exemple une phase orale, lorsque les faits soulevés dans les*

<sup>53</sup> Décret 1044-2001 du 12 septembre 2001 concernant le regroupement des villes de Saint-Jérôme, de Bellefeuille, de Saint-Antoine et de Lafontaine, (2001) 133, G.O. II, 26 septembre 2001, pages 6507-6524.

*observations le justifient. Or, aucun fait nouveau ne fut porté à la connaissance de la Régie. » (nous soulignons)*

Il faut alors comprendre que la première formation n'a été informée, à partir des observations écrites des intéressés, d'aucun fait nouveau qui soit de nature à justifier une phase orale dans sa procédure. Ce qui ne signifie pas qu'aucun fait nouveau n'existait dans le second dossier d'inclusion. En effet, la Régie conclut : « *Sur la base de la preuve des demanderessees sur les prix pratiqués dans la ville de Saint-Jérôme et la durée de la situation, la Régie conclut que la situation actuelle est similaire à celle ayant mené la Régie à décréter une inclusion dans sa décision D-2002-80<sup>54</sup>.* » (nous soulignons) La Régie n'a pas conclu que la situation actuelle était « identique » à la situation précédente, elle emploie le terme « similaire » et elle se réfère à la preuve des demanderessees sur les prix et la durée de la situation.

La présente formation constate que la première formation a tenu compte de l'impact de la première décision et du dysfonctionnement du marché qui a suivi l'inclusion pendant sept mois, avec un écart moyen pondéré de 1,23 ¢ le litre et non de 0,8 ¢ le litre comme dans le premier dossier. Le prix affiché, la durée et l'amplitude du phénomène sont autant de faits nouveaux pris en compte par la première formation<sup>55</sup>. Elle a ensuite décidé que les faits mis en preuve constituaient une « situation excessive » contrairement à la prétention de certains intéressés<sup>56</sup>. Tous ces éléments de preuve sont des critères essentiels à la décision d'inclusion des coûts d'exploitation tel qu'antérieurement énoncé dans la décision D-2001-166<sup>57</sup> et repris dans la décision D-2002-80.

Il y a donc eu méprise sur la portée et la compréhension de la décision sous étude. L'expression « *aucun fait nouveau* » ne se réfère qu'à la procédure choisie, sans l'ajout d'une phase orale, et non au fait que la Régie n'avait pris connaissance d'aucun fait nouveau dans la preuve des demanderessees relative à l'inclusion des coûts d'exploitation dans le prix de l'essence et du diesel.

### **Le texte et l'esprit de l'article 67 de la LPEP**

Il convient d'abord de rappeler que, lorsqu'elle détermine une zone d'application de sa décision d'inclure un montant au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un

<sup>54</sup> Décision D-2003-220, dossier R-3517-2003, 27 novembre 2003, page 8.

<sup>55</sup> Idem, page 8.

<sup>56</sup> Décision D-2003-220, dossier R-3517-2003, 27 novembre 2003, page 8.

<sup>57</sup> Dossier R-3457-2000, 27 juin 2001, page 35.

détaillant, la Régie le fait, tel que prévu à l'article 59 de la Loi, « pour l'application de l'article 45.1 (note de la Régie : devenu l'article 67) de la [ LPEP ] ... »

L'article 67 de la LPEP précise que :

« 2° la zone est le territoire d'une municipalité locale ou, le cas échéant, celui d'une zone de vente déterminée par la Régie de l'énergie. » (nous soulignons)

Le législateur a donc spécifié que la zone correspond, en principe, au territoire de la municipalité locale, à moins que la Régie n'en détermine différemment<sup>58</sup>. Il va de soi que cette référence du législateur au territoire de la municipalité locale ne peut être qu'au territoire légalement constitué de celle-ci et que la Régie n'a pas à justifier davantage lorsqu'elle s'en tient à la première option mentionnée dans la Loi.

Dans le cas précis de la Ville de Saint-Jérôme, il est important de noter que le contexte légal dans lequel la deuxième demande d'inclusion a été introduite était différent, à cet égard, de celui où la première demande l'avait été.

En effet, la première demande dans le dossier R-3469-2001 a été déposée à la Régie le 18 septembre 2001 pour « une zone correspondant à la ville de St-Jérôme, telle que définie au paragraphe 1 de la [...] Requête ». Cette zone correspondait au territoire de la ville de Saint-Jérôme tel qu'il existait avant l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2002, du nouveau territoire de la Ville de Saint-Jérôme tel que défini par le Décret 1044-2001 précité concernant le regroupement des villes de Saint-Jérôme, de Bellefeuille, de Saint-Antoine et de Lafontaine adopté le 12 septembre 2001 et publié le 26 septembre 2001 dans la Gazette officielle du Québec. Cette demande n'a pas été amendée à la suite de l'entrée en vigueur dudit décret et la preuve au dossier révèle que le territoire visé est bien celui qui existait à l'époque de la requête<sup>59</sup>.

Au moment de rendre sa décision D-2002-80, le 12 avril 2002, la Régie devait prendre connaissance d'office du fait que, en vertu du décret 1044-2001, le territoire de la Ville de Saint-Jérôme ne correspondait plus, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002, à celui défini au paragraphe 1 de la première demande d'inclusion. Elle a donc dû déterminer, en vertu de l'article 67 précité, si la zone d'inclusion devait être le territoire de la municipalité locale (celui de la Ville de Saint-Jérôme tel qu'en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002) ou celui, plus restreint, de l'ancienne ville de Saint-Jérôme auquel référerait la demande d'inclusion et la preuve. Tel qu'il appert de l'extrait suivant de sa décision, la Régie a déterminé que la zone serait celle

<sup>58</sup> Voir décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 16.

<sup>59</sup> NS, volume 2, audience du 15 janvier 2002, dossier R-3469-2001, pages 269 et 270.

proposée par les demanderesses Intergaz et l'AQUIP et non le territoire de la municipalité locale :

*« Les demanderesses suggèrent la ville de Saint-Jérôme telle que définie au moment du dépôt de leur demande d'inclusion. La preuve au dossier démontre cependant que la guerre de prix va bien au-delà du territoire visé. La Régie considère qu'il est opportun d'inclure sur le territoire de la ville de Saint-Jérôme telle que définie par les demanderesses puisque c'est de ce territoire qu'émane la réduction des prix. Ce territoire correspond à celui de la ville de Saint-Jérôme avant l'entrée en vigueur du Décret 1044-2001 concernant le regroupement des villes de Saint-Jérôme, de Bellefeuille, de Saint-Antoine et de Lafontaine<sup>60</sup>. »*

Lors de la deuxième demande d'inclusion<sup>61</sup>, introduite le 30 septembre 2003, les demanderesses ont demandé que l'inclusion soit ordonnée pour la Ville de Saint-Jérôme, sans autre précision.

*« Aux fins de la présente requête, l'expression « St-Jérôme » s'entend du territoire de la ville de St-Jérôme<sup>62</sup>. »*

Il n'y a donc pas eu de demande à la Régie de déterminer, en vertu de l'article 67 précité, une zone différente du territoire de la municipalité locale, lequel était alors en vigueur depuis 21 mois.

Compte tenu de la connaissance du décret 1044-2001, non seulement par la Régie mais aussi par tous les intéressés au dossier, la Régie n'avait pas, dans sa décision D-2003-220, à préciser ce qu'était le territoire de la Ville de Saint-Jérôme, soit celui de la municipalité locale au sens de l'article 67 précité de la LPEP, puisque le contexte légal de son analyse était différent à cet égard de celui qui prévalait lorsqu'elle s'est prononcée sur la première demande. En définitive, s'il y avait une problématique à ce sujet dans le cadre de la deuxième demande d'inclusion, il appartenait aux demanderesses et aux intéressés de la porter alors à l'attention de la Régie pour qu'elle évalue s'il y avait lieu de déterminer une zone différente du territoire de la municipalité locale. Or, aucune problématique de ce genre ne fut portée à l'attention de la Régie.

La présente formation est donc d'avis que la première formation n'a pas agi de façon arbitraire et sans justification à cet égard, mais qu'elle a rendu sa décision quant à la zone

<sup>60</sup> Décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002, pages 27 et 28.

<sup>61</sup> Dossier R-3517-2003.

<sup>62</sup> Requête du 30 septembre 2003, paragraphe 1, dossier R-3517-2003.

d'inclusion à partir de la demande et de la preuve au dossier ainsi que des textes légaux dont elle avait connaissance.

### **La durée de l'inclusion**

Quant à l'aspect de la motivation relative à la durée de l'inclusion, la présente formation considère que la décision D-2003-220 est bien motivée. Elle part d'une constatation à l'effet que l'inclusion d'une durée de 10 mois, imposée par la décision D-2002-80, n'a pas permis de rétablir la situation concurrentielle à Saint-Jérôme et dans les Laurentides puisque :

*« Sept mois après la fin de cette période d'inclusion, la Régie est à nouveau saisie d'une demande d'inclusion. » (page 7 de la décision)*

*« La demande actuelle fait état d'un écart moyen pondéré entre les prix affichés et les prix minimums estimés de 1,23 cent le litre, et ce, depuis la fin de la période d'inclusion en février 2003. Les observations des intéressés ne remettent pas en question ces constats.*

*Aucun des éléments factuels déterminants aux fins de la présente demande, dont le prix affiché, la durée et l'amplitude du phénomène, n'est contesté par les intéressés. »*

*« [...]*

*Dans le cadre du dossier précédent, la Régie établit la durée de l'ordonnance en fonction d'une période équivalente à la réduction des marges. Dans le présent dossier, les demanderesses soumettent qu'une période d'inclusion de 18 mois est plus susceptible de permettre à ce marché de redevenir fonctionnel compte tenu que la situation de réduction de prix semble s'être installée de façon permanente dans ce marché. La Régie est d'accord avec la proposition des demanderesses voulant qu'une période d'inclusion plus longue soit indiquée dans le présent cas. » (page 8 de la décision)*

La Régie a tenu compte du fait que c'était la seconde demande d'inclusion pour la même région. La durée de sept mois du dysfonctionnement du marché a aussi été prise en compte. Il appert clairement que la décision d'augmenter la durée de l'inclusion provient aussi du fait que la première inclusion de dix mois n'avait pas donné les résultats escomptés sur le fonctionnement du marché. Le marché avait repris son dysfonctionnement en février 2003 dès la fin de la période d'inclusion. La Régie a retenu la suggestion des requérantes parce qu'elle a évalué qu'une période de 18 mois serait plus appropriée pour résoudre le dysfonctionnement du marché. Ces raisons proviennent des faits postérieurs à la décision D-2002-80, ils ont été mis en preuve par le biais des affidavits joints à la requête. La prétention de la demanderesse à l'effet que la Régie a agi arbitrairement et sans justification

dans ce dossier est mal fondée et la décision est justifiée par des considérations purement économiques contrairement aux prétentions de la demanderesse.

Il convient, à cet égard, de rappeler ce que la Cour d'appel énonçait sur le sens à donner au mot « arbitraire » dans cet extrait cité dans une décision de la Régie<sup>63</sup>:

*« En second lieu, il faut considérer les bases sur lesquelles la décision a pu être prise et ses sources, puisque c'est en définitive ce qui sépare une décision discrétionnaire mais légale, d'une décision arbitraire et donc illégale. La première est fondée sur certaines données objectives, même incomplètes, ou certains éléments ou normes existants, alors que la seconde relève de la fantaisie, du caprice, de l'ignorance volontaire, du bon plaisir ou de la négligence<sup>64</sup>. »*

### **Invitation à intervenir**

La Ville allègue n'avoir pas été invitée à intervenir dans le dossier de la première formation et qu'on ne peut, par conséquent, lui reprocher de ne pas être intervenue avant le présent dossier.

La Régie considère que la Ville ne peut prétendre à un « droit à l'invitation » dans le dossier de la première formation. D'une part, l'article 25 de la Loi n'oblige pas la Régie à tenir une audience publique dans les cas d'inclusion d'un montant par litre au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel, ce que reconnaît la Ville<sup>65</sup>. D'autre part, la Régie est maître de sa procédure. Il est de pratique courante, lorsque la Régie procède à l'examen d'un dossier sans audience publique, qu'elle affiche ses instructions sur son site Internet et qu'elle en transmette une copie aux abonnés à son site Internet et aux participants au dossier précédent de même nature. Or, la Ville ne s'était pas manifestée dans le dossier antérieur de la Régie (dossier R-3469-2001) et n'a donc pas été incluse à la liste des destinataires des envois dans le dossier de la première formation.

Cependant, le fait qu'elle n'ait pas été « invitée » dans ledit dossier, ne l'empêchait pas d'être informée de la demande d'inclusion et de demander de participer à son examen. En effet, tous les dossiers publics de la Régie sont publiés sur son site Internet à [www.regie-energie.qc.ca](http://www.regie-energie.qc.ca). Ils sont donc accessibles à tous. Ce fut le cas du dossier de la première formation. Le fait que la Régie s'assure que le maximum de personnes

<sup>63</sup> Décision D-2000-122, dossier R-3437-2000, 22 juin 2000.

<sup>64</sup> *Bellefleur c. Procureur général du Québec* [1993] R.J.Q. 2320 (C.A.) 234.

<sup>65</sup> NS, volume 1, audience du 14 avril 2004, pages 206 à 210.



présumément intéressées soient informées au moyen d'un envoi particularisé ne signifie pas que toute autre personne ne puisse avoir accès à l'information publique au dossier et demander l'autorisation de participer à son examen ou produire des observations. Ce n'est pas un système fermé; c'est un système ouvert qui permet à tout intéressé d'avoir accès à l'information pertinente et de se manifester. Il lui appartient toutefois de faire valoir son intérêt et ce, en temps utile.

### 3.3 CONCLUSION

La Régie constate que la décision D-2003-220, tant sur la question du territoire que sur la question de la durée de l'inclusion, repose sur des faits mis en preuve, une évaluation de ces faits et une justification qui cadrent parfaitement avec les objectifs de la Loi, lesquels visent à rendre fonctionnelle la concurrence entre détaillants d'essence et de diesel.

La décision a été rendue sur la base de considérations économiques à partir d'éléments mis en preuve au dossier, et non de façon arbitraire et sans justification.

En réalité, de l'avis de la Régie, ce que la demanderesse vise par sa demande de révocation et par ses demandes subsidiaires en révision est, soit de la nature d'un appel déguisé, soit de la nature d'une nouvelle demande d'inclusion. Or, la Régie ne peut siéger en appel d'une première décision (article 40) et la révocation ou la révision, tels que circonscrits dans le cadre spécifique de l'article 37 de la Loi, ne constituent pas un substitut à l'appel.

En conclusion, la Régie est d'avis que la demanderesse n'a pas fait la preuve de l'existence d'un vice de fond de nature à invalider la décision. Il n'y a donc pas lieu de révoquer ni de réviser cette décision.

**POUR** ces motifs;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>66</sup>, notamment les articles 37 et 59;

**CONSIDÉRANT** la *Loi sur les produits et les équipements pétroliers*<sup>67</sup>, notamment l'article 67;

---

<sup>66</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

<sup>67</sup> L.R.Q., c. P-29.1.

**La Régie de l'énergie :**

**DÉCLARE** irrecevable la demande formulée par la Ville de Saint-Jérôme dans le présent dossier tant sur la conclusion principale en révocation que sur les conclusions subsidiaires en révision du territoire.

