

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2013-030

R-3826-2012

22 février 2013

PRÉSENTS :

Richard Lassonde
Gilles Boulianne
Suzanne G. M. Kirouac
Régisseurs

Hydro-Québec

Demanderesse

et

**Association québécoise des consommateurs industriels
d'électricité et Conseil de l'industrie forestière du Québec**

Intimés

et

Intéressés dont les noms apparaissent ci-après

Décision

*Demande de révision des décisions D-2012-126,
D-2012-156 et D-2012-164*

Intéressés :

- Énergie Brookfield Marketing s.e.c. (EBM);
- Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (S.É./AQLPA);
- Union des consommateurs (UC).

1. CONTEXTE

[1] Le 2 novembre 2012, Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité (la demanderesse ou le Transporteur) transmet à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande de révision de la décision D-2012-126 rendue le 4 octobre 2012 dans le cadre du dossier R-3823-2012 (la Décision).

[2] La Décision accueillait partiellement une demande de l'Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité et du Conseil de l'industrie forestière du Québec (les intimés ou l'AQCIE/CIFQ) fondée, entre autres, sur l'article 48 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*¹ (la Loi) qui permet à une personne intéressée de demander à la Régie de fixer ou modifier les tarifs et les conditions auxquels l'électricité est transportée par le transporteur d'électricité.

[3] Dans le cadre du dossier R-3823-2012, les intimés demandent à la Régie de modifier les tarifs auxquels l'électricité sera transportée par le Transporteur à compter du 1^{er} janvier 2013 (la Demande tarifaire des intimés) au motif, entre autres, que le maintien, en 2013, des tarifs de transport d'électricité fixés par la Régie en 2012 produirait des tarifs d'Hydro-Québec dans ses activités de distribution (le Distributeur) trop élevés, puisque basés sur un coût de transport injustifié².

[4] Par sa Décision, la Régie convoquait les parties à une rencontre préparatoire devant porter sur « *les modalités liées au traitement de la Demande et aux échéances à fixer, notamment pour le dépôt d'une preuve du Transporteur. Cette rencontre vise également à préciser les éléments à inclure dans la preuve du Transporteur, notamment ceux portant sur l'année de base 2012 et l'année projetée 2013.* »³.

[5] Le 9 septembre 2012, les intimés ont déposé une contestation écrite de la demande de révision.

[6] Nonobstant la demande de révision de la Décision, la Régie a rendu, le 19 novembre 2012, dans le cadre du dossier R-3823-2012, la décision D-2012-156. Le dispositif de cette décision prévoit ce qui suit :

¹ L.R.Q., c. R-6.01.

² Voir notamment le paragraphe 15 de la Demande tarifaire des intimés.

³ Décision D-2012-126, par. 52.

« **ORDONNE** au Transporteur de publier l'avis joint à la présente le 23 novembre 2012 dans les quotidiens suivants : Le Devoir, La Presse, Le Soleil et The Gazette. Elle demande également au Transporteur d'afficher cet avis, dans les meilleurs délais, sur son site internet;

CONVOQUE l'AQCIE/CIFQ, le Transporteur et les parties intéressées à une audience qui aura lieu le **30 novembre 2012, à 9 h** dans les locaux de la Régie. »

[7] La décision D-2012-156 et l'avis public joint à cette décision informent les intéressés que la Régie tiendra une audience publique le 30 novembre 2012 pour entendre, notamment, leurs représentations sur la demande du Transporteur de suspendre les procédures au dossier R-3823-2012 dans l'attente de la décision de la Régie sur la demande en révision du Transporteur ainsi que les objections des intimés à cette demande de suspension.

[8] La décision D-2012-156 précisait comme suit l'objet de l'audience publique du 30 novembre 2012 :

« [22] Cette audience portera sur trois sujets :

- la demande de suspension du dossier R-3823-2012;
- la fixation d'une nouvelle date pour la rencontre préparatoire prévue initialement le 18 octobre 2012;
- la déclaration provisoire, à compter du 1^{er} janvier 2013, des tarifs de transport fixés par la Régie dans sa décision D-2012-066. »

[9] Le 29 novembre 2012, le Transporteur amende sa demande de révision de la Décision pour y inclure également la révision de la décision D-2012-156.

[10] Le 30 novembre 2012, la Régie rend sa décision D-2012-164 confirmant sa décision rendue séance tenante :

« [...]

En conséquence, la Régie maintient provisoirement à compter du premier (1^{er}) janvier deux mille treize (2013) les tarifs de transport d'électricité que la Régie a approuvés pour l'année deux mille douze (2012). La Régie ordonne au

Transporteur d'aviser tous ses clients que les tarifs provisoires approuvés par la présente décision pourront être révisés lors de la décision finale qui sera rendue dans le présent dossier.

La Régie rend également sa décision sur la demande de suspension et de sursis, et/ou de sursis. La Régie est sensible aux arguments légaux soulevés par les parties intéressées reconnaissant sa capacité légale de poursuivre l'étude du présent dossier. Cependant, la Régie considère qu'une saine administration des dossiers de la Régie exige que deux dossiers ayant une même source ne soient pas entendus de façon concomitante. En l'espèce, les dossiers R-3823 et R-3826-2012 ont pour la même source la décision D-2012-126.

La Régie, par déférence pour le processus de révision en cours, use de sa discrétion et suspend l'étude du présent dossier jusqu'à la décision à être rendue dans le dossier R-3826-2012.

[...] »

[11] La demande de révision amendée fait valoir que toute décision prise subséquemment à une décision qui repose sur un vice de fond ou de procédure est elle-même viciée. Conséquemment, le Transporteur demande de réviser et de révoquer la Décision, la décision D-2012-156 ainsi que tout autre acte administratif pris dans le cadre du dossier R-3823-2012.

