

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

| | | |
|------------|-------------|-----------------|
| D-2013-119 | R-3827-2012 | 31 juillet 2013 |
|------------|-------------|-----------------|

PRÉSENTE :

Lise Duquette

Régisseur

Tshiuétin Énergie S.E.C.

et

Hydroméga services inc.

Demandereses

et

Hydro-Québec Distribution

Hydro-Québec Transport

Requérantes

Deloitte inc.

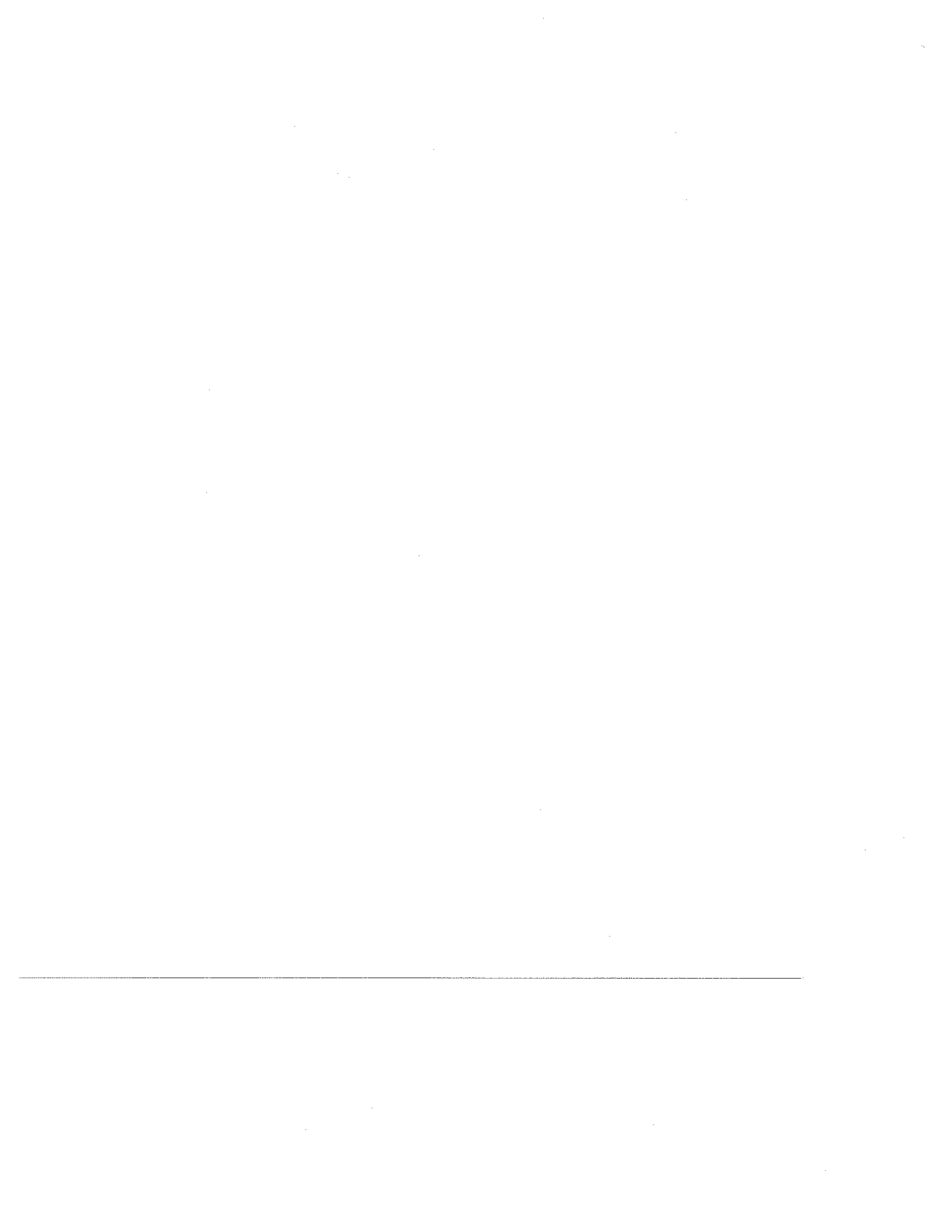
Mise en cause

Décision sur la requête en rejet de la mise en cause et sur la requête en irrecevabilité des Requérantes

Demande de révision de la décision D-2011-175 et d'exercice du pouvoir de surveillance et de contrôle de la Régie de l'énergie

| |
|----------------------|
| Régie de l'énergie |
| DOSSIER: R-3854-2013 |
| DÉPOSÉE EN AUDIENCE |
| PAR LA FCEI |
| Date: 18 DEC. 2013 |
| Pièces n°: NON |

COTE E



5. OPINION DE LA RÉGIE

[98] Les Demanderesses demandent à la Régie de revoir le dossier selon, d'une part, son pouvoir de révision prévu à l'article 37 alinéa 1 (1^o) de la Loi et, d'autre part, selon son pouvoir de surveillance des procédures d'appels d'offres et d'octroi prévu aux articles 74.1 et 74.2 de la Loi.

[99] Les Requérantes nient le bien-fondé de la Demande sous l'un et l'autre des pouvoirs de la Régie et demandent à cette dernière de la déclarer irrecevable et de la rejeter.