**REJETTE** la demande de la demanderesse.

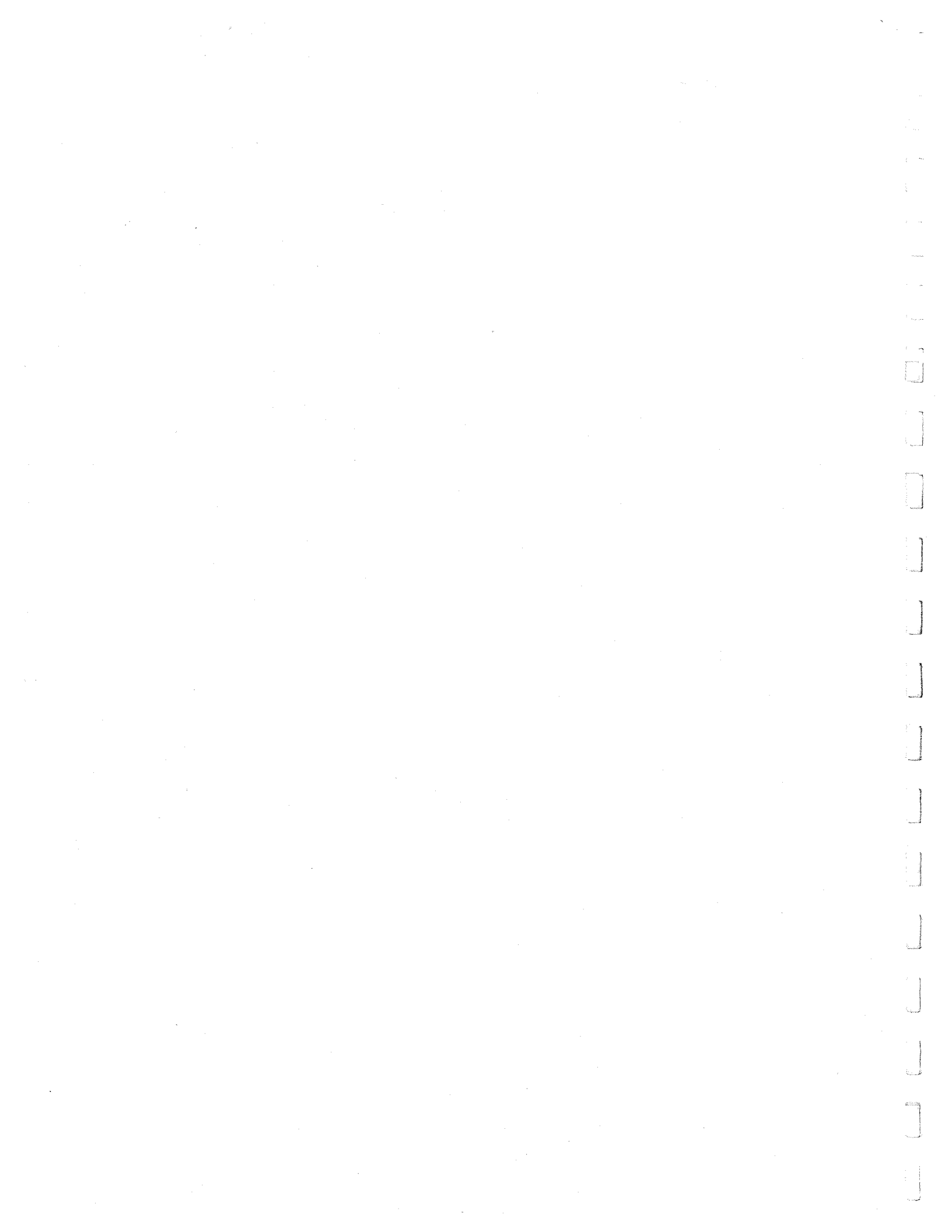
Marc-André Patoine  
Régisseur

Anita Côté-Verhaaf  
Régisseure

Anthony Frayne  
Régisseur

**Représentants :**

- 110765 Canada Ltée (Intergaz) et Association québécoise des indépendants du pétrole (AQUIP) représentées par M<sup>c</sup> Éric Bédard;
- Costco Wholesale Canada Ltd (Costco) représentée par M<sup>c</sup> Christian Immer;
- Petro-Canada représentée par M<sup>c</sup> Éric Dunberry;
- Compagnie Pétrolière Impériale Ltée (Pétrolière Impériale) représentée par M. Pierre Desrochers;
- Ultramar Ltée (Ultramar) représentée par M<sup>c</sup> Louis P. Bélanger.



# D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

---

|            |             |                 |
|------------|-------------|-----------------|
| D-2012-090 | R-3792-2012 | 25 juillet 2012 |
|------------|-------------|-----------------|

---

**PRÉSENTS :**

Marc Turgeon  
Suzanne G. M. Kirouac  
Françoise Gagnon  
Régisseurs

---

**Solénove Énergie Québec inc.**  
Requérante

et

**Intervenants et mise en cause dont les noms apparaissent  
ci-après**

---

**Décision finale**

*Demande de révision partielle de la décision D-2012-024  
(dossier R-3776-2011) de la Régie de l'énergie*

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
33  
34  
35  
36  
37  
38  
39  
40  
41  
42  
43  
44  
45  
46  
47  
48  
49  
50  
51  
52  
53  
54  
55  
56  
57  
58  
59  
60  
61  
62  
63  
64  
65  
66  
67  
68  
69  
70  
71  
72  
73  
74  
75  
76  
77  
78  
79  
80  
81  
82  
83  
84  
85  
86  
87  
88  
89  
90  
91  
92  
93  
94  
95  
96  
97  
98  
99  
100

**Intervenants et mise en cause :**

- Association coopérative d'économie familiale de l'Outaouais (ACEFO) (intervenante);
- Hydro-Québec (mise en cause);
- Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROÉE) (intervenant);
- Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA) (intervenant).

## 1. CONTEXTE

[1] Le 8 mars 2012, la Régie de l'énergie (la Régie) rend sa décision D-2012-024 relative à l'établissement des tarifs d'électricité de l'année tarifaire 2012-2013. Par cette décision, elle se prononce notamment sur la demande de la mise en cause, Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (le Distributeur), à l'égard du programme « Récupération de la chaleur des eaux grises » (RCEG) :

*« [442] Le programme « Récupération de la chaleur des eaux grises » (RCEG), qui prévoit une aide financière aux installateurs de cette mesure, devait être lancé dans le segment de la nouvelle construction à l'automne 2011. Cependant, le Distributeur indique que le lancement du programme a été reporté au début de 2012. Par ailleurs, si les résultats du projet-pilote « Projets d'initiatives structurantes en technologies efficaces » (PISTE) mis en place en 2011 pour les bâtiments existants sont favorables, le Distributeur propose d'élargir l'appui financier du programme à ce segment de marché dès 2012.*

*[443] La Régie note que le programme RCEG n'est pas rentable pour la société. En effet, le résultat du test du coût total en ressources (TCTR) est de -0,01 ¢/kWh en 2012. Cependant, la rentabilité pour le participant est, quant à elle, la meilleure de tout le marché résidentiel.*

*[444] Le peu de rentabilité prévue pour la société, combiné à la forte rentabilité du programme pour les participants, peut indiquer un problème de calibration de l'aide financière.*

*[445] Compte tenu de sa non rentabilité pour la société et du retard important observé, la Régie refuse le budget de 6 M\$ demandé en 2012 pour le programme de « Récupération de la chaleur des eaux grises »<sup>1</sup>. [les notes de bas de page ont été omises]*

[2] Le 16 mars 2012, Solénove Énergie Québec inc. (Solénove) transmet une lettre à la Régie par laquelle elle soulève l'existence d'un fait nouveau au sens de l'article 37 de la Loi sur la Régie de l'énergie<sup>2</sup> (la Loi) ce qui justifierait, selon elle, une révision partielle de la décision D-2012-024 en ce qui a trait au financement du programme RCEG. Elle soutient que les conséquences de la décision lui causent préjudice et que la décision

<sup>1</sup> Dossier R-3776-2011, décision D-2012-024, pages 120 et 121.

<sup>2</sup> L.R.Q., c. R-6.01.



comporte une erreur en ce qu'elle qualifie de non rentable un programme dont la rentabilité serait neutre<sup>3</sup>.

[3] Solénove n'étant pas intervenante ni observatrice au dossier et n'ayant pas fourni la somme de 500 \$ à titre de frais de présentation, sa demande est traitée comme s'il s'agissait d'observations par la Régie. Le 20 mars 2012, la Régie informe Solénove que puisqu'elle a déjà rendu sa décision D-2012-024 le 8 mars 2012, elle ne peut tenir compte de ses observations<sup>4</sup>.

[4] Le 11 avril 2012, Solénove dépose formellement une demande de révision de la section 13.4.1 « Marché résidentiel » de la décision D-2012-024 portant sur le Programme RCEG, au motif de la découverte d'un fait nouveau de nature à réviser la décision en vertu de l'article 37 de la Loi. Cette demande de révision partielle est accompagnée du paiement de la somme de 500 \$.

[5] Les conclusions de la requête de Solénove<sup>5</sup> sont les suivantes :

*« ACCUEILLIR la requête pour révision d'une partie de la décision D-2012-024 ;*

*« RÉVISER la décision D-2012-024 et AUTORISER un budget de trois millions de dollars pour le programme « Récupération de la chaleur des eaux grises » ;*

*« DIMINUER de 50% l'objectif d'économie pour l'année 2012 ;*

*« ORDONNER au Distributeur de procéder au lancement du programme au plus tard au 1<sup>er</sup> août 2012 ;*

*« ORDONNER au Distributeur de faire un suivi lors du dépôt de la prochaine requête tarifaire sur le calcul révisé du gain unitaire et des tests de rentabilité.*

*« ORDONNER le remboursement total des frais juridiques et d'experts et d'autres déboursés encourus par le Requéérant en intervenant en révision. »*

[6] Le 23 avril 2012, le Distributeur comparait au dossier.

<sup>3</sup> Dossier R-3776-2011, pièce D-0003.

<sup>4</sup> Dossier R-3776-2011, pièce A-0059.

<sup>5</sup> Pièce B-0005.

- [7] Le 11 mai 2012, l'ACEFO, le ROÉE et S.É./AQLPA interviennent au dossier.
- [8] Le 22 mai 2012, S.É./AQLPA demande à la Régie la permission de transmettre au Distributeur une demande de renseignements, demande que conteste le Distributeur le 23 mai 2012, au motif qu'une telle démarche dépasse le cadre d'une demande de révision selon l'article 37 de la Loi<sup>6</sup>.
- [9] Le même jour, Solénove dépose son argumentation ainsi que les autorités à son soutien.
- [10] Le 25 mai 2012, la Régie répond à la demande de S.É./AQLPA et lui indique qu'elle ne peut autoriser un participant, dans le cadre d'une demande de révision en vertu de l'article 37 de la Loi, à poser des questions à un autre participant lorsque ces questions ont pour objet d'obtenir des réponses qui auraient pour effet d'introduire de la preuve nouvelle au dossier<sup>7</sup>.
- [11] Le 29 mai 2012, S.É./AQLPA fait parvenir à la Régie son argumentation ainsi que les autorités à son soutien.
- [12] Le même jour, le ROÉE se retire du dossier et l'ACEFO indique à la Régie qu'elle ne déposera aucune argumentation.
- [13] Le Distributeur ne soumet aucune argumentation.
- [14] Le 31 mai 2012, Solénove dépose sa réplique au dossier.
- [15] Le 4 juillet 2012, S.É./AQLPA produit une demande de remboursement de ses frais.
- [16] Le 12 juillet 2012, Solénove produit une demande de remboursement de ses frais.
- [17] Le 16 juillet 2012, le Distributeur fait parvenir à la Régie une lettre par laquelle il conteste les demandes de remboursement de frais de Solénove et de S.É./AQLPA.

---

<sup>6</sup> Pièce C-SÉ-AQLPA-0002.

<sup>7</sup> Pièce A-0002.

## 2. CADRE LÉGISLATIF DE L'ARTICLE 37 (1) DE LA LOI

[18] La requérante invoque l'article 37 alinéa 1 (1<sup>o</sup>) de la Loi :

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

*1<sup>o</sup> lorsqu'est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente;*

*2<sup>o</sup> lorsqu'une personne intéressée à l'affaire n'a pu, pour des raisons jugées suffisantes, présenter ses observations;*

*3<sup>o</sup> 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<sup>o</sup>, la décision ne peut être révisée ou révoquée par les régisseurs qui l'ont rendue. » [nous soulignons]*

[19] En matière de demande de révision en vertu de l'article 37 alinéa 1 (1<sup>o</sup>) de la Loi, la Régie doit, pour y donner ouverture, constater l'existence d'un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente. Il est également de jurisprudence constante que la révision ne peut être le moyen déguisé d'un appel par lequel la seconde formation substituerait sa propre appréciation des faits.

[20] L'intervention de la formation en révision sur le fond du dossier n'est permise qu'une fois qu'est établie l'existence du fait nouveau mentionné au paragraphe précédent.

[21] La doctrine définit de la façon suivante la notion de « fait nouveau » :

*« Ainsi, découvrir un fait nouveau au sens du paragraphe 1 de ces articles signifie que l'on découvre pour la « première fois » après l'audience un fait nouveau, et ce, malgré des démarches adéquates. Découvrir un fait nouveau ne signifie donc pas « obtenir » après l'audience une information pertinente. De plus, découvrir un fait nouveau ne veut pas dire découvrir un témoignage de plus au sujet d'un fait déjà discuté au procès.*

*En fait, trois éléments sont nécessaires pour que l'on puisse parler de la découverte d'un fait nouveau :*

- 1) la découverte, postérieure à la décision, d'un fait nouveau;
- 2) la non disponibilité de cet élément au moment de l'audition;
- 3) le critère déterminant qu'aurait eu cet élément sur le sort du litige, s'il eût été connu en temps utile.

*Soulignons ainsi qu'une nouvelle interprétation jurisprudentielle n'est pas un fait nouveau au sens du paragraphe 1 de ces articles. Ne serait pas non plus un fait nouveau que d'invoquer un nouvel argument de droit<sup>8</sup>. »*

[notes de bas de page omises]

[22] Dans le dossier R-3486-2002, la Régie s'exprimait ainsi sur la notion de « fait nouveau » en établissant que les faits qui surviennent après la prise en délibéré ne sont pas des faits nouveaux :

*« [...] les faits qui surviennent après la prise en délibéré du dossier ne peuvent être considérés comme des faits nouveaux au sens de la Loi puisque, par définition, ces faits n'existaient pas au moment du délibéré. Le fait nouveau doit donc exister avant la prise en délibéré et n'être découvert qu'après la prise en délibéré. Ainsi, découvrir un fait nouveau signifie que l'on découvre pour la première fois après l'audience un fait nouveau, et ce, malgré des démarches adéquates<sup>9</sup>. »* [nous soulignons]

### 3. ANALYSE

#### 3.1 DEMANDE DE RÉVISION D'UNE PARTIE DE LA DÉCISION D-2012-024

##### 3.1.1 POSITION DE SOLÉNOVE

[23] Solénove invoque essentiellement les motifs suivants au soutien de sa demande de révision partielle de la décision D-2012-024 :

<sup>8</sup> M<sup>e</sup> J.-P. Villaggi, *Droit public et administratif*, volume 7, Collection de droit 2006-2007, Yvon Blais, Cowansville, 2006, page 135.

<sup>9</sup> Décision D-2002-219, dossier R-3486-2002, page 17.

- Elle est le distributeur exclusif d'un système RCEG;
- Elle est à l'origine du premier projet-pilote dans le cadre de l'activité PISTE du Distributeur, dans le marché de la nouvelle construction résidentielle, qui a permis de tester cette technologie dans le marché québécois;
- Elle est aussi l'instigateur et le mandataire du projet-pilote actuellement en cours dans le cadre de l'activité PISTE du Distributeur pour le marché des maisons existantes, projet-pilote qui pourrait éventuellement amener le Distributeur à étendre son appui financier à ce segment du marché ainsi qu'à la clientèle à faible revenu, si les résultats sont concluants;
- Elle prétend que la conclusion de la Régie à l'effet de refuser le budget de 6 M\$ associé au projet RCEG, au motif de non rentabilité et du retard important à le mettre en place, est mal fondée, compte tenu de la présence d'un fait nouveau au sens de l'article 37, alinéa 1 (1) de la Loi;
- Elle a récemment constaté l'existence de ce fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente;
- Ce fait nouveau est le constat d'une erreur de calcul sous-estimant considérablement le gain unitaire, ce qui affecte négativement le test du coût total en ressources (TCTR);
- Elle prétend qu'il s'agit d'un fait nouveau puisque bien qu'il existait au moment de la demande originale, il était inconnu de la Régie et des intervenants. Il s'agit d'une preuve qui existait mais qui n'a pas été portée à l'attention de la Régie. Il ne s'agit donc pas de faits nouveaux survenus postérieurement à l'audience;
- Elle soumet que la documentation sur le calcul d'Hydro-Québec était matériellement disponible, mais qu'il s'agissait de calculs effectués par des experts, des calculs difficiles à mettre en doute à ce moment;
- Sans la présence de cette erreur de calcul, le TCTR serait indubitablement positif, ce qui aurait vraisemblablement conduit la Régie à une conclusion différente.

### 3.1.2 POSITION DU DISTRIBUTEUR

[24] Le Distributeur s'en remet à la Régie quant à la demande de révision partielle de Solénove.

### 3.1.3 POSITION DE S.É./AQLPA

[25] L'intervenant S.É./AQLPA, se fondant sur la décision *Système de Contrôle Goodrich ltée et A.I.M.A.T.A, section locale 423*<sup>10</sup>, soumet que Solénove a l'intérêt requis pour loger une demande de révision partielle, même si elle n'était pas partie au dossier R-3776-2011.

[26] Cependant, bien que l'intervenant reconnaisse l'intérêt de Solénove, il ne se prononce pas spécifiquement sur le fond de la demande de révision partielle et sur l'application en l'espèce de l'article 37 alinéa 1 (1°) de la Loi. En effet, S.É./AQLPA soumet plutôt que la demande de Solénove doit être abordée comme s'il s'agissait d'une demande fondée sur l'article 48 de la Loi. L'intervenant s'exprime comme suit :

*« Malgré son intitulé référant à l'article 37 de la Loi, il s'agirait véritablement d'une cause visant à modifier en cours d'année un aspect des budgets sous-jacents aux tarifs et conditions d'Hydro-Québec Distribution suivant l'article 48 de la Loi<sup>11</sup>. »*

[27] Selon S.É./AQLPA, tous les aspects de la décision D-2012-024 sont des constituants de la décision de fixer ou modifier les tarifs et les conditions de distribution d'électricité et à l'égard de telles décision tarifaires, en vertu de l'article 48 de la Loi, la Régie dispose du droit de modifier en tout temps sa décision déjà rendue, d'office ou à la demande d'une personne.