[12] Le 18 décembre 2012, le Transporteur amende à nouveau sa demande de révision (demande ré-amendée) pour tenir compte, entre autres, du fait que le décret numéro 1135-2012 *CONCERNANT les préoccupations économiques, sociales et environnementales indiquées à la Régie de l'énergie afin de favoriser l'atteinte de l'équilibre budgétaire du gouvernement du Québec*⁴ (le Décret), adopté par le gouvernement du Québec, constitue un fait nouveau qui justifie de révoquer la Décision.

[13] Les conclusions de la demande ré-amendée se lisent comme suit :

« **ACCUEILLIR** la présente demande;

RÉVISER ET RÉVOQUER la Décision ;

⁴ (2012) 144, G.O. II, 6021.

RÉUNIR le dossier R-3823-2012 au dossier R-3826-2012 ;

RÉVISER ET RÉVOQUER toute décision ou acte administratif subséquent à la Décision pris dans le dossier R-3823-2012 dont les décisions D-2012-156 et D-2012-164 ;

REJETER la Demande de l'AQCIE/CIFQ vu l'absence de preuve probante à son appui notamment en raison de la pièce HQT-1, Document 1 et du décret numéro 1135-2012 CONCERNANT les préoccupations économiques, sociales et environnementales indiquées à la Régie de l'énergie afin de favoriser l'atteinte de l'équilibre budgétaire du gouvernement du Québec ;

SUBSIDIAIREMENT, RETOURNER le dossier au président de la Régie de l'énergie afin qu'il désigne une nouvelle formation pour une audience qui portera sur la recevabilité de la Demande de modification des tarifs d'Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité pour l'année 2013 produite par l'AQCIE/CIFQ. »

[14] La Régie a entendu les représentations des parties à l'audience tenue le 21 décembre 2012, date à laquelle la demande de révision a été prise en délibéré.

2. CADRE LÉGAL

[15] Avant d'entreprendre l'analyse des motifs de révision de la Décision, il est utile de rappeler dans quel cadre légal la Régie peut réviser ses propres décisions.

[16] La décision D-2011-040 résume bien les principes émanant de la jurisprudence des tribunaux et des décisions antérieures de la Régie à cet égard :

« **4. CADRE LÉGISLATIF APPLICABLE EN MATIÈRE DE RÉVISION** »

[15] La demande en révision de NLH s'appuie sur le troisième motif de révision 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. » *[nous soulignons]*

[16] En matière de révision, la Régie doit, pour y donner ouverture, constater l'existence d'un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision.

[17] Il est également de jurisprudence constante que la révision ne peut être un moyen déguisé d'appel par lequel la seconde formation en révision substituerait sa propre appréciation des faits à celle de la première formation.

[18] La Régie a souvent cité l'arrêt clé en la matière, soit Épiciers Unis Métro-Richelieu Inc. c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux, rendu par la Cour d'appel du Québec. Le vice de fond, au sens de l'article 37 de la Loi, doit être sérieux, fondamental et de nature à invalider la décision :

« The Act does not define the meaning of the term “vice de fond” used in Sec. 37. The English version of Sec. 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 Sec. 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 decision⁵. »

⁵ *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des alcools, des courses et des jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), p. 613-614.

[19] *Cet énoncé de principe n'a jamais été remis en question. La jurisprudence ultérieure y a apporté d'autres précisions.*

[20] *Le juge Fish dans l'arrêt de la Cour d'appel du Québec dans Tribunal administratif du Québec c. Godin précise :*

« [48] The second panel may only intervene where it can identify a fatal error in the impugned earlier decision. By the very terms of the provision, the error must, on account of its significance, be “of a nature likely to invalidate the decision”, within the meaning of section 154(3).

[49] And I would ascribe to the verb “invalidate”, in this context, the meaning given to its corresponding adjective by the Canadian Oxford Dictionary:

invalid 1. not officially acceptable or usable, esp. having no legal force.
2. not true or logical; not supported by reasoning (an invalid argument).

[50] In short, section 154(3) does not provide for an appeal to the second panel against findings of law or fact by the first. On the contrary, it permits the revocation or review by the Tribunal of its own earlier decision not because it took a different though sustainable view of the facts or the law, but because its conclusions rest on an unsustainable finding in either regard⁶. » [nous soulignons]

[21] *Par ailleurs, le jugement de la Cour d'appel du Québec dans l'affaire Fontaine précise la raison d'être de la révision pour un vice de fond de cet ordre :*

« [51] [...] Il s'agit de rectifier les erreurs présentant les caractéristiques qui viennent d'être décrites. Il ne saurait s'agir de substituer à une première opinion ou interprétation des faits ou du droit une seconde opinion ni plus ni moins défendable que la première. Intervenir en révision pour ce motif commande la réformation de la décision par la Cour supérieure car le tribunal administratif “*commits a reviewable error when it revokes or reviews one of its earlier decisions merely because it disagrees with its findings of facts, its interpretation of a statute or regulation, its reasoning or even its conclusions*”⁷. »

⁶ Tribunal administratif du Québec c. Godin, 2003 CanLII 47984 (QC CA).

⁷ Commission de la santé et de la sécurité du travail c. Fontaine, C.A. Montréal, n° 500-09-014608-046, 7 septembre 2005, juges Forget, Morissette, Hilton.