[100] Il y a lieu d'examiner la demande des Requérantes pour chacun de ces pouvoirs.

5.1 DEMANDE DE RÉVISION

[101] L'article 37 alinéa 1 (1^o) de la Loi se lit comme suit :

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

1^o lorsqu'est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente; [...] ». [nous soulignons]

[102] Comme il peut être constaté du libellé de l'article 37 de la Loi, la Régie a une certaine discrétion pour agir en révision ou révocation.

[103] L'auteur Yves Ouellette écrit que 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 discrétionnaire¹⁸, mais que le tribunal administratif dispose néanmoins d'une certaine discrétion pour, entre autres, rejeter sommairement les demandes de réexamen qu'il considère sans mérite ou comme un abus de procédure.

¹⁸ Y. OUELLETTE, *Les tribunaux administratifs au Canada*, Montréal, Thémis, 1997, p. 512.

[104] Dans le cas présent, les Demanderesses basent leur demande en révision sur la découverte d'un fait nouveau, soit le cas prévu à l'article 37 alinéa 1 (1^o) de la Loi. À cet égard, la Régie, dans la décision D-2012-090¹⁹ indiquait :

« [19] En matière de demande de révision en vertu de l'article 37 alinéa 1 (1^o) 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 droit²⁰. [notes de bas de page omises] ». [nous soulignons]

¹⁹ Dossier R-3792-2012.

²⁰ M^e J.-P. Villaggi, *Droit public et administratif*, Collection de droit 2006-2007, vol. 7, Cowansville, Yvon Blais, 2006, p. 135.

[105] Compte tenu des faits et des circonstances entourant la connaissance de ce fait, la Régie, au paragraphe 40 de cette décision, en arrive à cette conclusion :

« 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" »²¹. [nous soulignons]

[106] Les Requérantes contestent la demande de révision puisqu'il ne s'agit pas d'un fait nouveau au sens de la Loi et puisque cette demande aurait été déposée hors délai.

5.1.1 EST-CE QU'IL S'AGIT D'UN FAIT NOUVEAU?

[107] Les Demanderesses plaident que le fait nouveau est l'existence d'un potentiel de scénario de raccordement à un coût plus bas à l'été 2010. Selon elles, le Transporteur avait la possibilité de calculer ce scénario car les éléments factuels (lignes de transport existantes et autres) sur lesquels il aurait pu s'appuyer pour se faire existaient. Elles croient que c'est le scénario qu'aurait dû envisager le Transporteur.

[108] La Régie juge qu'un potentiel de scénario de raccordement, que la seule possibilité d'un tel scénario, ne peut constituer un fait nouveau comme l'allèguent les Demanderesses.

[109] La Régie est d'avis que pour être qualifié de fait nouveau, encore doit-il s'agir d'un fait. Le Petit Robert 2013²² définit le mot « fait » comme suit :

²¹ Dossier R-3486-2002.

²² Le Petit Robert 2013, Josette Rey-Debove et Alain Rey, Les Éditions Le Robert.

« Fait : n. m. 1. Acte, action. (...) ■ 2. Ce qui a eu lieu ou ce qui existe. ■ Ce qui existe réellement; ce qui est du domaine du réel en opposition à idée, à rêve à imagination. ■ Dr. Tout événement matériel ■ Sc. Ce qui est reconnu, constaté par l'observation. ■ contraire : Abstraction, idée, théorie ».

[110] Selon la preuve, un scénario d'intégration est le résultat d'une réflexion et d'une analyse portant sur les éléments existants du réseau de transport et les éléments proposés par le projet des Demanderesses. Sans cette réflexion et cette analyse, le scénario d'intégration ne peut exister.

[111] Or, à l'été 2010, le scénario d'intégration à coûts plus bas auquel réfèrent les Demanderesses (le Scénario B) ne faisait pas encore partie du domaine du réel. Il est théorique, une simple possibilité et non un fait. Même si la thèse selon laquelle ce scénario d'intégration à coûts plus bas aurait dû exister était retenue, cela ouvrirait la porte à une faute dans le traitement du processus d'appel d'offres, mais pas à une révision en raison d'un fait nouveau.

[112] Le fait invoqué aux fins d'une révision sous l'article 37 alinéa 1 (1^o) de la Loi doit être réel, concret, avant la prise en délibéré. Il ne peut être constitué d'une hypothèse ou d'une possibilité. Décider autrement, particulièrement en matière de régulation économique, aurait pour effet d'instaurer un système d'instabilité décisionnelle préjudiciable à l'intérêt public.

[113] Dans le cadre du présent dossier, le scénario d'intégration à coûts plus bas est devenu concret par les résultats de l'Étude au mois d'avril 2012, soit quelques mois après que la Décision ait été rendue. En conséquence, puisqu'il ne satisfait pas au critère de l'existence préalable au délibéré, il ne peut s'agir d'un fait nouveau au sens de l'article 37 alinéa 1 (1^o) de la Loi.

5.1.2 EST-CE QUE LA DEMANDE DE RÉVISION A ÉTÉ DÉPOSÉE HORS DÉLAI?

[114] Par ailleurs, même si la Régie avait accepté qu'une hypothèse puisse être un fait nouveau, existant avant le délibéré, elle juge que la demande en révision a été déposée hors délai.