[28] S.É./AQLPA soumet que la Régie a déjà, par le passé, exercé son pouvoir de modifier, en dehors de la cause tarifaire annuelle d'un distributeur, les programmes constitutifs des budgets du distributeur qui fondent ses tarifs, dont notamment dans ses décisions D-2007-93<sup>12</sup> et D-2005-152<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> 2009 QCCLP 504, pièce B-0006, paragraphe 23.

<sup>11</sup> Pièce C-SÉ-AQLPA-0004, page 8.

<sup>12</sup> Dossier R-3643-2007.

<sup>13</sup> Dossier R-3574-2005.

[29] Selon S.É./AQLPA, la Régie n'est pas liée par les seules allégations de Solénove ni par le dossier déjà existant R-3776-2011 et elle peut et doit examiner à son mérite si le budget supplémentaire de programme du Plan global en efficacité énergétique proposé par Solénove est justifié.

[30] À cet égard, S.É./AQLPA demande à la Régie de constater *prima facie* la preuve déjà au dossier R-3776-2011 et celle avancée par Solénove permettant raisonnablement de croire qu'un budget pour la mise en place d'un programme RCEG mériterait d'être approuvé, avec réévaluation à la baisse de l'aide financière à accorder et réévaluation, en conséquence, des gains prévus d'économies d'électricité à partir du 1<sup>er</sup> août 2012.

[31] Enfin, S.É./AQLPA soumet qu'une audience publique par écrit, suivant l'article 25 de la Loi, permettrait de confirmer les données soumises par Solénove et de circonscrire les modalités exactes du programme RCEG et du budget à approuver.

#### 3.1.4 RÉPLIQUE DE SOLÉNOVE

[32] Dans sa réplique aux prétentions de S.É./AQLPA, Solénove soumet qu'elle aurait pu choisir de présenter une demande en vertu de l'article 48 de la Loi si elle avait été d'avis qu'il n'y avait pas de motif de révision de la décision en vertu de l'article 37 alinéa 1 (1<sup>o</sup>) de la Loi.

[33] Solénove allègue qu'il n'est pas permis à S.É./AQLPA de demander à la Régie de changer la nature d'un recours de manière à ce qu'il soit traité en fonction d'un autre chapitre de la Loi et selon une preuve distincte. Toutefois, Solénove indique que la Régie peut, si elle est d'avis que la demande de Solénove ne rencontre pas les conditions de l'article 37 de la Loi, de sa propre initiative, choisir de traiter le présent dossier comme une demande en vertu des articles 31, 48 à 52.3 et 73 de la Loi, soit d'établir un nouveau cadre permettant à Solénove et aux autres intervenants de faire valoir leur point de vue. Solénove demande alors qu'une décision plus directive lui soit fournie par la Régie ainsi qu'aux parties intéressées.

### 3.2 OPINION DE LA RÉGIE

#### L'intérêt de Solénove

[34] Solénove soutient qu'elle est distributeur exclusif d'un système de RCEG au Québec. Elle serait aussi l'instigateur et mandataire du projet-pilote en cours dans le cadre de l'activité PISTE d'Hydro-Québec. Ce faisant, Solénove prétend qu'elle serait intéressée par la question soulevée et lésée par la décision D-2012-024 rendue par la Régie, puisqu'elle la place dans une incertitude quant au futur du programme, ce qui peut mettre en péril sa sécurité financière.

[35] L'intérêt de Solénove de soumettre une demande de révision partielle de la décision D-2012-024 n'est aucunement remise en question, ni par le Distributeur ni par les autres intervenants. En fait, S.É./AQLPA, en se fondant notamment, tout comme Solénove d'ailleurs, sur la décision *Système de Contrôle Goodrich ltée*<sup>14</sup>, soumet que Solénove a l'intérêt requis pour loger une demande de révision partielle, même si elle n'était pas partie au dossier R-3776-2011.

[36] **La Régie reconnaît que Solénove a l'intérêt requis pour présenter une demande de révision partielle en vertu de l'article 37 de la Loi.**

#### La demande de révision partielle

[37] Solénove allègue la présence d'un fait nouveau, soit une erreur de calcul dans la preuve du Distributeur soumise dans le cadre du dossier tarifaire R-3776-2011, inconnu de la Régie et des intervenants au moment de l'étude de la demande originale, et que s'il avait été connu en temps utile, il aurait pu justifier une décision différente.

---

<sup>14</sup> *Supra* note 10.



[38] Ce motif de révision implique une définition de la notion de fait nouveau au sens de la Loi. L'article 37 alinéa 1 (1°) élabore trois éléments qui doivent se retrouver en même temps, soit :

1. la découverte postérieure à la décision d'un fait nouveau;
2. la non disponibilité de cet élément au moment de la prise en délibéré;
3. le critère déterminant qu'aurait eu cet élément sur le sort du litige, s'il eut été connu en temps utile.

[39] Ces trois éléments doivent exister de manière concomitante et les faits qui surviennent après la prise en délibéré du dossier ne peuvent être considérés comme des faits nouveaux au sens de la Loi.

[40] Le fait nouveau doit donc exister avant la prise en délibéré et n'être découvert qu'après celle-ci. Ainsi, découvrir un fait nouveau signifie que l'on découvre pour la première fois, après l'audience, un fait nouveau, malgré des démarches adéquates, tel que déjà énoncé par la Régie dans sa décision D-2002-219 :

*« Ce concept de faits nouveaux doit être rigoureusement appliqué par un régulateur économique sinon, il instaure un système d'instabilité décisionnelle préjudiciable à l'intérêt public. En effet, si des faits postérieurs à une décision pouvaient permettre de la reconsidérer, les décisions de la Régie seraient à chaque occasion susceptibles d'être révisées compte tenu que les faits sont en perpétuels changements ou évolution<sup>15</sup>. »*

[41] Or, dans le présent dossier, Solénove qualifie l'erreur de calcul du Distributeur dans la détermination des gains unitaires moyens, de fait nouveau pouvant justifier la révision partielle de la décision D-2012-024. Ce n'est qu'une fois cette décision rendue que Solénove a effectué une révision du calcul et des hypothèses utilisés par le Distributeur pour l'évaluation du gain unitaire.

---

<sup>15</sup> Dossier R-3486-2002.

[42] Cependant, toutes les informations nécessaires à cet exercice de la part de Solénove étaient disponibles au moment du dépôt de la demande tarifaire R-3776-2011 et complétées par les réponses données par le Distributeur aux demandes de renseignements de la Régie et des intervenants. Solénove pouvait donc déposer, en tout temps avant la décision finale de la Régie, des observations afin de démontrer la présence de cette erreur, ce qui ne fut pas fait.

[43] La Régie juge qu'il ne s'agit pas d'un fait nouveau, puisque la preuve de cette erreur de calcul pouvait être faite en temps utile, soit au cours de l'étude du dossier par la Régie et avant la décision finale. La demande de révision partielle ne peut être recevable en vertu de l'article 37 alinéa 1 (1) de la Loi.

**[44] La Régie rejette la demande de révision partielle de la décision D-2012-024.**

[45] Subsidiairement, compte tenu des arguments soulevés par S.É./AQLPA et de la réplique de Solénove, la Régie se doit de répondre à la question suivante : la demande de Solénove peut-elle, et doit-elle, être reçue comme une demande de modification des tarifs en cours d'année en vertu des articles 31, 48 à 52.3 et 73 de la Loi et, si tel est le cas, la Régie doit-elle mettre en place un cadre procédural afin que soit traitée cette demande tarifaire?

[46] Tout en reconnaissant que le libellé de l'article 48 de la Loi prévoit que « [s]ur demande d'une personne intéressée ou de sa propre initiative, la Régie fixe ou modifie les tarifs et les conditions auxquels l'électricité [...] distribuée par le distributeur d'électricité [...]. Une demande est accompagnée des documents et des frais prévus par règlement. Le distributeur d'électricité et un distributeur de gaz naturel doivent joindre à une telle demande un document faisant état des impacts d'une hausse tarifaire sur les personnes à faible revenu », la Régie juge que seuls les distributeurs sont en mesure de présenter l'impact global d'une modification budgétaire sur les tarifs et d'administrer, le cas échéant, une preuve permettant à la Régie de l'apprécier, tel que prescrit à l'article 49 de la Loi.

[47] La Régie possède le pouvoir, en vertu de l'article 48 *in fine*, de demander à un distributeur d'électricité de lui soumettre une proposition de modification des tarifs et conditions auxquels l'électricité est distribuée, à tout moment. Cependant, la Régie est d'avis que d'amorcer l'étude d'une demande de modification des tarifs à ce moment-ci de l'année, et pour ce seul programme, est déraisonnable puisque la demande tarifaire annuelle pour les tarifs de 2013 devrait être déposée prochainement.

[48] Dans la mesure où les prétentions factuelles de Solénove sur l'erreur de calcul sont fondées, le Distributeur pourrait revenir avec une demande de programme amendée dans son prochain dossier tarifaire. Si le Distributeur ne fait pas de demande en ce sens, Solénove pourrait intervenir au prochain dossier tarifaire pour faire valoir l'utilité et la rentabilité du programme RCEG. Quoi qu'il en soit, la Régie invite Solénove à y intervenir pour y faire valoir sa position.

[49] **Pour ces raisons, la Régie ne retient pas la proposition de S.É./AQLPA de traiter la demande selon l'article 48 de la Loi.**

#### 4. LES FRAIS

[50] Selon l'article 36 de la Loi, la Régie peut payer ou ordonner le paiement des dépenses relatives aux questions qui lui sont soumises et à l'exécution de ses décisions et ordonnances, ainsi que les frais aux personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations.

[51] Le *Guide de paiement des frais des intervenants 2012* (le Guide) ainsi que le *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*<sup>16</sup> encadrent les demandes de paiement de frais que la Régie peut payer ou ordonner de payer, sans limiter son pouvoir discrétionnaire de juger de l'utilité de la participation des intervenants à ses délibérations et du caractère nécessaire et raisonnable des frais encourus.

[52] Le troisième alinéa de l'article 36 de la Loi s'applique dans le cadre du présent dossier. En vertu de cette disposition, la Régie peut payer des frais de participation à des groupes de personnes réunis pour participer aux audiences publiques lorsque l'intérêt public le justifie. S.É./AQLPA est un groupe de personnes réuni au sens du troisième alinéa de l'article 36 de la Loi.

[53] Le 4 juillet 2012, S.É./AQLPA dépose une demande de paiement de frais de 7 946,27 \$.

---

<sup>16</sup> (2006) 138 G.O. II, 2279.

[54] Le 13 juillet 2012, Solénove demande le plein remboursement de ses frais de 9 689,03 \$. Elle soumet qu'il serait juste et raisonnable que la Régie ordonne le remboursement de la totalité des frais juridiques qu'elle a encourus en intervenant au dossier, puisque sa participation aurait été utile et permis de mettre en lumière des éléments importants à prendre en considération dans le dossier R-3776-2011.

[55] Puisque la demande de Solénove a été produite hors délai, cette dernière demande à la Régie de la relever de son défaut de ne pas avoir produit sa demande de frais dans les 30 jours de la prise en délibéré, n'ayant pas constaté que le délibéré avait débuté le 5 juin 2012.

[56] Par sa lettre du 16 juillet 2012<sup>17</sup>, le Distributeur s'oppose au remboursement des frais de Solénove et de S.É./AQLPA, soumettant que le dossier en révision ne présente pas un caractère d'intérêt public.

[57] Le 24 juillet 2012, Solénove et S.É./AQLPA répondent aux arguments du Distributeur s'opposant aux demandes de paiement de frais.

[58] Dans un premier temps, la Régie relève Solénove du retard à déposer sa demande de paiement de frais.

[59] Dans un deuxième temps, la question que doit se poser la Régie est de savoir si la demande de révision partielle de Solénove est d'intérêt public ou si elle vise à défendre les intérêts personnels de la requérante.

[60] La Régie retient des faits énoncés au paragraphe 34 de la présente décision que Solénove défend ses propres intérêts et, par conséquent, **rejette la demande de paiement des frais de Solénove.**

[61] La Régie juge que l'intervention de l'intervenant au présent dossier dépasse le cadre de l'article 37 de la Loi. Les éléments proposés par l'intervenant n'ont pas été utiles aux délibérations quant au fait nouveau évoqué par Solénove. **La Régie rejette conséquemment sa demande de paiement de frais.**

[62] **Pour ces motifs,**

---

<sup>17</sup> Pièce C-HQD-0004.

La Régie de l'énergie :

**REJETTE** la demande de révision partielle de la décision D-2012-024;

**REJETTE** la demande de paiement de frais de Solénove;

**REJETTE** la demande de paiement de frais de l'intervenant S.É./AQLPA.

Marc Turgeon  
Régisseur

Suzanne G. M. Kirouac  
Régisseur

Françoise Gagnon  
Régisseur

**Représentants :**

- Association coopérative d'économie familiale de l'Outaouais (ACEFO) représentée par M<sup>e</sup> Stéphanie Lussier;
- Hydro-Québec représentée par M<sup>e</sup> Simon Turmel;
- Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROÉE) représenté par M<sup>e</sup> Franklin S. Gertler;
- Solénove Énergie Québec inc. (Solénove) représentée par M<sup>e</sup> Claude Tardif;
- Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA) représentée par M<sup>e</sup> Dominique Neuman.

D-2001-191 R-3462-2001

24 juillet 2001

---

**PRÉSENTS :**

M<sup>e</sup> Lise Lambert, L.L.L., vice-présidente

M<sup>me</sup> Anita Côté-Verhaaf, M. Sc. (Écon.)

M. Jean-Noël Vallière, B. Sc. (Écon.)

Régisseurs

---

**Hydro-Québec**

Demanderesse

et

**Les personnes intéressées dont les noms apparaissent à la page suivante**

---

**Décision**

*Demande relative à l'approbation de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi des contrats d'approvisionnement et du Code d'éthique portant sur la gestion des appels d'offres applicables aux contrats d'approvisionnement en électricité d'Hydro-Québec*

**Liste des personnes intéressées :**

- Action Réseau consommateur et Fédération des Associations Coopératives d'Économie Familiale du Québec (ARC/FACEF);
- Association québécoise de la production d'énergie renouvelable (AQPER);
- Groupe de recherche appliquée en macroécologie et Union pour le développement durable (GRAME-UDD);
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ);
- Groupe STOP (STOP).



## TABLE DES MATIÈRES

|     |  |    |
|-----|--|----|
| 1.  | INTRODUCTION.....  | 4  |
| 2.  | LOI APPLICABLE.....  | 5  |
| 2.1 | POUVOIRS DE LA RÉGIE.....  | 5  |
| 2.2 | POUVOIRS DE NATURE DISTINCTE.....  | 7  |
|     | Nature administrative du pouvoir de surveillance.....  | 7  |
|     | Nature décisionnelle du pouvoir d'approbation des contrats<br>d'approvisionnement.....         | 7  |
| 2.3 | EXERCICE DE LA SURVEILLANCE PAR LA RÉGIE.....  | 8  |
|     | Opinion de la Régie.....   | 9  |
| 3.  | PROCÉDURE D'APPEL D'OFFRES ET D'OCTROI DES CONTRATS<br>D'APPROVISIONNEMENT EN ÉLECTRICITÉ..... | 9  |
| 3.1 | DIFFUSION DE L'APPEL D'OFFRES.....   | 10 |
|     | 3.1.1 Délai de diffusion.....  | 10 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 11 |
|     | 3.1.2 Transmission du document d'appel d'offres à la Régie.....                                | 11 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 12 |
| 3.2 | PROCESSUS DE SÉLECTION.....  | 13 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 14 |
| 3.3 | CARACTÈRE NON RÉTROACTIF DE L'APPROBATION.....   | 15 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 15 |
| 3.4 | TRANSPARENCE DU PROCESSUS, DIVULGATION OU<br>CONFIDENTIALITÉ DES INFORMATIONS.....             | 16 |
|     | 3.4.1 Considérations juridiques.....   | 16 |
|     | 3.4.2 Liste des participants à la conférence préparatoire.....                                 | 17 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 18 |
|     | 3.4.3 Ouverture des soumissions.....   | 18 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 19 |
|     | 3.4.4 Divulgence des documents de soumissions.....   | 21 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 22 |
|     | 3.4.5 Préparation des contrats.....  | 23 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 23 |
| 4.  | CODE D'ÉTHIQUE SUR LA GESTION DES APPELS D'OFFRES.....   | 24 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 24 |
| 5.  | EXCEPTIONS À LA PROCÉDURE D'APPEL D'OFFRES ET D'OCTROI<br>ET AU CODE D'ÉTHIQUE.....            | 26 |
|     | Opinion de la Régie.....   | 27 |
| 6.  | AJUSTEMENTS ÉVENTUELS AU TEXTE.....  | 27 |
| 7.  | FRAIS.....   | 27 |

## 1. INTRODUCTION

Le 27 avril 2001, Hydro-Québec introduit à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande visant l'approbation de sa Procédure d'appel d'offres et d'octroi des contrats d'approvisionnement en électricité (la Procédure d'appel d'offres et d'octroi) et son Code d'éthique portant sur la gestion des appels d'offres applicables aux contrats d'approvisionnement en électricité (le Code d'éthique). Deux pièces accompagnent la demande : HQD-1, document 1, intitulée « Procédure d'appel d'offres et d'octroi pour les achats d'électricité » et HQD-1, document 2, intitulée « Code d'éthique sur la gestion des appels d'offres ». Par la suite, le distributeur complète sa preuve en réponse aux questions des personnes intéressées et de la Régie.