[22] *De plus, la Cour précise :*

« [51] [...] L'interprétation d'un texte législatif « ne conduit pas nécessairement au dégagement d'une solution unique » mais comme « il appart[ient] d'abord aux premiers décideurs spécialisés d'interpréter » un texte, c'est leur interprétation qui, toutes choses égales d'ailleurs, doit prévaloir⁸. »

[23] *Ainsi, selon la jurisprudence, seule une décision insoutenable en fait ou en droit (unsustainable finding in either regard) est révisable.*

[24] *Pour qu'une décision soit insoutenable, en fait ou en droit, il faut que l'erreur ait été fondamentale lors du processus décisionnel. Il faut, pour paraphraser la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Dunsmuir, que la décision n'appartienne pas aux « issues possibles acceptables pouvant se justifier en regard des faits et du droit⁹ ». Ainsi, une décision étayée de plusieurs arguments ne devient insoutenable que si une erreur fondamentale dans un des arguments rend tous les autres arguments fondamentalement insoutenables.*

[25] *Si les conditions prévues à l'article 37 de la Loi sont remplies, la Régie aura compétence pour réviser ou révoquer toute décision qu'elle aura rendue et y substituer sa décision, le cas échéant. Toutefois, à l'inverse, si les conditions ne sont pas satisfaites, la Régie n'aura pas compétence pour réviser ou révoquer une décision, sous peine de révision judiciaire¹⁰.*

[26] *Par ailleurs, 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 appropriée¹¹. La demande en révision n'est pas l'occasion de parfaire sa preuve ou d'obtenir une seconde chance dans le cadre du traitement d'un dossier.*

[27] *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.*

⁸ *Ibid.*

⁹ *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 27.

¹⁰ *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), p. 612-613; *Société de l'assurance automobile du Québec c. Hamel et al.*, [2001] R.J.Q. 961 (C.A.), p. 963-964.

¹¹ D. Lemieux, *Le contrôle judiciaire de l'action gouvernementale*, 2010, Publications CCH Ltée, page 2,440; Y. Ouellette, *Les Tribunaux administratifs au Canada; Procédure et preuve*, 1997, Les Éditions Thémis Inc., p. 507-508; *Béland c. Commission de la santé et de la sécurité du travail et al.*, J.E. 94-388 (C.S.), p. 9-11.

[28] Finalement, le fardeau d'établir l'erreur et son caractère fondamental ou fatal, repose sur le demandeur en révision. »

3. LES MOTIFS DE RÉVISION

[17] La demanderesse fonde sa demande de révision sur les paragraphes 2 et 3 du premier alinéa 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. »

[18] Elle demande de réviser et révoquer la Décision ainsi que les décisions D-2012-156 et D-2012-164 pour les motifs suivants :

1. La Régie a rendu la Décision sans audience publique dûment convoquée par avis public.
2. La Régie a fait défaut de respecter les règles de justice naturelle à l'égard du Transporteur.
3. La preuve du Transporteur est probante et justifie la révocation de la Décision.
4. La Régie a fait défaut de respecter la règle de la cohérence juridictionnelle.
5. La Régie a erronément interprété et appliqué l'article 48 de la Loi.
6. Le Décret constitue un fait nouveau qui justifie de révoquer la décision.
7. Les décisions D-2012-156 et D-2012-164, rendues subséquentement à la Décision, doivent être révisées et révoquées, en ce qu'elles découlent d'une décision viciée.

[19] De plus, le Transporteur demande à la Régie de se saisir du dossier R-3823-2012 et de disposer des moyens de contestation du Transporteur dans le dossier R-3826-2012¹².

3.1 LA RÉGIE A RENDU LA DÉCISION SANS AUDIENCE PUBLIQUE DÛMENT CONVOQUÉE PAR AVIS PUBLIC

3.1.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR¹³

[20] La Régie s'est saisie de la Demande tarifaire des intimés et en a disposé sans qu'un avis public ne soit diffusé.

[21] Selon les articles 4, 11 et 12 du *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie*¹⁴ (le Règlement), l'audience publique débute par la publication d'un avis public et la Régie ne peut déterminer un mode procédural différent considérant qu'il s'agit d'une demande de nature tarifaire.

[22] Une fois adopté, un règlement sur la procédure établi par un tribunal administratif lie celui-ci.

[23] La Décision a un caractère final en ce qu'elle se prononce directement et définitivement sur le caractère juste et raisonnable des tarifs de transport en vigueur. Seul le niveau des tarifs reste à déterminer. Elle est finale car elle oblige le Transporteur à participer à un dossier tarifaire. Elle est définitive et ne peut être modifiée rétroactivement. La Régie, sans audience et de façon erronée, a déjà décidé que les tarifs actuels ne sont pas justes et raisonnables et qu'elle anticipe une baisse de ceux-ci.

[24] L'article 26 de la Loi permet à la Régie de donner des instructions avant le début de l'audience, mais pour les seuls éléments qui y sont énumérés. Ces instructions ne portent que sur les modalités de l'audience (orale ou par écrit, fixation de la date et du lieu de l'audience). Les décisions de la Régie à cet égard doivent être à caractère procédural (différentes phases, calendrier, instructions relatives aux demandes d'intervention, identification des sujets à débattre, etc.).

¹² Pièce B-0071, par. 19.

¹³ Pièce B-0071, par. 38-73.

¹⁴ (2006) 138 G.O. II, 2279.

[25] Selon le Transporteur, la Décision n'est pas à caractère procédural. Il s'agit d'une décision finale sur le sujet qu'elle aborde, soit une demande tarifaire, et qui se rapporte à des questions de fond liées à l'étude d'une telle demande.

[26] Vu les sujets sur lesquels la Régie s'est prononcée, elle a déjà commencé à « procéder » à l'étude de la Demande tarifaire des intimés et a rendu la Décision sans respecter les formalités impératives de la Loi.

[27] L'avis public, demandé par la Régie le 19 novembre 2012 dans le cadre de la Demande tarifaire des intimés, ne peut corriger rétroactivement la violation aux règles de justice naturelle.

3.1.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ¹⁵

[28] La démarche procédurale ayant mené à la décision de tenir une audience ne fait pas partie de l'audience publique visée à l'article 25 de la Loi.

[29] Une demande initiée par le Transporteur n'est jamais communiquée au public et n'est donc pas susceptible de contestation. Elle ne paraît pas faire l'objet d'une décision de la Régie quant à son opportunité.

[30] Une demande par une « personne intéressée » fait l'objet d'un « contrôle d'opportunité » par la Régie. Ce contrôle n'est pas prévu par la Loi et vise à déterminer si, *prima facie*, une audience tarifaire doit être tenue.

[31] En audience, l'AQCIE/CIFQ ajoute que la Régie doit « tamiser » avant de décider s'il y a une cause tarifaire ou non (abus, délais, frivolité, etc.).

¹⁵ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 2-3.

3.1.3 LES ARGUMENTS DES INTÉRESSÉS

[32] S.É./AQLPA plaide que l'article 48 de la Loi accorde à la Régie un pouvoir d'office de tenir une audience tarifaire et qu'il s'agit là d'un pouvoir discrétionnaire. La Régie n'a pas besoin de disposer au préalable d'une « preuve » qu'il existerait de « bonnes raisons » de tenir un dossier tarifaire¹⁶.

[33] Selon l'UC, la Régie peut d'office demander la tenue d'une audience en matière tarifaire. La Régie, tribunal spécialisé, a de larges connaissances et est en mesure de valider le bien fondé, *prima facie*, des allégations au soutien de la Demande tarifaire des intimés. L'UC réfère à la décision D-99-110 :

« Les organismes de régulation économique, comme la Régie, disposent en matière de preuve d'une discrétion que n'ont pas les cours de justice. Il est généralement reconnu qu'ils peuvent recourir plus librement à leur expertise et à la doctrine de la connaissance d'office. (...) « Son pouvoir d'agir proprio motu en matière de tarification lui permet de se servir de sa propre expérience et des données qu'elle a en sa possession pour rendre une décision » »¹⁷

[34] En audience, l'UC se questionne sur le contenu d'un avis public qui aurait été publié avant que la tenue du dossier tarifaire n'ait été décidée par la Régie. Même si la Régie concluait à l'obligation d'un avis public, l'UC s'interroge à savoir s'il s'agirait là d'une erreur fatale.

3.1.4 OPINION DE LA RÉGIE

[35] Au départ, il y a lieu de souligner qu'il existe peu de précédents où la Régie a été saisie d'une demande tarifaire logée par une « partie intéressée » autre qu'un distributeur ou le Transporteur.

[36] En 2007, Société en commandite Magpie a déposé une telle demande qui avait été suivie d'un avis public et d'une audience publique pour procéder à son examen¹⁸. Dans ce cas, la question de la recevabilité ou de l'opportunité de la demande tarifaire n'a pas été

¹⁶ Pièce C-SÉ-AQLPA-0001, p. 13-15.

¹⁷ Pièce C-UC-0003, p. 7-11.

¹⁸ Dossier R-3626-2007.

soulevée. Dans sa décision procédurale¹⁹, la Régie a demandé notamment au Transporteur de produire une réponse écrite faisant état de sa position à l'égard des modifications tarifaires demandées.

[37] En 1999, la Régie a rendu la décision D-99-107²⁰ dans le cadre d'une demande de modification des tarifs d'Hydro-Québec par l'AQCIE et l'Association des industries forestières du Québec (AIFQ). Dans cette affaire, la Régie avait reçu des commentaires d'Hydro-Québec sur l'opportunité de cette demande et avait diffusé un avis public. À la suite d'une audience publique, la Régie a accueilli un des moyens préliminaires soulevés par Hydro-Québec et a suspendu l'étude du dossier. La demande a par la suite été retirée, après désistement par les demandeurs de leur requête en modification des tarifs.

[38] Nonobstant ces décisions, il y a lieu de souligner que la Loi et le Règlement ne prévoient pas spécifiquement une étape procédurale où l'opportunité d'une demande tarifaire émanant d'un tiers est remise en question, discutée et décidée.

[39] L'article 48 de la Loi ne fait aucune distinction entre les situations suivantes : (i) une demande de modification des tarifs initiée par la Régie; (ii) une telle demande initiée par un tiers; ou (iii) initiée par les distributeurs et le Transporteur.

« 48. Sur demande d'une personne intéressée ou de sa propre initiative, la Régie fixe ou modifie 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. Elle peut notamment demander au transporteur d'électricité, au distributeur d'électricité ainsi qu'à un distributeur de gaz naturel de lui soumettre une proposition de modification.

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 ». [nous soulignons]

¹⁹ Dossier R-3626-2007, décision D-2007-48, p. 5.

²⁰ Dossier R-3418-98.

[40] Le fait que la Loi ne fasse aucune distinction entre une demande émanant d'une personne intéressée quelle qu'elle soit et une demande initiée par la Régie, tend à indiquer qu'il y a un élément discrétionnaire portant sur la question préliminaire à savoir s'il est opportun, dans certaines circonstances, d'initier un processus de modification des tarifs à la demande d'une personne intéressée.

[41] Cela peut également s'inférer de la situation suivante : si la Régie décidait d'initier un processus de modification des tarifs du Transporteur, sa décision serait le fruit d'une analyse préliminaire qu'elle aurait faite à sa discrétion et notamment dans le cadre de son pouvoir de « *surveiller les opérations du transporteur d'électricité (...) afin de s'assurer que les consommateurs paient selon un juste tarif;* »²¹ et menant à la conclusion qu'il est opportun de le faire.