La Régie doit se prononcer sur la présente demande dans un délai de 90 jours. Elle doit procéder à l'étude du dossier en conséquence de cette obligation légale. Dès le 2 mai 2001, la Régie envoie au distributeur une série d'interrogations afin de concilier la preuve déposée avec certaines dispositions légales. Cette lettre précède la décision procédurale dans laquelle la Régie décide de traiter le dossier par étude des textes soumis par les personnes intéressées selon le calendrier suivant :

1. Interrogations écrites transmises à Hydro-Québec avec copie à la Régie avant le 18 mai 2001 à 12 h;
2. Réponses écrites d'Hydro-Québec avant le 25 mai 2001 à 12 h;
3. Commentaires, preuves et conclusions par écrit des personnes intéressées avant le 8 juin 2001 à 12 h;
4. Preuve additionnelle d'Hydro-Québec, s'il y a lieu, avant le 15 juin 2001 à 12 h.

Les personnes intéressées posent des questions sur la proposition du distributeur et émettent des commentaires et conclusions.

La Régie envoie, en plus de sa lettre d'interrogation du 2 mai 2001, deux séries de demandes de renseignements ainsi qu'une lettre, le 29 juin 2001, demandant les commentaires du distributeur sur trois (3) questions.

Dans son étude du dossier, la Régie analyse la Procédure d'appel d'offres et d'octroi et le Code d'éthique<sup>1</sup>, incluant les réponses du distributeur aux personnes intéressées et à la Régie, de même que la preuve additionnelle<sup>2</sup>. La Régie tient compte de tous les commentaires et conclusions des parties intéressées, mais les résume dans la seule mesure nécessaire pour

---

<sup>1</sup> Pièce HQD-1, documents 1 et 2.

<sup>2</sup> Pièce HQD-3, document 1.

comprendre les éléments décisionnels qui suivent. La Régie limite ses commentaires sur les points qui impliquent des distinctions ou des modifications aux deux pièces soumises pour approbation.

## 2. LOI APPLICABLE

### 2.1 POUVOIRS DE LA RÉGIE

Dans le présent dossier, la Régie doit approuver la Procédure d'appel d'offres et d'octroi ainsi que le Code d'éthique portant sur la gestion des appels d'offres applicables aux contrats d'approvisionnement en électricité d'Hydro-Québec. Les documents soumis pour approbation sont les pièces HQD-1, documents 1 et 2. Les critères applicables sont contenus à *Loi sur la Régie de l'énergie*<sup>3</sup> (la Loi). L'article 74.1 de la Loi précise que :

*« Afin d'assurer le traitement équitable et impartial des fournisseurs participant à un appel d'offres, le distributeur d'électricité doit établir et soumettre à l'approbation de la Régie, qui doit se prononcer dans les 90 jours, une procédure d'appel d'offres et d'octroi, ainsi qu'un code d'éthique portant sur la gestion des appels d'offres applicables aux contrats d'approvisionnement en électricité requis 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.*

*La procédure d'appel d'offres et d'octroi doit notamment :*

- 1° permettre par la diffusion de l'appel d'offres dans un délai adéquat, la participation de tout fournisseur intéressé,*
- 2° accorder un traitement égal à toutes les sources d'approvisionnement, à moins que l'appel d'offres ne prévoie que la totalité ou une partie des besoins devront être satisfaits pour une source particulière d'approvisionnement en électricité par un bloc d'énergie déterminé par règlement du gouvernement,*

---

<sup>3</sup> L.R.Q., c. R-6.01.

3° *favoriser l'octroi des contrats d'approvisionnement sur la base du prix le plus bas pour la quantité d'électricité et les conditions demandées, en tenant compte du coût de transport applicable et, dans le cas où l'appel d'offres prévoit que la totalité ou une partie des besoins devront être satisfaits pour une source particulière d'approvisionnement en électricité par un bloc d'énergie, en tenant compte du prix maximal tel qu'établi par règlement du gouvernement,*

4° *permettre qu'un appel d'offres puisse être satisfait par plus d'un contrat d'approvisionnement, auquel cas le fournisseur qui permet d'atteindre la quantité d'électricité demandée peut être invité à diminuer la quantité d'électricité qu'il a lui-même offerte, sans toutefois en modifier le prix unitaire.*

*La Régie peut dispenser le distributeur d'électricité de recourir à l'appel d'offres pour des contrats de court terme ou en cas d'urgence des besoins à satisfaire. »*

Dans l'exercice de cette compétence, la Régie doit veiller au respect, par la Procédure d'appel d'offres et d'octroi, des critères prévus aux paragraphes 1 à 4 du deuxième alinéa de l'article 74.1 de sa loi constitutive. Les conclusions de la présente décision visent en conséquence à permettre la participation de tout fournisseur intéressé, à accorder un traitement égal à toutes les sources d'approvisionnement, à favoriser l'octroi des contrats d'approvisionnement sur la base du prix le plus bas pour la quantité d'électricité et les conditions demandées et enfin à permettre la satisfaction de l'appel d'offres par une combinaison de contrats d'approvisionnement.

La présente décision sur la Procédure d'appel d'offres et d'octroi et sur le Code d'éthique s'inscrit dans un processus plus global visant l'approvisionnement des consommateurs québécois en électricité par le distributeur. Ce processus inclut la préparation d'un plan d'approvisionnement à être approuvé selon l'article 72 de la Loi. Par la suite, des appels d'offres seront lancés pour différents produits (puissance, énergie, etc.), échéanciers et termes. Ces appels d'offres devront respecter la procédure découlant de la présente décision.

En outre, le législateur confère à la Régie le pouvoir de surveiller l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi ainsi que celle du Code d'éthique s'y rattachant<sup>4</sup>. Ce pouvoir de surveillance est distinct du pouvoir d'approbation des contrats d'approvisionnement qui seront adjugés à l'issue des appels d'offres<sup>5</sup>. La Régie effectuera une surveillance de l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi selon les modalités qu'elle déterminera. En fin de processus, les contrats entre le distributeur et les fournisseurs devront être approuvés par la

<sup>4</sup> *Supra*, note 3, article 74.2, alinéa 1.

<sup>5</sup> *Supra*, note 3, article 74.2, alinéa 2.

Régie selon les cas et conditions déterminés par règlement en vertu de l'article 74.2.

## **2.2 POUVOIRS DE NATURE DISTINCTE**

### **Nature administrative du pouvoir de surveillance**

Chargée de voir à l'atteinte des objectifs de la Loi, la Régie ne peut ni être, ni être perçue comme une partie au processus d'adjudication. Elle agit dans le respect de son indépendance et de son impartialité et, dans le cas d'un pouvoir de nature administrative, le législateur lui accorde la totale discrétion pour agir. Ainsi en est-il du pouvoir de surveillance prévu à l'article 74.2 alinéa 1 de la Loi qui résulte en un rapport de constatations relevées par la Régie tout au long de la procédure quant au respect de l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi et du Code d'éthique tels qu'approuvés par la Régie. La Régie déterminera donc elle-même les mesures avec lesquelles elle doit exercer cette surveillance.

La Régie précise toutefois que, détentrice d'une compétence attribuée, elle ne dispose d'aucune compétence pour régler des différends contractuels de quelque nature qu'ils soient et pouvant résulter du processus d'adjudication. Ces litiges relèvent des tribunaux supérieurs et il importe également de souligner que la Régie n'a pas juridiction pour instaurer un processus de traitement de plaintes<sup>6</sup> de soumissionnaires sur l'application par le distributeur de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi.

À titre d'autorité réglementaire, la Régie doit néanmoins, par sa surveillance, s'assurer du respect par le distributeur des balises approuvées. L'approbation des contrats adjugés en vertu de l'article 74.2, alinéa 2, repose en partie sur cette assurance et vient conclure les formalités légales par lesquelles le législateur entend instaurer un équilibre concurrentiel pour l'approvisionnement en électricité des besoins qui excèdent l'électricité patrimoniale.

### **Nature décisionnelle du pouvoir d'approbation des contrats d'approvisionnement**

L'approbation prévue à l'article 74.2, alinéa 2 de la Loi constitue un pouvoir décisionnel qui, par sa nature, peut impliquer l'intervention de tiers intéressés à faire valoir leurs intérêts. Il se distingue donc du pouvoir de surveillance, tant au niveau du mode d'action de la Régie que de la nature de l'intervention des parties intéressées.

---

<sup>6</sup> *Supra* note 2, page 13.

### 2.3 EXERCICE DE LA SURVEILLANCE PAR LA RÉGIE

Selon le distributeur, la Régie pourrait se satisfaire de toute la documentation que le distributeur lui remettrait en fin de processus pour « *vérification a posteriori* »<sup>7</sup>. Selon lui, la présence d'un représentant de la Régie à certaines étapes du processus est inopportune et se concilie difficilement avec le fait « *qu'un organisme, par ses représentants, participe au processus menant au choix de l'approvisionnement requis et qu'il soit par la suite saisi du dossier afin d'approuver les contrats qui en résultent* »<sup>8</sup>.

Toutefois, Hydro-Québec prévoit dans sa Procédure d'appel d'offres et d'octroi que « *Lorsque la Régie le requiert, le Distributeur mandate une ou des firmes indépendantes ( ci-après collectivement désignées "firmes mandatées") pour l'accompagner dans l'évaluation des soumissions et dans l'application de la procédure d'appel d'offres* »<sup>9</sup>.

Hydro-Québec pose le principe de l'accès illimité de la Régie à tout document ou renseignement relatif au processus en sus des rapports qu'elle prévoit déjà lui communiquer et de l'ensemble d'informations qu'elle a prévu lui rendre disponible d'office pour attester de la progression de l'appel d'offres<sup>10</sup>.

Le distributeur entend donc déposer, indépendamment de l'intervention ou non d'une firme externe, un rapport des résultats d'évaluation des soumissions ainsi que sur l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>11</sup>.

Hydro-Québec soumet la possibilité que la Régie demande le dépôt des procédures mises en place par le comité d'exploitation mandaté pour assurer l'administration des contrats.<sup>12</sup> Le distributeur s'engage également au dépôt du registre tenu par le secrétaire général d'Hydro-Québec relatif à l'application du Code d'éthique<sup>13</sup>. Hydro-Québec soumet, par ailleurs, que l'établissement de Comités de gestion sectoriels pour les diverses unités de l'entreprise est destiné à assurer la séparation fonctionnelle établie.

<sup>7</sup> *Supra* note 2, pages 4 et 5.

<sup>8</sup> *Supra* note 2, page 12.

<sup>9</sup> Pièce HQD-1, document 1, page 2.

<sup>10</sup> *Supra* note 2, pages 5 et 13.

<sup>11</sup> *Supra* note 9, page 8; pièce HQD-2, document 1.2, page 9; pièce HQD-2, document 3, page 14.

<sup>12</sup> Pièce HQD-2, document 3, page 18.

<sup>13</sup> *Supra* note 12, page 20.

## OPINION DE LA RÉGIE

La Régie rappelle que la fonction de surveillance est distincte de celle portant sur la décision d'approbation du contrat d'approvisionnement devant intervenir entre Hydro-Québec Distribution et le fournisseur choisi. Dans le cadre de cette surveillance, la Régie a pleine discrétion quant au mode de surveillance et aux moyens d'action. Elle peut donc également définir, dans chaque cas, l'étendue de sa surveillance afin de l'effectuer de manière continue ou *a posteriori*, selon les besoins de chaque appel d'offres et d'octroi, en vue de favoriser une concurrence dans le meilleur intérêt de tous.

La présence d'une firme mandatée par le distributeur pour l'assister obligera ce dernier à déposer les documents et les informations produits par lui-même et la firme. La Procédure d'appel d'offres et d'octroi devra, en conséquence, être changée pour illustrer l'éventualité pour Hydro-Québec de choisir cette firme elle-même lorsqu'elle le voudra<sup>14</sup> et lui confier en tout ou en partie les rôles de conseil, de témoin ou de vérificateur externe<sup>15</sup>.

La Régie souligne qu'en aucun cas l'intervention d'une firme mandatée par le distributeur ne peut être de nature à limiter ou à modifier le rôle de surveillance de la Régie qui aura toute discrétion pour retenir elle-même, lorsqu'elle le jugera utile, des services de consultation externe afin d'être conseillée en vue de sa surveillance et de la production de son rapport de constatations.

**En conséquence, la Régie remplace la dernière phrase du dernier paragraphe de l'introduction de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>16</sup> par celle-ci : « Le distributeur mandate, selon son choix, une ou des firmes indépendantes (ci-après collectivement désignées " firme mandatée ") pour l'accompagner dans l'évaluation des soumissions et dans l'application de la procédure d'appel d'offres. »**

### 3. PROCÉDURE D'APPEL D'OFFRES ET D'OCTROI DES CONTRATS D'APPROVISIONNEMENT EN ÉLECTRICITÉ

La Régie examine la Procédure d'appel d'offres et d'octroi à la lumière des commentaires des personnes intéressées et des réponses du distributeur aux questions qui lui sont adressées. La Régie élabore les modifications ou ajustements à être apportés aux deux documents soumis

<sup>14</sup> *Supra* note 9, page 2.

<sup>15</sup> Pièce HQD-2, document 1, page 9.

<sup>16</sup> *Supra* note 9, page 2.

pour approbation.

### 3.1 DIFFUSION DE L'APPEL D'OFFRES

À cette étape de la procédure, le distributeur présente, entre autres, quels sont les principaux éléments contenus au document d'appel d'offres, comment est lancé l'appel d'offres, les modes de diffusion retenus, etc.

La Régie retient deux points à clarifier concernant cette section, à savoir l'obligation de diffusion de l'appel d'offres dans un délai adéquat et la transmission du document d'appel d'offres et d'octroi à la Régie avant son émission publique.

#### 3.1.1 DÉLAI DE DIFFUSION

La seule mention de délai présente dans la pièce HQD-1, document 1, se trouve à la section 1.3. Le distributeur indique que « *La date du lancement de l'appel d'offres est déterminée par le Distributeur en fonction des besoins identifiés et des délais requis pour mener à terme l'appel d'offres.* »<sup>17</sup>

En réponse à la Régie, le distributeur précise que « *Le plan d'approvisionnement triennal comprendra un échéancier des différents appels d'offres prévus au moment de la préparation du plan. Cet échéancier sera sujet à ajustement en fonction de l'évolution de l'équilibre offre-demande et il sera mis à jour dans le rapport annuel de suivi présenté par le distributeur et déposé à la Régie.* »<sup>18</sup>

Selon le GRAME-UDD, le délai de diffusion est un enjeu fondamental d'équité entre les promoteurs des différentes filières dans un processus d'appel d'offres puisque les délais d'étude, d'autorisation et de construction varient d'une source d'approvisionnement à l'autre. L'intéressée ajoute que ces délais sont significativement plus longs pour la filière hydroélectrique que pour celle des turbines à gaz<sup>19</sup>.

En réponse à une question du GRAME-UDD, le distributeur précise que « *En principe, l'obligation de diffusion de l'appel d'offres dans un délai adéquat de même que l'obligation d'accorder un traitement égal à toutes les sources d'approvisionnement impliquent que les délais accordés aux fournisseurs pour déposer une soumission et pour mettre en service les moyens de*

<sup>17</sup> *Supra* note 9, page 3.

<sup>18</sup> Pièce HQD-2, document 1.2, page 2.

<sup>19</sup> Commentaires de GRAME-UDD, 2<sup>e</sup> page.



*production requis doivent être suffisants quel que soit le type de production envisagé. Ce principe vise à permettre une saine compétition entre les différentes sources d'approvisionnement. Cependant, la pratique doit tenir compte des échéances dictées par les besoins à combler ainsi que des risques associés au prolongement des délais entre le lancement d'un appel d'offres et la date à laquelle la nouvelle production est requise. Les échéances et les risques seront présentés dans le plan d'approvisionnement. »<sup>20</sup>*

## OPINION DE LA RÉGIE

La Régie **PREND ACTE** de l'engagement du distributeur selon lequel « *Le plan d'approvisionnement triennal comprendra un échéancier des différents appels d'offres prévus au moment de la préparation du plan. Cet échéancier sera sujet à ajustement en fonction de l'évolution de l'équilibre offre-demande et il sera mis à jour dans le rapport annuel de suivi présenté par le distributeur et déposé à la Régie. »<sup>21</sup>*

Au moment opportun, la Régie pourra apporter les ajustements nécessaires pour adapter le contenu de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi au contexte des approvisionnements du distributeur.

La Régie ajoute à la section 1.3 de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>22</sup> les phrases suivantes : « *Le plan d'approvisionnement triennal pourra spécifier les échéanciers pour différents appels d'offres. Une mise à jour annuelle du plan d'approvisionnement et donc des échéanciers des appels d'offres pourra, lorsque prévu au plan d'approvisionnement, être examinée, le cas échéant, par la Régie. »*

### 3.1.2 TRANSMISSION DU DOCUMENT D'APPEL D'OFFRES À LA RÉGIE

La Procédure d'appel d'offres et d'octroi précise que le document d'appel d'offres sera déposé auprès de la Régie le jour de son lancement<sup>23</sup>.

Plusieurs personnes intéressées font valoir la nécessité que la Régie exerce son rôle de surveillance à toutes les étapes de la procédure. D'ailleurs, le RNCREQ précise que la Régie devrait approuver le contenu de l'appel d'offres avant qu'il ne soit lancé publiquement<sup>24</sup>. Pour le distributeur, une telle exigence ne peut être imposée puisqu'aucune disposition de la Loi ne

<sup>20</sup> Pièce HQD-2, document 4, page 2.

<sup>21</sup> *Supra* note 18, page 2.

<sup>22</sup> *Supra* note 9, page 3.

<sup>23</sup> *Supra* note 9, page 2.

le prévoit spécifiquement<sup>25</sup>.

La Régie a donc demandé au distributeur s'il était possible d'inclure dans la Procédure d'appel d'offres et d'octroi un délai permettant à la Régie de recevoir le document d'appel d'offres projeté avant son lancement. Le distributeur précise que *«la procédure qu'il propose peut s'appliquer à un éventail d'appels d'offres qui varieront considérablement en termes de produit recherché, de complexité, de durée et de valeur de contrat, etc. Tous ces paramètres ont une incidence directe sur la taille et la complexité du document d'appel d'offres et, partant, sur le temps requis pour son élaboration. Le distributeur ne peut donc pas s'engager à inclure dans sa procédure d'appel d'offres un délai pour déposer le document d'appel d'offres à la Régie avant son lancement.»*<sup>26</sup>

## OPINION DE LA RÉGIE

La Régie entend s'assurer que l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi se fasse en toute équité et permette de favoriser l'octroi des contrats d'approvisionnement sur la base du prix le plus bas pour la quantité d'électricité et les conditions demandées. Elle considère que son rôle de surveillance doit être rempli tout au long de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi.

La Régie comprend que la variété des appels d'offres empêche de spécifier un délai précis. Cependant, il n'en demeure pas moins qu'un dépôt à la Régie du document d'appel d'offres, préalable et antérieur au lancement de l'appel d'offres, est essentiel.

En conséquence, elle requiert que le document d'appel d'offres soit déposé à la Régie dans un délai raisonnable préalablement au lancement de l'appel d'offres, afin que celle-ci s'assure de sa conformité avec les critères prévus à l'article 74.1, alinéa 2, paragraphes 1 à 4, et plus précisément en ce qui a trait à l'équité entre les soumissionnaires et le traitement égal des sources d'approvisionnement à travers la grille d'analyse des soumissions et le contrat-type proposés.

**La Régie remplace la première phrase de la section 1.2 de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>27</sup> par la phrase suivante : «Le document d'appel d'offres est déposé à la Régie dans un délai raisonnable préalablement au lancement de l'appel d'offres.»**

---

<sup>24</sup> Lettre du RNCREQ du 8 juin 2001, 3<sup>e</sup> page.

<sup>25</sup> *Supra* note 2, page 16.

<sup>26</sup> *Supra* note 18, page 4.

<sup>27</sup> *Supra* note 9, page 2.

### 3.2 PROCESSUS DE SÉLECTION

Le processus de sélection proposé par le distributeur comporte trois étapes. La première étape sert à éliminer les offres qui ne satisfont pas aux exigences minimales énoncées à l'appel d'offres. La deuxième étape permet de regrouper les offres par catégorie et d'effectuer un premier classement, sans tenir compte des interactions possibles entre les offres reçues. À la troisième étape, différentes combinaisons sont analysées plus en détail afin de déterminer celle offrant le prix total le plus bas, pour la quantité et les conditions demandées<sup>28</sup>.

Ces trois étapes s'appuient sur une grille d'analyse des soumissions<sup>29</sup>. Cette grille contient une description des critères qui seront pris en compte lors de l'analyse des soumissions, soit :

- a) les critères ayant une incidence monétaire et;
- b) les critères qui affectent les risques assumés par le distributeur sans avoir une incidence monétaire directe.

La grille précise également la pondération qui sera appliquée à chaque groupe de critères et, le cas échéant, les exigences minimales applicables à certains critères<sup>30</sup>. Les critères et la grille d'analyse font partie du document d'appel d'offres de sorte que tous les soumissionnaires en sont informés<sup>31</sup>.

Puisque la Procédure d'appel d'offres et d'octroi se veut générique et applicable à des appels d'offres couvrant un grand éventail de produits, elle ne présente pas spécifiquement les critères d'analyse et les méthodes d'évaluation qui seront utilisés dans le processus de sélection<sup>32</sup>. Le fait de ne pas connaître ces éléments suscite plusieurs questions de la part des personnes intéressées. Dans ses réponses, le distributeur précise que les critères et la pondération de la grille d'évaluation applicables aux divers appels d'offres seront présentés dans le plan d'approvisionnement triennal. Pour ce qui est des méthodes d'évaluation des critères, le distributeur prévoit les décrire en termes généraux dans le plan d'approvisionnement<sup>33</sup>.

ARC/FACEF mentionne que «*les deux dossiers [le Plan d'approvisionnement et la Procédure d'appel d'offre et d'octroi] sont fortement imbriqués et que des pans d'information qui nous apparaissent nécessaires dès maintenant pour une meilleure compréhension ne seront disponibles*

---

<sup>28</sup> *Supra* note 15, page 6.

<sup>29</sup> *Supra* note 9, page 6.

<sup>30</sup> *Supra* note 9, page 2.

<sup>31</sup> *Supra* note 15, page 4.

<sup>32</sup> *Supra* note 2, page 3.

<sup>33</sup> *Supra* note 18, page 3.

que dans quelques mois. »<sup>34</sup> (ajout de la Régie entre crochets)

L'AQPER ajoute que « le fait de procéder en deux temps ne permet pas d'avoir un regard tout à fait complet sur l'actuelle procédure d'appel d'offres que la Régie doit adopter. C'est donc amputée d'une portion non négligeable de l'information qu'Hydro-Québec demande à la Régie de l'énergie l'approbation de sa procédure d'appel d'offres. »<sup>35</sup> Elle souhaite que la Régie prévoie un mécanisme souple permettant, si nécessaire, la révision de certains aspects de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi et du Code d'éthique à l'issue de l'approbation du plan d'approvisionnement<sup>36</sup>.

Les personnes intéressées font valoir l'application de l'article 5 dans le cadre de l'élaboration de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>37</sup>. Le RNCREQ souligne également que les appels d'offres axés sur la gestion de la demande devraient être examinés selon des critères différents de ceux des autres sources d'approvisionnement<sup>38</sup>.

## OPINION DE LA RÉGIE

La Régie **PREND ACTE** de l'engagement suivant du distributeur :

- « Les critères et la pondération de la grille d'évaluation applicables aux divers appels d'offres seront présentés dans le plan d'approvisionnement triennal. »<sup>39</sup>;
- « En ce qui concerne les méthodes d'évaluation des critères, celles-ci seront développées par le distributeur en fonction de la nature des critères retenus en appliquant des pratiques généralement reconnues dans le domaine. Le distributeur prévoit décrire ces méthodes en termes généraux dans le plan d'approvisionnement. »<sup>40</sup>

La Régie est d'avis que l'article 5 de la Loi est d'application générale à l'exercice de ses fonctions, dont celle exercée par la présente décision. En outre, les critères et pondérations pourront être précisés lors de l'approbation du plan d'approvisionnement en fonction de ce que la formation de régisseurs nommée à ce dossier décidera.

<sup>34</sup> Commentaires d'ARC/FACF, 8 juin 2001, page 3.

<sup>35</sup> Lettre du 8 juin 2001, commentaires de l'AQPER, page 3.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Lettre du Groupe STOP du 8 juin 2001, page 1; commentaires, preuves et conclusions du GRAME-UDD, 8 juin 2001, 2<sup>e</sup> page.

<sup>38</sup> Lettre du RNCREQ du 8 juin 2001, 2<sup>e</sup> page.

<sup>39</sup> *Supra* note 18, page 3.

<sup>40</sup> *Ibid.*

À cet égard, la Régie **PREND ACTE** des réponses du distributeur<sup>41</sup>. La discrétion du distributeur se résume à choisir les critères en fonction de son plan d'approvisionnement approuvé par la Régie.

La Régie considère essentiel, pour assurer un traitement impartial des fournisseurs et un traitement égal des sources d'approvisionnement, que le contenu de la grille, les critères, les pondérations et les méthodes d'évaluation soient clairement explicités dans le document d'appel d'offres. Une application simple et rigoureuse de cette grille favorisera le processus de sélection et permettra d'éviter des contestations éventuelles.

### 3.3 CARACTÈRE NON RÉTROACTIF DE L'APPROBATION

Le distributeur soumet que l'exécution du contrat est conditionnelle à l'approbation dudit contrat par la Régie en vertu de l'article 74.2, alinéa 2<sup>42</sup>. Il précise qu'il recourra à différents procédés contractuels destinés à rendre l'approbation de la Régie rétroactive au moment de la signature du contrat<sup>43</sup>.

### OPINION DE LA RÉGIE

L'approbation des contrats d'approvisionnement ne peut constituer une étape intégrée au mécanisme de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi soumise par Hydro-Québec puisqu'elle relève d'un pouvoir distinct de la surveillance de l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi. La Régie rendra une décision sur une demande d'approbation de contrats alors que, dans le cadre de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi, elle surveillera et pourra émettre un rapport de constatations. Bien que la Régie comprenne que cette approbation des contrats se situe dans une logique séquentielle prévue par le législateur, elle distingue clairement cette approbation du document de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi proprement dite.

En outre, la Régie souligne que l'approbation des contrats est préalable à leur exécution et estime que le mécanisme juridique des ententes de principe ou lettres d'intention ne vaudrait qu'avec la réserve de ne lier en aucun temps le distributeur avant l'approbation du contrat d'approvisionnement par la Régie.

**La Régie modifie en retranchant l'expression « approbation par la Régie » et la**

---

<sup>41</sup> Pièce HQD-2, document 5, pages 3 et 4; pièce HQD-2, document 6, pages 2 et 3.

<sup>42</sup> *Supra* note 9, page 8.

<sup>43</sup> *Supra* note 15, page 10.

remplace par le mot « octroi » à l'étape 5 dans la Procédure d'appel d'offres et d'octroi, intitulée « *Approbation des contrats par la Régie* »<sup>44</sup>.

### 3.4 TRANSPARENCE DU PROCESSUS, DIVULGATION OU CONFIDENTIALITÉ DES INFORMATIONS

#### 3.4.1 CONSIDÉRATIONS JURIDIQUES

L'appel d'offres est une procédure qui vise à susciter la concurrence entre les offrants. Il permet ainsi à l'appelant d'attirer l'entreprise qui peut fournir le meilleur produit ou service, aux meilleures conditions. Cette procédure permet aussi de donner à toutes les entreprises intéressées un accès égal au processus, selon une procédure juste, équitable et exempte de favoritisme. La Régie pose donc le principe du caractère public de la procédure d'appel d'offres et d'octroi. Ce principe de publicité des activités d'Hydro-Québec a particulièrement été reconnu dans la décision D-2001-49 rendue dans le dossier relatif à la modification des tarifs de transport d'électricité et ce n'est qu'exceptionnellement que le dépôt sous pli confidentiel de documents peut être ordonné par la Régie<sup>45</sup>.

Le principe de publicité demeure la meilleure garantie de l'atteinte des objectifs d'équité et d'impartialité du processus, prévus à l'article 74.1 de la Loi. Ceci fait en sorte que toute exception à ce principe doit être « *nettement justifiée.* »<sup>46</sup>

L'article 30 de la Loi énonce que :

*« 30. La Régie peut interdire ou restreindre la divulgation, la publication ou la diffusion de renseignements ou de documents qu'elle indique, si le respect de leur caractère confidentiel ou l'intérêt public le requiert. »*

La Régie rappelle que le fardeau de prouver le caractère confidentiel appartient à celui qui l'invoque<sup>47</sup>. Elle écrivait à cet égard que « *chaque cas en est un d'espèce et doit être évalué au mérite des arguments présentés de part et d'autre, tant en ce qui a trait à la détermination du caractère confidentiel des documents qu'en ce qui a trait à l'évaluation, une fois le caractère confidentiel établi et reconnu, de la nécessité d'en ordonner la non-divulgation.* »<sup>48</sup>

<sup>44</sup> Pièce HQD-2, document 1.1, annexe 1, pages 3, 9 et 10; *Supra* note 9, page 8.

<sup>45</sup> Décision D-98-32, dossier R-3395-97 et dossier R-3401-98.

<sup>46</sup> Décision D-2000-102, page 77.

<sup>47</sup> *Ibid.*

<sup>48</sup> Décision D-2001-49, page 12.

Le caractère public de la procédure ne devrait être restreint que lorsque la divulgation d'un renseignement fourni par un offrant risquerait vraisemblablement d'entraver une négociation en vue de la conclusion d'un contrat, de procurer un avantage appréciable à une autre personne ou de nuire de façon substantielle à la compétitivité de cet offrant, sans son consentement. Il peut aussi être restreint lorsque le renseignement fourni est habituellement traité de façon confidentielle par l'offrant. Cette position reprend en termes similaires les principes énoncés aux articles 23 et 24 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*<sup>49</sup>.

Or, la Régie est consciente du caractère délicat, notamment dans un contexte commercial, de certaines informations pour Hydro-Québec, pour les soumissionnaires et pour les autres intervenants œuvrant dans le secteur commercial ou industriel. Elle émet toutefois des réserves quant à la véritable nature confidentielle de certains renseignements ou documents que le distributeur désire traiter ainsi. Cependant, la Régie se réserve la possibilité de réévaluer les critères de confidentialité à la lumière de l'expérience qui sera vécue lors des futurs appels d'offres que lancera le distributeur.

La Régie traite plus spécifiquement de différents éléments de confidentialité dans les sections suivantes.

#### 3.4.2 LISTE DES PARTICIPANTS À LA CONFÉRENCE PRÉPARATOIRE

Lors de la période de préparation des soumissions, le distributeur propose que les questions des fournisseurs intéressés, ses réponses ainsi que le compte-rendu de la conférence préparatoire soient diffusés sur son site Internet. Quant à la liste des participants à la conférence préparatoire, elle serait déposée à la Régie, mais resterait confidentielle<sup>50</sup>.

Le distributeur précise que la liste des participants à cette conférence doit rester confidentielle, car «*plusieurs fournisseurs potentiels sont intéressés à y participer mais ils ne veulent pas dévoiler leurs intentions quant à leur participation éventuelle [à l'appel d'offre][...] Le distributeur n'a pas intérêt à divulguer une telle liste si cela a comme effet de réduire la participation à la conférence préparatoire*»<sup>51</sup>. (ajout de la Régie entre crochets)

L'AQPER considère quant à elle que : «*il y a plus à gagner en matière de transparence à ce que la participation soit publique pour éviter toute ambiguïté et rendre ainsi l'exercice encore plus*

---

<sup>49</sup> L.R.Q., c. A-2.1.

<sup>50</sup> *Supra* note 44, annexe 1, page 1.

<sup>51</sup> *Supra* note 18, pages 6 et 7.

*transparent aux yeux du public* »<sup>52</sup>.

## OPINION DE LA RÉGIE

En général, pour les conférences préparatoires en vue d'appels d'offres commerciaux importants, il est habituel que les participants s'identifient. La Régie estime, par ailleurs, que la présence du représentant d'une entreprise à cette conférence préparatoire n'implique pas forcément que son entreprise sera soumissionnaire. Elle ne croit pas que la diffusion de cette liste pourrait décourager la participation de soumissionnaires convaincus de présenter un projet compétitif.

Garder cette liste confidentielle, alors que les participants se côtoient pendant plusieurs heures et posent des questions au distributeur, pourrait aller à l'encontre d'une saine transparence. La Régie est donc d'avis que la diffusion de cette liste rend l'exercice plus transparent aux yeux du public et des personnes intéressées et elle demande au distributeur de diffuser le registre des participants à la conférence préparatoire. Ledit registre sera publié sur le site Internet du distributeur.