[42] Ainsi, si la Régie a la discrétion pour décider de demander au Transporteur de modifier ses tarifs, elle a la même discrétion pour statuer sur la recevabilité d'une telle demande émanant d'une personne intéressée. Il s'ensuit que l'examen de la première formation portant sur l'opportunité de donner suite à la Demande tarifaire des intimés et à la contestation du Transporteur relève de son pouvoir discrétionnaire d'initier un processus de modification des tarifs.

[43] Ce n'est qu'après être arrivée à la conclusion qu'il était opportun, *prima facie*, de revoir les tarifs du transport d'électricité pour l'année 2013 que la Régie devait enclencher le processus d'audience publique requis par l'article 25 de la Loi.

[44] La teneur de la lettre du 14 septembre 2012 adressée à la Régie par le Transporteur²² avant même qu'un avis public ne soit publié, montre que ce dernier n'ignorait pas se trouver à une étape préalable à une audition formelle :

« [...] *la Demande est informe et non fondée afin d'initier valablement un dossier tarifaire du Transporteur. Ainsi, le contenu et les conclusions de la Demande sont insuffisants et incomplets lorsqu'examinés à l'intérieur du cadre réglementaire* [...] »

La Demande, prima facie, ne repose sur aucune assise valable. Le Transporteur demande à la Régie de rejeter sans autres formalités, vu ce qui précède, vu les

²¹ Article 31 (2.1) de la Loi.

²² Pièce C-AQCIE-CIFQ-0007, p. 9.

décisions D-2012-024, D-2012-059 et D-2012-097 et vu l'absence de motifs, la Demande soumise par l'AQCIE/CIFQ. » [nous soulignons]

[45] **La Régie ne retient donc pas l'argument du Transporteur voulant que la première formation ait commis une erreur en ne donnant pas un avis public avant de rendre sa décision sur l'opportunité de revoir les tarifs du Transporteur.**

[46] La question est plutôt de savoir si le Transporteur a été entendu dans le respect des règles d'équité procédurale dans le cadre du débat préliminaire portant sur l'opportunité d'initier un processus tarifaire en 2013. C'est l'objet de la section suivante.

3.2 LA RÉGIE A FAIT DÉFAUT DE RESPECTER LES RÈGLES DE JUSTICE NATURELLE À L'ÉGARD DU TRANSPORTEUR

3.2.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR²³

[47] Le Transporteur plaide qu'il pouvait légitimement s'attendre à ce que sa demande de rejet fasse l'objet d'une audition formelle, conformément à la pratique établie en la matière par la Régie, ou qu'elle lui permette, à tout le moins, d'administrer une preuve orale et documentaire et de contre-interroger les représentants de l'AQCIE/CIFQ.

[48] Il réfère la Régie au principe bien établi par la Cour suprême du Canada, à savoir que les « *underlying principles of judicial process are to be deemed annexed to legislation unless excluded by its implications*²⁴. ».

[49] L'obligation législative de tenir une audience publique s'applique à tous les dossiers tarifaires, dont ceux formulés en cours d'instance, et aux moyens préliminaires formulés en début d'instance. Ce fut le cas dans le dossier R-3405-98, où la Régie a convoqué une audience publique. L'avis public a été émis avant toute étude de la demande du Transporteur²⁵. Depuis, toutes les autres demandes du Transporteur en matière tarifaire ont suivi cette pratique.

²³ Pièce B-0071, par. 74-100.

²⁴ Pièce B-0071, par. 78.

²⁵ Pièce B-0071, par. 80-83.

[50] Dans le cadre du dossier R-3626-2007, par ses décisions D-2007-31 et D-2007-48, la Régie a transmis un avis public pour l'étude d'une demande de modification de tarifs découlant d'une « personne intéressée », soit la Société en commandite Magpie.

[51] Dans la décision D-2005-201, la Régie a traité en audience publique les moyens préliminaires formulés à l'encontre de demandes qui lui ont été soumises. Dans chaque cas, la Régie a sollicité les commentaires des participants.

[52] Il existe une pratique bien établie de convoquer une audience au cours de laquelle chacune des parties et tout autre participant ont l'occasion de présenter une preuve à l'appui de leurs prétentions et de faire entendre leurs arguments.

[53] L'attente légitime est à caractère procédural et fait partie de l'obligation d'agir équitablement. Elle impose au tribunal administratif de respecter la loi applicable²⁶.

[54] Sans avoir requis quelque preuve ou commentaire, la Régie a « constaté », dans la Décision, que l'enjeu essentiel de la modification des tarifs est l'impact du coût moyen pondéré du capital sur les revenus requis du Transporteur.

[55] Par la Décision, la Régie entend modifier les tarifs de transport d'électricité pour 2013 sur la base du fait qu'elle a déjà jugé « *substantiel* » l'impact du coût moyen pondéré du capital sur les revenus requis du Transporteur, sans même avoir entendu ce dernier. Or, une décision à caractère final ne doit pas engager le Transporteur dans un dossier dont le résultat principal serait déjà déterminé à l'avance.

3.2.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ²⁷

[56] L'application des règles d'équité procédurale n'implique pas nécessairement que soit accordée une audition orale. Il suffit que les parties aient eu la possibilité de faire valoir leur point de vue²⁸.

²⁶ Pièce B-0071, par. 76-77.

²⁷ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 9-14.

²⁸ Pièces C-AQCIE-CIFQ-0013, p. 4-5, C-AQCIE-CIFQ-0014, p. 14-15 et C-AQCIE-CIFQ-0015, p. 609-643.

[57] L'article 26 de la Loi et les articles 1 et 12 du Règlement prévoient que :

La Loi :

« 26 (2) Elle [La Régie] peut décider que les observations et l'argumentation des participants lui seront présentées par écrit. »

Le Règlement :

« 1. [...] «audience»: processus d'étude d'une demande par la Régie qui se déroule oralement, par écrit ou par tout moyen faisant appel aux technologies de l'information;

[...]

12. Pour toute autre matière, la Régie détermine le mode procédural approprié. »

[58] En l'espèce, la Régie n'a pas eu à déterminer d'avance le mode procédural approprié. Lorsque la première formation a été saisie du dossier, elle a constaté que les parties avaient choisi d'argumenter par écrit précisément sur ce que la Régie avait à décider.

[59] La Régie a estimé avoir en mains le point de vue complet des parties et les éléments nécessaires à ses délibérations, de sorte qu'elle n'avait aucune raison d'en requérir davantage.

[60] Dans les décisions D-99-117R et D-2002-229, la Régie a décidé qu'elle n'avait pas à requérir une preuve additionnelle avant de rendre sa décision.

[61] Dans le dossier R-3823-2012, la Régie a nécessairement constaté que le Transporteur n'avait proposé aucun élément de preuve ni même aucun argument visant à contrer les motifs de la Demande tarifaire des intimés. Le Transporteur n'avait pas non plus laissé entendre qu'il comptait le faire à un stade ultérieur. Cette omission ne pouvait pas être le fruit de l'inadvertance : elle avait été commentée clairement par l'AQCIE/CIFQ dans sa réponse à la demande de rejet du Transporteur, lequel n'a pas jugé bon de répliquer. La Régie n'a pu que conclure que le Transporteur n'avait rien à proposer à cet égard.

[62] À l'égard de l'« attente légitime » d'être convoqué à une audience publique, l'une des décisions auxquelles se réfère le Transporteur, la décision D-98-39 (dossier R-3405-98), illustre le contraire de la prétention du Transporteur. Il s'agit d'une décision procédurale rendue à la suite d'échanges entre la Régie et le Transporteur préalablement à la tenue d'une audience publique demandée par le Transporteur et devant porter sur un énoncé de principes réglementaires. Cette décision a été rendue avant un avis public annonçant la tenue d'une audience publique.

[63] Les prétentions du Transporteur sont inconciliables avec son comportement. S'il s'attendait à ce que la Régie donne un avis public, pourquoi s'est-il empressé de produire une demande de rejet « *sans autre formalité* » avant même que n'ait été donné un tel avis devant initier l'audience publique?

[64] Aucune des décisions auxquelles réfère le Transporteur n'a trait à la procédure préalable de « contrôle » de la Régie visant à déterminer si une demande d'audience tarifaire est conforme à l'intérêt public.

3.2.3 LES ARGUMENTS DES INTÉRESSÉS

[65] À l'audition, EBM a plaidé qu'il était possible d'être entendu par écrit et qu'une partie peut renoncer à la règle *audi alteram partem*²⁹. L'intéressée réfère également au dossier R-3806-2012 dans lequel le Distributeur a demandé, par écrit, à la Régie une audience publique pour présenter une requête en irrecevabilité.

[66] S.É./AQLPA allègue que la Régie n'a pas l'obligation d'entendre le Transporteur avant de décider d'enclencher une cause tarifaire pour laquelle il n'a déposé aucune demande et qu'elle n'a pas besoin d'avoir des motifs de décider d'entreprendre un tel dossier³⁰. En audience, S.É./AQLPA mentionne que c'est le dossier tarifaire en soi qui doit faire l'objet de l'audience publique. De plus, le Transporteur n'a pas perdu le droit de se faire entendre. Il aura le loisir de le faire lors de l'audience.

²⁹ P. Garant, *Droit administratif*, 6^e édition, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 593, et décision D-2005-39.

³⁰ Pièce C-SÉ-AQLPA-0001, p. 13-16.

[67] Selon l'UC³¹, la Régie a exercé sa compétence sur un sujet où la Loi prévoit qu'elle aurait pu d'office demander la tenue d'une cause tarifaire. Dans ce contexte, la discrétion de la Régie quant à la preuve requise et la procédure à suivre est extrêmement large et son obligation d'entendre le Transporteur, minime. Lors de l'audition, l'UC a plaidé que c'est le volet « *fixation des tarifs* » qui fait l'objet d'une audience publique.

[68] La Régie a quand même entendu le Transporteur. Ce dernier a choisi de ne déposer aucun document. Il n'a pas requis d'être entendu ni demandé de délai pour produire une preuve supplémentaire. Il a demandé le rejet « *sans autres formalités* ».

[69] L'UC invoque l'arrêt *Komo Construction Inc. c. C.R.T. du Québec* [1968] R.C.S. 172, relativement à l'interprétation de la règle *audi alteram partem* :

« *Pour ce qui est de l'application de la règle audi alteram partem, il importe de noter qu'elle n'implique pas qu'il doit toujours être accordée une audition. L'obligation est de fournir à la partie l'occasion de faire valoir ses moyens. Dans le cas présent, en face d'une contestation qui soulève uniquement un moyen de droit, la Commission n'abuse pas de sa discrétion en décidant qu'elle n'avait pas besoin d'en entendre davantage avant de rendre sa décision. Comme cette Cour l'a décidé [...] une commission n'est pas obligée d'accorder une audition sur toutes les prétentions soulevées dans une affaire dont elle est saisie.* »

[70] Suivant les articles 113 de la Loi et 11 et 12 du Règlement, la Régie est « *maître de sa procédure* ». Au niveau de la réception de la demande, elle a la simple obligation d'établir *prima facie* sa recevabilité. Elle a de larges connaissances et est en mesure de valider le bien fondé, *prima facie*, des allégations³².

3.2.4 OPINION DE LA RÉGIE

[71] Le droit d'être entendu (*audi alteram partem*) est protégé par l'article 23 de la *Charte des droits et libertés de la personne*³³ :

³¹ Pièce C-UC-0003, p. 7-13.