**La Régie modifie, en conséquence, la section 1.6 de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>53</sup>. La première phrase du 2<sup>e</sup> paragraphe est remplacée par la suivante : « *Le distributeur tient un registre des participants à la conférence préparatoire, lequel est diffusé sur son site Internet.* »**

### 3.4.3 OUVERTURE DES SOUMISSIONS

Dans la procédure proposée, le distributeur mentionne que seuls peuvent être rendus publics le nombre de soumissionnaires et la quantité totale d'énergie et de puissance soumise<sup>54</sup>. Le distributeur précise, en réponse aux questions 5.2 et 5.3 de la Régie, que « *L'ouverture des soumissions ne sera pas publique* » et que « *La liste des soumissionnaires sera confidentielle pour éviter de donner des indications aux soumissionnaires, notamment quant à la nature des concurrents ou au type de production offerte* »<sup>55</sup>.

L'AQPER mentionne qu'à cette étape aussi elle « *préfère la plus grande des transparences,*

<sup>52</sup> Lettre du 11 juin 2001, commentaires additionnels de l'AQPER, 1<sup>ère</sup> page.

<sup>53</sup> *Supra* note 9, page 4.

<sup>54</sup> *Supra* note 9, page 5.

<sup>55</sup> *Supra* note 18, page 7.



*surtout que celui qui octroiera en bout de ligne les contrats est un corps public »<sup>56</sup>.*

## OPINION DE LA RÉGIE

La Régie considère que l'ouverture des soumissions doit être publique. La divulgation de la liste des soumissionnaires, de la nature des projets en concurrence, du type de production offerte et la localisation de la source d'approvisionnement relève de la saine transparence. Minimalelement, les éléments suivants seront dévoilés au moment de l'ouverture :

- 1) le nom du soumissionnaire;
- 2) la nature de la source d'approvisionnement (centrale avec réservoir, au fil de l'eau, cogénération, cycle combiné, au gaz naturel, à l'huile #2, #6, biomasse, ...); et
- 3) la localisation de la source d'approvisionnement.

D'ailleurs, le distributeur se montre disposé à divulguer à l'étape de la « Réception et de l'ouverture des soumissions » les trois premières informations ci-dessus<sup>57</sup>.

La Régie considère que les quantités offertes selon les sources d'approvisionnement proposées par chaque soumissionnaire ainsi que leur date de disponibilité doivent aussi être divulguées. Le distributeur proposait initialement de publier la quantité totale d'énergie et de puissance<sup>58</sup>. Comme le nom des soumissionnaires ainsi que leurs sources d'approvisionnement seront identifiés, il n'apparaît pas à la Régie que la divulgation des quantités de puissance et d'énergie offertes, de même que la date de disponibilité de la source puisse causer préjudice. Au contraire, ces informations sont pertinentes, elles reflètent l'envergure de chaque source proposée et sa date prévue de mise en service, en référence avec les besoins exprimés dans le plan d'approvisionnement. Ces informations ne sont pas de nature confidentielle, car elles sont généralement publiées aux tous premiers stades de l'annonce d'un projet énergétique. En outre, la divulgation de cette information rencontre les objectifs du traitement équitable et impartial des fournisseurs participants à un appel d'offres, ainsi que du traitement égal de toutes les sources d'approvisionnement en vertu de la procédure prévue à l'article 74.1, alinéas 1 et 2. La Régie ajoute donc aux éléments à être dévoilés au moment de l'ouverture les quantités de puissance ou d'énergie annuelles offertes et la date de disponibilité de la source d'approvisionnement.

<sup>56</sup> Lettre du 11 juin 2001, commentaires additionnels de l'AQPER, 2<sup>e</sup> page.

<sup>57</sup> Pièce HQD-2, document 1.3, page 8.

<sup>58</sup> *Supra* note 9, page 5.

Le distributeur apporte aussi l'argument que la liste des soumissions reçues à la clôture et la liste des soumissions rejetées à l'ouverture font partie des informations qui «*pourraient influencer la dynamique des relations avec les soumissionnaires au moment de la préparation des contrats.*»<sup>59</sup> et il suggère donc de garder ces listes confidentielles. La Régie ne retient pas cet argument, entre autres parce que les prix indiqués aux soumissions ne seront alors pas publics. Il est aussi essentiel que le processus attire le plus grand nombre de soumissionnaires possible et donc que la transparence soit favorisée afin d'assurer un traitement équitable et impartial des fournisseurs participant à un appel d'offres.

**La Régie modifie donc la section 2.2 de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi<sup>60</sup> comme suit :**

**Le premier paragraphe est remplacé par le suivant :**

*« L'ouverture des soumissions se fait en public au lieu, à l'heure et à la date prévus au document d'appel d'offres. »*

**Le dernier paragraphe est remplacé par le suivant :**

*« Un inventaire des soumissionnaires et des principaux paramètres de chacune des soumissions est préparé. Cet inventaire est diffusé sur le site Internet du distributeur et inclut les informations suivantes:*

- 1. le nom du soumissionnaire;*
- 2. la nature de la source d'approvisionnement (centrale avec réservoir, au fil de l'eau, cogénération, cycle combiné, au gaz naturel, à l'huile #2, #6, biomasse, ...);*
- 3. la localisation de la source d'approvisionnement;*
- 4. les quantités de puissance ou d'énergie annuelle offertes et la date de disponibilité de la source d'approvisionnement.*

---

<sup>59</sup> *Supra* note 57, page 6.

<sup>60</sup> *Supra* note 9, page 5.

*Enfin la liste des soumissions rejetées à l'ouverture est aussi rendue publique.»*

#### 3.4.4 DIVULGATION DES DOCUMENTS DE SOUMISSIONS

Le distributeur s'oppose à la divulgation du contenu des soumissions même si certaines informations seraient gardées confidentielles. Il justifie cette demande principalement dans le préambule de sa pièce HQD-2, document 1.3, en s'appuyant sur la nature commerciale de nombreux documents qui pourraient être présentés dans la soumission.

Les éléments sensibles qui caractérisent une soumission cités en exemple par le distributeur sont «*Le type d'équipement utilisé, le choix des fabricants, les ententes d'approvisionnement en combustible, les ententes de vente de vapeur, les partenariats d'affaires, les montages financiers, les contrats d'entretien, les pratiques d'exploitation, les mesures de mitigation des risques, les garanties offertes par des sociétés apparentées, les formules de prix proposées ou les options offertes* »<sup>61</sup>.

À titre d'exemple, le distributeur considère que le prix constitue un élément particulièrement sensible et complexe de la soumission. Pour des achats couvrant plusieurs années, il pourrait contenir une partie fixe en \$/kW de puissance rendue disponible et une partie variable en ¢/kWh d'énergie livrée. Il pourrait comporter des options avec un prix selon les heures de pointe et hors-pointe, pour les périodes du jour et de la semaine et pour des quantités de puissance additionnelle à la puissance contractuelle<sup>62</sup>.

Par contre, l'AQPER mentionne pour les soumissions retenues «*qu'il serait approprié que ces soumissions soient rendues publiques et ce, afin d'accroître la transparence du processus et de permettre ainsi aux participants et au public en général de connaître qui sont les intervenants dans le secteur* »<sup>63</sup>.

Le RNCREQ rappelle que le processus d'évaluation des soumissions est mené par une partie «*intéressée* » (Hydro-Québec) et la Régie devrait «*rejeter la proposition d'Hydro-Québec quant à la confidentialité des soumissions* ». Il propose que la confidentialité soit maintenue pendant le processus de sélection des gagnants, après quoi la confidentialité serait levée. Il est important selon le RNCREQ de préserver : «*la capacité de la Régie et des intervenants de juger adéquatement des résultats de l'appel d'offre* »<sup>64</sup>.

<sup>61</sup> *Supra* note 57, page 3.

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> Lettre du 8 juin 2001, commentaires de l'AQPER, page 5.

<sup>64</sup> Rapport de M. Philippe Dunsky à l'intention du RNCREQ du 11 juin 2001, page 12.

## OPINION DE LA RÉGIE

Le distributeur s'oppose à la divulgation du contenu des soumissions en raison principalement de la protection du savoir-faire et des avantages concurrentiels des soumissionnaires. Or, l'AQPER qui se considère représentant de producteurs potentiels<sup>65</sup>, ne s'y objecte pas.

La Régie comprend que certains détails technologiques du projet proposé, les ententes de partenariat, d'achat de combustible, de vente de vapeur, d'opération et d'entretien et les éléments du montage financier, ne doivent pas être rendus publics.

Il est normal que le distributeur veuille mitiger ses risques et obtenir des garanties. La Régie croit cependant que le niveau de détail exigé et la transmission à Hydro-Québec, en tant que distributeur, de certaines informations stratégiques doivent être dosés judicieusement. En effet, cela pourrait être une raison pour laquelle des fournisseurs potentiels ne présenteraient pas de soumission. Une réévaluation par la Régie pourrait être faite à la lumière de l'expérience qui sera vécue lors des futurs appels d'offres.

Par ailleurs et pour éviter des contestations après la sélection des offres, la Régie est d'avis que la formule de calcul des prix doit être clairement explicitée dans les documents d'appel d'offres. Si le distributeur veut considérer des options incluant des produits pointe/hors-pointe, des prix pour des appels de puissance au-delà de la puissance contractuelle ou des systèmes de boni/pénalité, celles-ci devront apparaître clairement dans les documents d'appel d'offres. Cet aspect est essentiel pour une meilleure équité entre les fournisseurs et il pourra être considéré dans l'analyse de la conformité des grilles d'évaluation par rapport à l'approbation du plan d'approvisionnement.

La Régie **ACCEPTE** la position du distributeur selon laquelle les documents de soumission déposés par les participants seront gardés confidentiels à l'exception des informations mentionnées à la section 3.4.3 ci-dessus.

---

<sup>65</sup> Lettre du 11 juin 2001, commentaires additionnels de l'AQPER, 1<sup>ère</sup> page.

### 3.4.5 PRÉPARATION DES CONTRATS

Le distributeur propose de déposer à la Régie les informations suivantes tout en les considérant comme confidentielles :

- « à la fin de la sélection des soumissionnaires, la liste des soumissions retenues pour la préparation d'un contrat, la liste de relève et la liste des soumissions ne satisfaisant pas les exigences minimales (3. Sélection des soumissions);
- pendant l'étape de préparation des contrats, copie des avis transmis à des soumissionnaires lorsque les négociations sont abandonnées et identité des soumissionnaires choisis à même la liste de relève (4. Préparation d'un contrat);
- à l'étape d'approbation des contrats, les contrats à être approuvés, le rapport d'évaluation des soumissions préparé par le distributeur ainsi que le rapport de la firme mandatée lorsque les services d'une telle firme ont été retenus (5. Approbation des contrats par la Régie)<sup>66</sup>. »

Par ailleurs, le distributeur ajoute que « Quant à la divulgation des contrats, il est prévu qu'ils seront rendus publics après leur approbation par la Régie, sous réserve de certaines informations confidentielles »<sup>67</sup>.

### OPINION DE LA RÉGIE

La Régie **ACCEPTÉ** la position du distributeur à l'effet de considérer confidentielles les informations énoncées ci-dessus qui lui seront soumises dans le cadre de la surveillance de l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi. Considérant toutefois, comme déjà précisé à la section 1.1, que l'approbation des contrats constitue un exercice décisionnel distinct de la fonction de la surveillance de l'application de la procédure, la Régie décidera, lors de la demande d'approbation de contrats d'approvisionnement en électricité, de l'opportunité de leur divulgation, du moment et de la nature des informations contenues qui devraient être gardées confidentielles. La Régie aura toujours toute la discrétion de demander toute autre information et de la qualifier comme étant publique ou confidentielle.

---

<sup>66</sup> *Supra* note 44, annexe 1, page 2.

<sup>67</sup> *Supra* note 57, page 7.

#### 4. CODE D'ÉTHIQUE SUR LA GESTION DES APPELS D'OFFRES

Hydro-Québec soumet à la Régie une proposition de Code d'éthique<sup>68</sup> et des réponses aux questions des personnes intéressées.

Pour ARC/FACEF, le Code d'éthique apparaît à sa face même insatisfaisant pour assurer une séparation réelle entre les entités d'Hydro-Québec<sup>69</sup>. Quant à l'AQPER, puisque cet élément est crucial et que la réflexion d'Hydro-Québec n'apparaît pas totalement terminée, elle demande à la Régie d'être vigilante sur la question et estime nécessaire qu'un suivi soit fait sur cette question<sup>70</sup>.

#### OPINION DE LA RÉGIE

La Régie **APPROUVE** le Code d'éthique proposé par Hydro-Québec. Des ajustements pourront y être apportés à la lumière de l'expérience vécue lors des futurs appels d'offres ainsi que des rapports de constatations qui seront faits par la Régie.

Ainsi, la Régie **PREND ACTE** de l'intention d'Hydro-Québec de déposer un registre sur les mesures correctives qui permettra une application évolutive des normes et règles établies par le Code d'éthique<sup>71</sup>. La Régie **PREND AUSSI ACTE** de l'intention d'Hydro-Québec de déposer à la Régie les procédures mises ou devant être mises en place par le Comité d'exploitation<sup>72</sup>.

La Régie apporte les conclusions additionnelles suivantes:

1. Dans la mesure où les employés du distributeur devraient interagir<sup>73</sup> avec les employés du producteur, d'une société soit affiliée soit apparentée<sup>74</sup> ou de tout autre fournisseur, la Régie doit s'assurer des objectifs énoncés à la section 2 du Code d'éthique<sup>75</sup>. À cette fin, Hydro-Québec devra informer la Régie de toutes mesures ou modalités d'application du Code d'éthique qu'elle mettra en place, le cas échéant, et faisant suite aux divers rapports internes ou procédures dont elle a fait mention au

<sup>68</sup> Pièce HQD-1, document 2, page 4.

<sup>69</sup> Commentaires d'ARC/FACEF, 8 juin 2001, page 4.

<sup>70</sup> Lettre du 8 juin 2001, commentaires de l'AQPER, page 7.

<sup>71</sup> *Supra* note 68.

<sup>72</sup> *Supra* note 12, page 18.

<sup>73</sup> *Supra* note 12, page 19.

<sup>74</sup> *Supra* note 57, page 3.

<sup>75</sup> *Supra* note 68, page 1.

dossier et émanant des Comités de gestion sectoriels<sup>76</sup>, du registre du Code d'éthique tenu par le Secrétaire général, du Comité d'éthique et de régie d'entreprise<sup>77</sup> ainsi que du Comité d'exploitation<sup>78</sup>;

2. Plus spécifiquement, quant à l'efficacité de la séparation fonctionnelle, la Régie entend être informée de tout constat relatif à la mise en place de ce qu'Hydro-Québec qualifie elle-même de « *nouvelle réalité introduite par les modifications apportées à la Loi sur la Régie de l'énergie* »<sup>79</sup> et à l'égard de laquelle elle doit s'assurer non seulement de l'application du Code d'éthique mais procéder à l'examen de son respect<sup>80</sup>. À cette fin, la Régie pourra, dans l'exercice de la surveillance, exiger qu'Hydro-Québec dépose tous les rapports émis par les Comités de gestion sectoriels et portant sur la gestion des affaires de chaque division ou unité oeuvrant dans l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi. Une telle information pourra, en outre, justifier la mise à jour du Code d'éthique afin de l'ajuster aux réalités de son application pratique;

Il importe de viser les situations où une société présentant un lien quelconque avec Hydro-Québec, sans être toutefois une filiale au sens d'Hydro-Québec<sup>81</sup>, agit dans le cadre d'un tel appel d'offres. Hydro-Québec faisant également référence à la notion de sociétés apparentées<sup>82</sup>, tout en définissant le concept de société affiliée comme étant une « *société dans laquelle Hydro-Québec détient une participation qui lui confère le pouvoir de déterminer la mission de cette société et ses orientations stratégiques, en matière d'exploitation, d'investissement et de financement* »<sup>83</sup>, la Régie comprend qu'Hydro-Québec évaluera la nature du lien qui l'unit à une société dite « apparentée » pour décider de la nécessité, soit de l'aviser des normes contenues au Code d'éthique, soit de l'obliger à s'y soumettre;

3. D'autre part, le code d'éthique des administrateurs et des dirigeants d'Hydro-Québec, et dont Hydro-Québec s'est inspirée pour élaborer le présent Code d'éthique<sup>84</sup>, n'étant ni conçu ni adapté aux spécificités d'une telle procédure, la Régie estime essentiel de préciser que le Code d'éthique qu'elle approuve s'applique également aux dirigeants-administrateurs. La Régie comprend donc que le terme « employé » utilisé dans le

---

<sup>76</sup> *Supra* note 12, page 20.

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> *Supra* note 12, page 18.

<sup>79</sup> *Supra* note 76.

<sup>80</sup> L.R.Q., c. R-6.01, article 74.2, alinéa 1.

<sup>81</sup> Pièce HQD-2, document 2, page 6.

<sup>82</sup> *Supra* note 57, page 3.

<sup>83</sup> *Supra* note 81.

<sup>84</sup> *Supra* note 12, page 4.

document produit par Hydro-Québec vise, sans exception, tant le personnel régulier, temporaire, occasionnel, contractuel que les dirigeants, gestionnaires et administrateurs d'Hydro-Québec;

4. Hydro-Québec devra aussi faire en sorte que tout contractant ou sous-traitant participant à des activités liées à l'approvisionnement en électricité ou à des activités liées à la prévision de la demande d'électricité au Québec, s'engage à respecter le Code d'éthique applicable et que cet engagement fasse l'objet d'une disposition contractuelle<sup>85</sup> inscrite au contrat. En effet, vu la multiplicité des codes applicables<sup>86</sup> selon l'unité ou la division dans laquelle le travail sera exécuté, il importe que tous aient une connaissance précise des dispositions régissant les Procédures d'appel d'offres et d'octroi ainsi que le Code d'éthique applicable.