³² Dossier, R-3423-99, décision D-99-110.

³³ L.R.Q., c. C-12, article 56 (1) : le mot « tribunal » inclut un « organisme exerçant des fonctions quasi judiciaires ».

« 23. Toute personne a droit, en pleine égalité, à une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé, qu'il s'agisse de la détermination de ses droits et obligations [...]. » [nous soulignons]

[72] Le professeur Garant établit les paramètres de la règle *audi alteram partem*, lesquels se résument comme suit³⁴ :

Qui a le droit d'être entendu?

« Un tribunal qui refuse l'intervention d'un tiers intéressé viole la règle. Est intéressé celui dont les intérêts sont véritablement affectés par la décision du tribunal. » [nous soulignons]

Comment s'applique cette règle?

« La caractéristique principale de la règle *audi alteram partem* en common law est la souplesse; la Cour suprême l'énonce ainsi : [...] Aussi bien les règles de justice naturelle que l'obligation d'agir équitablement sont des normes variables. Leur contenu dépend des circonstances de l'affaire, des dispositions législatives en cause et de la nature de la question à trancher. » [nous soulignons]

De quelle manière un intéressé peut-il être entendu?

« L'administré n'a pas en soi un droit strict à une audience formelle devant l'autorité titulaire du pouvoir de décision. Cette dernière n'est pas tenue de l'accorder si elle juge que l'administré a eu autrement la possibilité de faire valoir son point de vue, ou si elle estime que le tribunal possède tous les éléments pour rendre une décision conforme aux principes de la justice naturelle. Même si la Cour suprême est très ferme sur ce point et qu'elle insiste sur le fait qu'il appartient au tribunal quasi judiciaire d'accorder ou non une audience suivant les circonstances, cela n'exclut pas la possibilité que, dans certaines circonstances, l'audience formelle puisse s'imposer. » [nous soulignons]

³⁴ P. Garant, *Droit administratif*, 6^e édition, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 622-638.

Quelles sont les circonstances où l'audience formelle peut s'imposer?

« L'atteinte au droit à la vie, à la sécurité ou à la liberté peut comporter un élément de gravité qui exige l'audience formelle ou viva voce [...]. » [nous soulignons]

« Lorsqu'un texte d'une loi particulière ou de règlement prescrit expressément qu'une audience formelle doit être tenue, une certaine jurisprudence est à l'effet que le tribunal doit s'y conformer strictement. À l'inverse, si la loi confère expressément au tribunal le pouvoir discrétionnaire de décider s'il y aura ou non audience, la jurisprudence a tendance à respecter cette discrétion à moins qu'il y ait un abus flagrant. » [nous soulignons]

Référant au professeur Ouellette qui écrit à propos de la présence des parties à une audience orale : « dans le cas d'un tribunal autre que disciplinaire, et notamment un tribunal économique, cette exigence pourrait être modulée à la baisse selon l'interprétation à donner aux textes et les circonstances ». [nous soulignons]

Quelques exemples où l'audience formelle ne s'imposait pas :

« Dans Canadian Ingersoll Rand, la Cour suprême décidait que la Commission des relations du travail avait eu raison de refuser l'audience parce qu'elle s'estimait suffisamment informée par les plaidoiries écrites, parce que le requérant n'avait pas préalablement exigé d'audition formelle et parce qu'elle était tenue de faire diligence dans l'intérêt général » [nous soulignons]

« Dans Radulesco c. Commission canadienne des droits de la personne, la Commission [...] a reconnu en outre que l'équité procédurale exige qu'un plaignant ait la possibilité de présenter des arguments, du moins par écrit, avant qu'on donne suite au rapport. La Commission a toutefois nié que la tenue d'une audience était obligatoire. »

Dans Mobil Oil, il est mentionné qu'une « audience complète ou « full hearing » peut donc avoir lieu par écrit quand la Loi prescrit la tenue d'une audience, même si cette loi prévoit la possibilité de faire entendre des témoins. » [nous soulignons]

« Dans d'autres arrêts, la Cour d'appel fédérale et la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard ont aussi considéré que l'usage du terme « audition » ou « audition publique » ou « audition complète » est synonyme d'audience formelle. [...], nous estimons que la tendance dominante de la jurisprudence n'est pas de considérer que l'usage du terme « audition » ou « audition publique » ou « audition complète » soit, dans le cas des tribunaux administratifs, nécessairement synonyme d'audition orale ou formelle ou de procès comme devant une cour de justice. » [nous soulignons]

L'administré doit pouvoir apporter toute la preuve nécessaire :

« L'application de la règle *audi alteram partem* implique aussi que le tribunal administratif doit permettre aux parties d'apporter tout élément de preuve susceptible d'éclairer le débat et d'avoir une influence sur l'issue de la contestation. » [nous soulignons]

« Pour pouvoir invoquer avec succès une violation de la règle *audi alteram partem*, l'administré a, pour sa part, l'obligation d'être sans reproche dans la production de sa propre preuve. » [nous soulignons]

[73] L'application de la règle *audi alteram partem* varie donc selon le contexte particulier de chaque cas. Il faut tenir compte de toutes les circonstances pour décider de la nature de l'obligation d'équité procédurale. La Cour suprême, dans l'arrêt *Baker*, mentionne³⁵ :

« L'existence de l'obligation d'équité, toutefois, ne détermine pas quelles exigences s'appliqueront dans des circonstances données. [...] « la notion d'équité procédurale est éminemment variable et son contenu est tributaire du contexte particulier de chaque cas. » Il faut tenir compte de toutes les circonstances pour décider de la nature de l'obligation [...]. »

[74] Pour définir les droits procéduraux requis pour respecter l'obligation d'équité dans des circonstances données, la Cour suprême présente différents critères³⁶ :

³⁵ *Baker c. Canada*, [1999] 2 RCS 817, p. 837.