#### 5. EXCEPTIONS À LA PROCÉDURE D'APPEL D'OFFRES ET D'OCTROI ET AU CODE D'ÉTHIQUE

Le code d'éthique soumis par Hydro-Québec prévoit une dispense à son application en cas « *d'urgence ou de situation exceptionnelle* »<sup>87</sup>. Ce texte d'une telle dispense ne figure toutefois pas dans son document de Procédure d'appel d'offres et d'octroi.

Dans ses réponses aux intervenants, le distributeur précise<sup>88</sup> même que la Procédure d'appel d'offres et d'octroi devra s'appliquer à l'ensemble des achats d'électricité du distributeur, la Régie étant la seule autorité à définir, par ordonnances, les contrats et les cas de dispense à cette Procédure que le distributeur qualifie de « *régime spécial qui s'applique à l'exclusion de tout autre* »<sup>89</sup>. Il circonscrit l'hypothèse à une « *situation qui requiert une action immédiate afin d'assurer la sécurité de l'approvisionnement de la charge québécoise. Il pourrait s'agir par exemple d'une panne majeure ou d'une situation comme la crise du verglas en janvier 1998* »<sup>90</sup>.

---

<sup>85</sup> Code de conduite d'Hydro-Québec, *Supra* note 18, annexe 3, page 4; *Supra* note 68, page 4; *Supra* note 18, page 10.

<sup>86</sup> Code de conduite d'Hydro-Québec, *Supra* note 18, annexe 3, pages 3 et 16.

<sup>87</sup> *Supra* note 68, page 2.

<sup>88</sup> *Supra* note 12, pages 15 et 18.

<sup>89</sup> *Supra* note 12, page 15.

<sup>90</sup> *Supra* note 12, page 18.



## OPINION DE LA RÉGIE

À la lumière de la preuve d'Hydro-Québec, la Régie comprend que cette exception dont traite le Code d'éthique ne vise aucunement une dispense à l'ensemble de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi. Une dispense à cette Procédure peut être accordée en vertu de l'article 74.1, alinéa 3 de la Loi. C'est, par ailleurs, le pouvoir de dispense en vertu d'une disposition légale qui permet à la Régie d'exempter Hydro-Québec de l'application de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi et, incidemment, du Code d'éthique.

La Régie précise, en outre, que le règlement en vertu de l'article 74.2, alinéa 2 de la Loi, définira les concepts d'urgence et de court terme, permettant ainsi au distributeur de juger dans quel cas le critère de « *situation exceptionnelle* » se situe.

Enfin, la Régie estime essentiel d'être avisée en temps utile, lorsqu'il le sera possible, au moyen d'un préavis de dérogation, de tout événement d'urgence ou de situation exceptionnelle. La Régie décidera, lors de l'approbation du contrat, de la justification et de l'effet à accorder à une telle dispense, s'il y a lieu.

## 6. AJUSTEMENTS ÉVENTUELS AU TEXTE

L'objectif de vérification de la conformité de la Procédure d'appel d'offres et d'octroi ainsi que du Code d'éthique à la présente décision de la Régie nécessite qu'elle procède au suivi de la façon dont les textes seront interprétés et appliqués. La Régie ajoute à la position d'Hydro-Québec à ce sujet et selon laquelle le Code d'éthique « *n'est pas appelé à être modifié d'un appel d'offres à l'autre* »<sup>91</sup> qu'elle n'entend modifier ni la Procédure d'appel d'offres ni le Code d'éthique selon le type d'appel d'offres, mais considère toutefois qu'ils pourraient être ajustés après la mise en place de certains éléments de la réglementation comme le plan d'approvisionnement.

Pour tous ces motifs, la Régie conclut que les expériences vécues motiveront les ajustements de ces textes qui, par leur nature générique<sup>92</sup>, leur nouveauté et leur caractère unique, doivent d'abord être soumis à l'application pratique pour être ajustés aux différents développements de la réglementation du distributeur.

## 7. FRAIS

<sup>91</sup> Pièce HQD-3, document 1, page 2.

<sup>92</sup> *Supra* note 12, page 10; *Supra* note 2, pages 2 et 3.

La Régie a sollicité les commentaires des personnes intéressées pour l'éclairer dans sa réflexion au présent dossier. Elle demande aux personnes intéressées qui ont répondu à son invitation et qui désireraient réclamer des frais pour leur participation de lui transmettre leur demande dans les trente jours dans la présente décision. La Régie en disposera dans une décision ultérieure.

**La Régie de l'énergie :**

**APPROUVE** la Procédure d'appel d'offres et d'octroi pour les achats d'électricité d'Hydro-Québec, dont le texte consolidé à partir de la preuve déposée et des conclusions de la Régie apparaît en Annexe 1 de la présente décision;

**APPROUVE** le Code d'éthique sur la gestion des appels d'offres d'Hydro-Québec, dont le texte consolidé à partir de la preuve déposée et des conclusions de la Régie apparaît en Annexe 2 de la présente décision.

**PERMET** aux personnes intéressées de soumettre leur demande de paiement de frais détaillés, dans les trente jours de la présente décision;

**RÉSERVE** sa décision sur l'établissement du degré d'utilité de la participation des personnes intéressées et du *quantum* des frais de celles-ci.

Lise Lambert  
Vice-présidente

Anita Côté-Verhaaf  
Régisseuse

Jean-Noël Vallière  
Régisseur

**Liste des représentants :**

- Action Réseau consommateur et Fédération des Associations Coopératives d'Économie Familiale du Québec (ARC/FACEF) représentée par M<sup>e</sup> Ève-Lyne Fecteau;
- Association québécoise de la production d'énergie renouvelable (AQPER) représentée par M<sup>e</sup> André Turmel;
- Groupe de recherche appliquée en macroécologie et Union pour le développement durable (GRAME-UDD) représenté par M<sup>e</sup> Jean-François Gauthier;
- Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (RNCREQ) représenté par M<sup>e</sup> Hélène Sicard;
- Groupe STOP (STOP) représenté par M. Thomas Welt;
- Régie de l'énergie représentée par M<sup>e</sup> Pierre Thérioux et M<sup>e</sup> Anne Mailfait.

# ANNEXE 1

Annexe 1 (10 pages)

L.L. \_\_\_\_\_  
A.C.V. \_\_\_\_\_  
J.N.V. \_\_\_\_\_

# PROCÉDURE D'APPEL D'OFFRES ET D'OCTROI POUR LES ACHATS D'ÉLECTRICITÉ

## INTRODUCTION

Hydro-Québec, dans ses activités de distribution d'électricité (« Distributeur »), doit conclure des contrats d'approvisionnement en électricité pour satisfaire les besoins des marchés québécois qui excèdent l'électricité patrimoniale et pour acquérir des blocs d'énergie déterminés par règlement du gouvernement (« blocs d'énergie »). Pour ce faire, le Distributeur doit procéder par appel d'offres auprès de fournisseurs potentiels. Le présent document définit la procédure à appliquer pour ces appels d'offres et pour l'octroi des contrats qui en découlent.

Conformément aux prescriptions de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, la procédure d'appel d'offres doit :

1. permettre, par une diffusion dans un délai adéquat, la participation de tout fournisseur intéressé;
2. accorder un traitement égal à toutes les sources d'approvisionnement à moins que l'appel d'offres ne prévoie que la totalité ou une partie des besoins devront être satisfaits pour une source particulière d'approvisionnement en électricité par un bloc d'énergie déterminé par règlement du gouvernement;
3. favoriser l'octroi des contrats d'approvisionnement sur la base du prix le plus bas pour la quantité d'électricité et les conditions demandées, en tenant compte du coût de transport applicable et dans le cas d'un bloc d'énergie, en tenant compte du prix maximal établi par règlement du gouvernement;
4. permettre que le besoin identifié par le Distributeur puisse être satisfait par plus d'un contrat, auquel cas le fournisseur qui permet d'atteindre la quantité demandée peut être invité à diminuer la quantité d'électricité qu'il a lui-même offerte, sans toutefois en modifier le prix unitaire.

La procédure d'appel d'offres et d'octroi comprend cinq (5) étapes qui sont décrites dans les sections suivantes :

1. diffusion de l'appel d'offres;
2. réception et ouverture des soumissions;
3. sélection des soumissions;
4. préparation des contrats;
5. ~~approbation des contrats par la Régie de l'énergie (« Régie »)~~ octroi des contrats.

Un code d'éthique approuvé par la Régie encadre les actions des employés du Distributeur ainsi que des personnes retenues par le Distributeur pour participer au processus de l'appel d'offres. ~~Lorsque la Régie le requiert, le Distributeur mandate une ou des firmes indépendantes (ci-après collectivement désignées « firme mandatée ») pour l'accompagner dans l'évaluation des soumissions et dans l'application de la procédure d'appel d'offres. Le distributeur mandate, selon son choix, une ou des firmes indépendantes (ci-après collectivement désignées « firme mandatée ») pour l'accompagner dans l'évaluation des soumissions et dans l'application de la procédure d'appel d'offres.~~

## **1. DIFFUSION DE L'APPEL D'OFFRES**

### **1.1 LE DOCUMENT D'APPEL D'OFFRES**

Le document d'appel d'offres contient l'ensemble des informations requises par les fournisseurs potentiels pour présenter une soumission. Ceci inclut notamment un énoncé de l'objectif de l'appel d'offres, une description des produits recherchés incluant la quantité de puissance et d'énergie, la durée des livraisons, les instructions aux soumissionnaires incluant l'échéancier du processus, la grille d'analyse des soumissions, les exigences à satisfaire, les formulaires de soumission et un exemplaire du contrat-type proposé.

La grille d'analyse contient une description des critères qui seront pris en compte lors de l'analyse des soumissions, soit :

- a) les critères ayant une incidence monétaire et
- b) les critères qui affectent les risques assumés par le Distributeur sans avoir une incidence monétaire directe.

La grille précise également la pondération qui sera appliquée à chaque groupe de critères et, le cas échéant, les exigences minimales applicables à certains critères (par exemple, des exigences minimales relatives à la capacité financière d'un soumissionnaire).

Le Distributeur est responsable du choix des critères et des pondérations de la grille d'analyse, ainsi que des méthodes d'évaluation des critères. Il s'assure que le contenu de la grille respecte le plan d'approvisionnement, qu'il tient compte des risques découlant du choix des sources d'approvisionnement propres à chacun des soumissionnaires et, le cas échéant, qu'il tient compte de tout bloc d'énergie établi par le gouvernement.

## **1.2 GESTION DE LA DISTRIBUTION DU DOCUMENT D'APPEL D'OFFRES**

~~Un exemplaire du document d'appel d'offres est déposé auprès de la Régie le jour du lancement de l'appel d'offres. Le document d'appel d'offres est déposé à la Régie dans un délai raisonnable préalablement au lancement de l'appel d'offres. Le document est disponible sur le site Internet du Distributeur. Il peut également être obtenu en adressant une demande au Distributeur; dans ce dernier cas, des frais peuvent être exigés pour couvrir les coûts de production du document et les frais de manutention.~~

## **1.3 LANCEMENT DE L'APPEL D'OFFRES**

La date du lancement de l'appel d'offres est déterminée par le Distributeur en fonction des besoins identifiés et des délais requis pour mener à terme l'appel d'offres. Le plan d'approvisionnement triennal pourra spécifier les échéanciers pour différents appels d'offres. Une mise à jour annuelle du plan d'approvisionnement et donc des échéanciers des appels d'offres pourra, lorsque prévu au plan d'approvisionnement, être examinée, le cas échéant, par la Régie.

## **1.4 DIFFUSION DE L'APPEL D'OFFRES**

Afin d'assurer une diffusion aussi large que possible de l'appel d'offres, plusieurs modes de diffusion peuvent être utilisés, à la discrétion du Distributeur :

- avis dans les grands quotidiens du Québec;
- communiqué de presse pour diffusion élargie, plus particulièrement dans les publications spécialisées du domaine de l'énergie en Amérique du Nord;
- avis sur le site Internet du Distributeur. Ce site est accessible à tous;
- inscription de l'appel d'offres sur un ou des sites Internet spécialisés du domaine de l'énergie;
- envoi ciblé d'un document sommaire à un ensemble de fournisseurs potentiels actifs dans le domaine. À cette fin, une liste de fournisseurs potentiels est mise à jour régulièrement par le Distributeur à partir des informations disponibles publiquement, des expressions d'intérêt de fournisseurs et des participants à des appels d'offres antérieurs.

## **1.5 RÉCEPTION DU FORMULAIRE D'INSCRIPTION**

Le document d'appel d'offres contient un formulaire d'inscription que tout soumissionnaire intéressé doit remplir et retourner au Distributeur pour lui signifier son intention de présenter une soumission dans les délais prescrits.

Le formulaire peut exiger des renseignements sommaires, notamment la quantité de puissance et d'énergie offerte, le type de production envisagé, les coordonnées de la personne responsable du dossier. Des frais d'inscription non remboursables, dont le montant est établi par le Distributeur, sont exigés en même temps que le dépôt du formulaire d'inscription. Sur réception dudit formulaire et du paiement des frais d'inscription, le Distributeur transmet à l'intéressé à soumissionner un accusé de réception avec un code confidentiel qui lui permet de soumettre par Internet, des questions au Distributeur relativement à l'appel d'offres.

Seuls sont admis à soumissionner, les soumissionnaires qui ont transmis au Distributeur le formulaire d'inscription dûment rempli et qui ont acquitté les frais d'inscription ci-haut mentionnés dans le délai spécifié au document d'appel d'offres.

## **1.6 CONFÉRENCE PRÉPARATOIRE**

Une conférence préparatoire, dont la date est annoncée dans l'avis d'appel d'offres, est tenue quelques semaines après le lancement. Les personnes intéressées à participer à la conférence sont invitées à s'inscrire à l'avance. Cependant, la participation à cette conférence n'est pas obligatoire pour présenter une soumission. La conférence a lieu à Montréal.



~~Le Distributeur tient un registre des participants à la conférence préparatoire, lequel est confidentiel.~~ Le distributeur tient un registre des participants à la conférence préparatoire, lequel est diffusé sur son site Internet. Il prépare un compte rendu de la conférence incluant les questions posées et les réponses données durant la période de questions. Ce compte rendu est affiché sur le site Internet du Distributeur. Si ce dernier ne peut répondre à une question pendant la conférence, la réponse est traitée en différé et affichée par la suite sur le site Internet du Distributeur.

Les participants à la conférence peuvent obtenir sur place une copie du document d'appel d'offres, en acquittant le paiement prévu pour l'obtention du document, si un tel paiement est requis.

## **1.7 COMMUNICATIONS AVEC LES SOUMISSIONNAIRES**

Tout amendement, correction ou addition au document d'appel d'offres ou à un document de support remis aux soumissionnaires dans le cadre de l'appel d'offres, est communiqué par voie électronique ou par écrit à tous les soumissionnaires qui ont déposé un formulaire d'inscription. Tout amendement, correction ou addition est également affiché sur le site Internet du Distributeur.

Toute question ou demande relative à l'appel d'offres doit être transmise à la personne désignée du Distributeur. Le Distributeur s'engage à répondre à toutes les questions qui lui sont adressées par un fournisseur qui a transmis un formulaire d'inscription dûment complété. Les réponses sont fournies au demandeur par téléphone, par voie électronique ou par écrit (selon le mode de communication de la demande originale). Dans tous les cas, les réponses sont affichées sur le site Internet du Distributeur sans identification du demandeur.

## 2. RÉCEPTION ET OUVERTURE DES SOUMISSIONS

### 2.1 RÉCEPTION DES SOUMISSIONS

Les soumissions doivent être déposées au bureau des soumissions désigné par le Distributeur avant la date et l'heure limites indiquées au document d'appel d'offres.

La date et l'heure de réception sont inscrites sur chaque soumission et un inventaire des soumissions reçues est tenu à jour. Les soumissions scellées sont gardées en consignment au bureau des soumissions jusqu'à la date d'ouverture des soumissions.

Les soumissions reçues après la date et l'heure limites sont retournées à leur expéditeur sans avoir été ouvertes.

### 2.2 OUVERTURE DES SOUMISSIONS

~~L'ouverture des soumissions se fait à la date prévue au document d'appel d'offres en présence des représentants désignés du Distributeur et d'un représentant de la firme mandatée lorsque les services d'une telle firme ont été retenus. L'ouverture des soumissions se fait en public au lieu, à l'heure et à la date prévus au document d'appel d'offres.~~

Les soumissions incomplètes sont identifiées lors de la séance d'ouverture des soumissions et un inventaire des informations manquantes est alors préparé.

Lorsque, selon le Distributeur, les informations manquantes sont de nature à compromettre l'égalité des soumissionnaires ou l'évaluation de la soumission, celle-ci est rejetée et le soumissionnaire en est avisé, par écrit.

Pour les autres soumissions incomplètes, une demande écrite est transmise à chacun des soumissionnaires, laquelle spécifie les informations additionnelles à fournir et le délai accordé pour le faire. Une fois ce délai écoulé, la soumission est rejetée si le soumissionnaire n'a pas communiqué les informations requises au Distributeur et un avis écrit à cet effet lui est transmis.

~~Un inventaire des soumissionnaires et des principaux paramètres de chacune des soumissions est préparé. Ces informations sont confidentielles. Seuls peuvent être rendus publics, le nombre de soumissionnaires et la quantité totale d'énergie et de puissance soumise. Un inventaire des soumissionnaires et des principaux paramètres de chacune des soumissions est~~

préparé. Cet inventaire est diffusé sur le site Internet du distributeur et inclut les informations suivantes:

1. le nom du soumissionnaire;
2. la nature de la source d'approvisionnement (centrale avec réservoir, au fil de l'eau, cogénération, cycle combiné, au gaz naturel, à l'huile #2, #6, biomasse, ...);
3. la localisation de la source d'approvisionnement;
4. les quantités de puissance ou d'énergie annuelle offertes et la date de disponibilité de la source d'approvisionnement.

Enfin la liste des soumissions rejetées à l'ouverture est aussi rendue publique.

### **3. SÉLECTION DES SOUMISSIONS**

#### **3.1 PROCESSUS DE SÉLECTION**

Conformément aux dispositions de l'article 74.1 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, la sélection des soumissions est faite en recherchant la combinaison de soumissions qui va permettre de satisfaire, au coût total le plus faible pour les conditions demandées, les besoins d'approvisionnement identifiés incluant, le cas échéant, tout bloc d'énergie établi par le gouvernement.

Le processus de sélection comporte trois (3) étapes qui s'appuient sur la grille d'analyse des soumissions.

Dans une première étape, les soumissions qui ne satisfont pas les exigences minimales pour les critères préalablement identifiés dans le document d'appel d'offres ne sont pas retenues pour considération ultérieure. En particulier, lorsque l'appel d'offres porte, en tout ou en partie, sur un bloc d'énergie, les soumissions du bloc d'énergie dont le prix excède le prix maximum établi par le gouvernement pour ce bloc d'énergie ne sont pas retenues.

Dans une deuxième étape, les soumissions restantes sont classées par catégorie selon les caractéristiques des produits offerts (puissance seulement, puissance et énergie annuelle, puissance et énergie d'hiver seulement, etc.). Chaque soumission est étudiée sur une base individuelle sans prendre en compte les interactions possibles avec d'autres soumissions ou avec les contrats existants du Distributeur. Une évaluation des critères à incidence non monétaire est réalisée (capacité financière d'un soumissionnaire, expérience, risque technologique, etc.), ainsi qu'une évaluation des critères à incidence monétaire. Les résultats

sont pondérés en utilisant la grille d'analyse des soumissions. Les soumissions sont ensuite regroupées en fonction des résultats obtenus lors de cette évaluation. Cette étape permet d'effectuer un premier classement des soumissions afin de limiter le nombre de combinaisons de soumissions qui seront analysées plus en détail à l'étape suivante.

Dans la troisième étape, les critères à incidence monétaire sont évalués de façon plus détaillée, en tenant compte des interactions entre les diverses sources d'approvisionnement du Distributeur. Ainsi, les meilleures soumissions de chaque catégorie sont retenues pour former des combinaisons permettant d'atteindre les quantités d'électricité indiquées à l'appel d'offres compte tenu des conditions demandées. Chaque combinaison est évaluée pour déterminer son impact sur les coûts d'approvisionnement du Distributeur, compte tenu de la valeur des options offertes et de l'impact sur le coût de transport applicable. Le choix et le nombre de soumissions retenues pour cette étape peuvent varier en fonction des besoins à combler, de l'envergure des soumissions et des possibilités pour le Distributeur de combiner des soumissions. Quand deux combinaisons de soumissions offrent le même prix, les critères non monétaires sont pris en considération.

La combinaison de soumissions présentant le coût total le plus faible pour les conditions demandées est retenue.

Le Distributeur tient un compte rendu de toutes les réunions portant sur l'évaluation et sur la sélection des soumissions. Lorsqu'une firme mandatée a été retenue, son représentant est présent à chacune de ces rencontres.

### **3.2 RENCONTRE AVEC LES SOUMISSIONNAIRES**

Lorsque le Distributeur le juge à propos, des rencontres individuelles sont tenues avec certains soumissionnaires pour obtenir des précisions sur certains aspects de leur soumission. La convocation se fait par écrit et une liste des aspects à discuter est communiquée au soumissionnaire préalablement à la rencontre. Toutes ces rencontres ont lieu en présence du représentant de la firme mandatée lorsqu'une telle firme a été retenue.

Une liste de ces rencontres est tenue à jour et un compte rendu de chacune d'elles est préparé.

### **3.3 LISTE DES SOUMISSIONS RETENUES**

Le Distributeur prépare une liste des soumissions retenues en identifiant, lorsque requis, les exigences additionnelles qui devront être satisfaites par le soumissionnaire avant la signature d'un contrat.

Le Distributeur prépare une liste de relève au cas où la conclusion d'un contrat avec certains des soumissionnaires retenus s'avérerait impossible.

### **3.4 ANNONCE DES SOUMISSIONS RETENUES**

Un avis d'acceptation est transmis à chacun des soumissionnaires retenus incluant, le cas échéant, la liste des exigences préalablement identifiées auxquelles ils devront se conformer. L'échéance pour la conclusion d'un contrat y est également spécifiée. Cet avis doit être contresigné par le soumissionnaire à l'intérieur d'un délai spécifié.

Chacun des soumissionnaires faisant partie de la liste de relève est informé par écrit que sa soumission est mise en attente. Il doit confirmer par écrit, à l'intérieur d'un délai spécifié, la prolongation de la validité de sa soumission pour une durée déterminée.

Les soumissionnaires dont la soumission n'a pas été retenue en sont avisés par écrit.

## **4. PRÉPARATION D'UN CONTRAT**

Chaque rencontre avec le soumissionnaire choisi se tient en présence des représentants du Distributeur et, le cas échéant, en présence d'un représentant de la firme mandatée. Un résumé de chaque réunion est préparé.

Cette étape vise à compléter les clauses normatives du contrat et à préciser en termes contractuels les différentes composantes du produit offert dans la soumission, notamment les conditions de livraison, les clauses de pénalité, les annexes techniques, etc.

Le Distributeur peut accepter de reporter la date d'échéance pour conclure le contrat. Dans ce cas, le même report d'échéance est accordé à l'ensemble des soumissionnaires retenus. Tout report est confirmé par écrit à ces soumissionnaires.

Si, de l'avis du Distributeur, la conclusion d'un contrat est devenue impossible sur la base des éléments de la soumission retenue, le Distributeur met fin aux discussions par l'envoi d'un avis écrit au soumissionnaire à cet effet. Un soumissionnaire de la liste de relève est alors

choisi et une échéance est fixée par le Distributeur pour la conclusion d'un contrat, laquelle peut être différente de l'échéance fixée pour les autres soumissionnaires. Le choix du soumissionnaire, à même la liste de relève, est dicté par l'atteinte du coût total le plus faible compte tenu des soumissions déjà retenues.

## **5. APPROBATION DES CONTRATS PAR LA RÉGIE OCTROI DES CONTRATS**

Lorsqu'un contrat est intervenu, les parties procèdent à sa signature, son exécution étant conditionnelle à l'approbation de la Régie aux conditions et dans les cas qu'elle fixe par règlement conformément à l'article 74.2 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*. Si cette dernière refuse son approbation, le contrat est annulé.

Avec sa demande d'approbation à la Régie, le Distributeur dépose également un rapport faisant état des résultats de l'évaluation des soumissions; lorsqu'une firme mandatée a été retenue, le rapport qu'elle prépare sur l'application des méthodes d'évaluation des soumissions et sur l'application de la procédure d'appel d'offres est annexé à celui du Distributeur.

## ANNEXE 2

Annexe 2 (5  
pages)

L.L. \_\_\_\_\_

A.C.V. \_\_\_\_\_

\*\*\*\*\*

# **CODE D'ÉTHIQUE SUR LA GESTION DES APPELS D'OFFRES\***

## **1. INTRODUCTION**

Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (« Distributeur ») doit mettre en place les contrats d'approvisionnement requis pour satisfaire les besoins des marchés québécois. À cette fin, le Distributeur doit procéder à des appels d'offres auprès de fournisseurs d'électricité en leur assurant un traitement équitable et impartial, tout en évitant les conflits d'intérêts et en préservant la confidentialité des informations qui lui sont confiées.

Le présent document énonce les principes que le Distributeur doit respecter dans la conduite d'appels d'offres ainsi que dans ses activités courantes, pour éviter de conférer à Hydro-Québec dans ses activités de production d'électricité (« Producteur »), à une société affiliée à Hydro-Québec qui agit à titre de fournisseur d'électricité (« Société affiliée ») ou à tout autre fournisseur, un avantage par rapport aux autres fournisseurs. À cette fin, le présent document établit entre le Distributeur et le Producteur ainsi qu'entre le Distributeur et toute Société affiliée, une séparation fonctionnelle des activités touchant l'approvisionnement en électricité.

## **2. RÈGLES GÉNÉRALES**

- (i) Les employés du Distributeur qui participent à des activités liées à l'approvisionnement en électricité ou à des activités liées à la prévision de la demande d'électricité au Québec, doivent travailler indépendamment des employés du Producteur, d'une Société affiliée et de tout autre fournisseur.
- (ii) Tout employé d'une entreprise engagé à contrat pour participer à des activités liées à l'approvisionnement en électricité ou à des activités liées à la prévision de la demande d'électricité au Québec doit, pendant la durée de son mandat, travailler indépendamment des employés du Producteur, d'une Société affiliée et de tout autre fournisseur.
- (iii) Les employés du Distributeur et de toute entreprise engagés à contrat, qui participent à des activités liées à l'approvisionnement en électricité ou à des activités liées à la prévision de la demande d'électricité au Québec, doivent être physiquement séparés des employés du Producteur, de toute Société affiliée et de tout autre fournisseur.



- (iv) En cas d'urgence ou de situation exceptionnelle, le Distributeur prend toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité de l'approvisionnement et la fiabilité du réseau de distribution, sous réserve des dispositions applicables de *la Loi sur la Régie de l'énergie* et des règlements adoptés en vertu de cette loi. Si certaines mesures ont eu pour effet de contrevenir aux règles des articles 2 et 3 du présent document, un compte-rendu de ces événements est transmis à la Régie de l'énergie dans les meilleurs délais.

### **3. CONDUITE DES EMPLOYÉS DANS L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS**

- (i) Tout renseignement qui serait de nature à procurer un avantage au Producteur, à une Société affiliée ou à tout autre fournisseur, lors d'un éventuel appel d'offres du Distributeur, doit être traité comme une information privilégiée. Lorsque cette information doit être diffusée, la divulgation est coordonnée par l'unité responsable de l'approvisionnement pour le secteur réglementé chez le Distributeur, qui s'assure d'une diffusion non discriminatoire pour les fournisseurs intéressés.

Des exemples de tels renseignements comprennent :

- les prévisions de la demande québécoise en énergie et en puissance,
  - le plan des charges et des ressources requis pour Hydro-Québec dans ses activités de transport (« Transporteur »),
  - la prévision des profils de consommation,
  - les aléas sur la demande en énergie et sur la demande de pointe.
- (ii) Conformément aux ententes d'approvisionnement en électricité en vigueur, les informations que le Distributeur doit échanger avec le Producteur et s'il y a lieu, avec ses autres fournisseurs existants, sont transmises suivant des procédures établies par les représentants identifiés aux termes de ces ententes.
- (iii) Les employés du Distributeur, lorsqu'ils reçoivent de l'information du Transporteur, ne doivent utiliser cette information que pour l'exercice de leurs fonctions.

### **4. MUTATION**

Les employés du Distributeur et du Producteur ou d'une Société affiliée peuvent être mutés entre ces unités d'affaires, à condition que ces mutations ne servent pas à contourner les

principes énoncés dans le présent Code d'éthique.

Le Distributeur doit rendre publique la mutation d'un employé entre ces unités d'affaires lorsque les fonctions de cet employé sont liées, chez le Distributeur, à l'approvisionnement en électricité ou à la prévision de la demande d'électricité au Québec et, chez le Producteur ou la Société affiliée, au développement de projets de production d'électricité ou à la préparation de documents de soumissions pour des appels d'offres.

Les avis de mutation doivent inclure le nom de l'employé muté, les titres respectifs des fonctions occupées chez le Distributeur et chez le Producteur ou la Société affiliée et la date d'entrée en vigueur de la mutation.

## **5. GESTION DES APPELS D'OFFRES**

### **5.1 RÈGLES GÉNÉRALES**

Dans un processus d'appel d'offres, le Distributeur ne peut pas accorder un traitement préférentiel au Producteur, à une Société affiliée ou à quelque fournisseur que ce soit.

### **5.2 TRAITEMENT DE L'INFORMATION**

- (i) Tout le personnel qui participe directement ou indirectement à la conduite d'un appel d'offres, qu'il soit employé d'Hydro-Québec ou d'une entreprise à contrat, est tenu à tout moment de respecter le caractère confidentiel de l'information obtenue dans le cadre de cet appel d'offres. L'information confidentielle est celle qui est fournie par un soumissionnaire et qui renferme des renseignements commerciaux ou techniques ou de l'information financière, dont la divulgation pourrait nuire au soumissionnaire.
- (ii) L'information confidentielle ainsi obtenue n'est utilisée par les personnes visées que pour accomplir les tâches qui leur sont dévolues dans le cadre de cet appel d'offres.
- (iii) Le Distributeur ne peut fournir au Producteur, à une Société affiliée ou à quelque fournisseur que ce soit des informations additionnelles à celles comprises dans le document d'appel d'offres, sans les rendre disponibles au même moment à tous les fournisseurs participants.

### **5.3 ANALYSE DES SOUMISSIONS**

Tout employé qui participe à l'analyse des soumissions ou qui participe au processus de sélection des fournisseurs, doit se conformer aux règles suivantes :

- (i) dans l'exercice de ses fonctions, il doit prendre ses décisions indépendamment de toute considération partisane;
- (ii) il ne doit accepter aucun cadeau, marque d'hospitalité ou avantage;
- (iii) il doit garder strictement confidentielles l'information obtenue ainsi que la teneur des discussions ayant eu cours;
- (iv) il ne doit prendre aucun engagement à l'égard d'un tiers ou du Producteur, ni accorder aucune garantie relativement à une opinion qu'il peut être appelé à donner ou relativement à une décision qu'il peut être amené à prendre;
- (v) lorsqu'il a cessé d'exercer ses fonctions, il ne doit divulguer aucune information confidentielle, ni donner à quiconque des conseils fondés sur de l'information non disponible au public, qu'il a obtenue dans le cadre de l'exercice de ses fonctions;
- (vi) s'il a un intérêt direct ou indirect dans une entreprise qui participe à un appel d'offres à titre de soumissionnaire, il doit divulguer par écrit à son employeur la nature de son intérêt.

Par ailleurs, tout employé d'Hydro-Québec demeure assujéti au Code de conduite des employés d'Hydro-Québec.

## **6. RESSOURCES DU RÉSEAU INFORMATIQUE**

Toute unité informatique du Distributeur qui permet un usage partagé et qui contient de l'information pouvant conférer un avantage au Producteur par rapport à un autre fournisseur, sera protégée par des codes d'accès ne permettant pas au Producteur d'obtenir cette information.

## **7. APPLICATION DU CODE**

- (i) Les employés du Distributeur qui participent à des activités liées à l'approvisionnement en électricité ou à des activités liées à la prévision de la demande

d'électricité au Québec, recevront une formation annuelle sur les principes du présent Code d'éthique afin de leur permettre de mieux comprendre ces principes et de les mettre en pratique.

- (ii) Chaque gestionnaire est responsable de faire connaître et de faire appliquer les principes contenus dans le présent Code d'éthique et d'en rendre compte dans sa ligne hiérarchique.
- (iii) Le Distributeur s'assure que tout employé d'une entreprise engagé à contrat pour participer à des activités liées à l'approvisionnement en électricité est soumis aux règles des articles 2, 3 et 5 du présent document.
- (iv) Le Distributeur doit tenir le Code d'éthique à jour et le rendre disponible pour consultation dans un lieu public afin de permettre aux fournisseurs d'en connaître les principes.
- (v) Le Secrétaire général d'Hydro-Québec est responsable du respect du présent Code d'éthique à Hydro-Québec. Il doit également tenir un registre faisant état de tout manquement et le cas échéant, des mesures correctives qui ont été apportées. Ce registre est déposé à la Régie de l'énergie une fois par année.

\* Note : Hydro-Québec ajustera le vocabulaire du Code d'éthique en fonction des éléments contenus dans cette décision au chapitre III.