³⁶ *Ibid.*, p. 838-840.

« [...] **Un facteur** important est la nature de la décision recherchée et le processus suivi pour y parvenir. [...] Plus le processus prévu, la fonction du tribunal, la nature de l'organisme rendant la décision et la démarche à suivre pour parvenir à la décision ressemblent à une prise de décision judiciaire, plus il est probable que l'obligation d'agir équitablement exigera des protections procédurales proches du modèle du procès [...].

Le deuxième facteur est la nature du régime législatif et les «termes de la loi en vertu de laquelle agit l'organisme en question»: [...]. Le rôle que joue la décision particulière au sein du régime législatif, et d'autres indications qui s'y rapportent dans la loi, aident à définir la nature de l'obligation d'équité dans le cadre d'une décision administrative précise. Par exemple, des protections procédurales plus importantes seront exigées lorsque la loi ne prévoit aucune procédure d'appel, ou lorsque la décision est déterminante quant à la question en litige et qu'il n'est plus possible de présenter d'autres demandes: [...].

Le troisième facteur [...] est l'importance de la décision pour les personnes visées. Plus la décision est importante pour la vie des personnes visées et plus ses répercussions sont grandes pour ces personnes, plus les protections procédurales requises seront rigoureuses. [...].

Quatrièmement, les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision peuvent également servir à déterminer quelles procédures l'obligation d'équité exige dans des circonstances données. [...] Si le demandeur s'attend légitimement à ce qu'une certaine procédure soit suivie, l'obligation d'équité exigera cette procédure: [...].

Cinquièmement, l'analyse des procédures requises par l'obligation d'équité devrait également prendre en considération et respecter les choix de procédure que l'organisme fait lui-même, particulièrement quand la loi laisse au décideur la possibilité de choisir ses propres procédures, ou quand l'organisme a une expertise dans le choix des procédures appropriées dans les circonstances: [...]. »

[75] Relativement au **premier facteur**, la « nature de la décision recherchée » par la Régie était de déterminer si elle devait procéder ou non à l'étude de la Demande tarifaire des intimés. Quant au « processus suivi pour y parvenir », comme mentionné plus haut, il n'est pas spécifiquement encadré par la Loi. Il demeure cependant qu'avant que la Décision soit rendue, le Transporteur a présenté une argumentation où il a demandé à la Régie de rejeter la Demande tarifaire des intimés « sans autres formalités ». En d'autres mots, après s'être exprimé, il a invité la Régie à disposer de l'affaire.

[76] Quant au **deuxième facteur**, soit « *la nature du régime législatif et les termes de la loi en vertu de laquelle agit l'organisme* », l'opinion de la Régie à la question précédente s'applique, notamment en ce qui a trait à sa mission de surveillance continue d'un secteur d'activité économique, où elle dispose de pouvoirs étendus.

[77] Pour ce qui est du **troisième facteur**, bien que la Décision ait un aspect final puisque la Régie a décidé de réexaminer les tarifs du Transporteur en 2013, il s'agit d'une décision qui n'affecte pas définitivement les droits au Transporteur de récupérer ses coûts par voie tarifaire en 2013. De plus, la preuve qu'il désirait présenter pourra être déposée dans le cadre de l'audition sur le fond de la Demande tarifaire des intimés. Outre le fait que le Transporteur devra se soumettre aux exigences que requiert la tenue d'une audience tarifaire, l'impact de la Décision à son égard est négligeable.

[78] Le **quatrième facteur** porte sur les attentes légitimes du Transporteur. Comme mentionné plus haut, bien qu'une demande tarifaire émanant de tiers soit un cas assez rare, le Transporteur, dans sa lettre du 14 septembre 2012 transmise trois jours après qu'il ait pris connaissance de cette demande, conclut qu'elle est « *informe et non fondée* » et qu'il y a lieu de la « *rejeter sans autres formalités* ».

[79] Enfin, quant au **cinquième facteur**, celui du « *choix de procédure que l'organisme fait lui-même* », il est reconnu que la Régie est « *maître de sa procédure* » (articles 113 de la Loi et 49 du Règlement). De plus, l'article 25 de la Loi stipule que la Régie « *doit tenir une audience publique* » en matière tarifaire alors que, selon l'article 26, « *elle peut décider que les observations et l'argumentation des participants lui [soient] présentés par écrit* ».

[80] Enfin, suivant les articles 1 et 11 du Règlement, lesquels encadrent plus spécifiquement l'audience publique, il est prévu que :

« **1.** *Aux fins du présent règlement, à moins que le contexte ne s'y oppose, les termes suivants désignent :*

« audience »: *processus d'étude d'une demande par la Régie qui se déroule oralement, par écrit ou par tout moyen faisant appel aux technologies de l'information;*

[...]

II. Pour toute matière requérant une audience publique en vertu de l'article 25 de la Loi [...], un avis public est diffusé et la Régie décide si cette audience sera orale, en tout ou en partie, ou par écrit. »

[81] Suivant ces dispositions, lorsqu'il s'agit d'une matière où une audience publique est requise, comme c'est le cas en matière tarifaire, un avis public est diffusé et la Régie décide si cette audience sera orale ou si les parties seront entendues par écrit.

[82] Ainsi, la première formation pouvait entendre par écrit les représentations du Transporteur à l'effet de rejeter, à sa face même et sans autres formalités, la Demande tarifaire des intimés.

[83] Pour ces motifs, **la Régie ne retient pas l'argument du Transporteur voulant que la Décision soit entachée d'un vice de procédure et de fond de nature à l'invalider parce que la première formation aurait fait défaut de respecter les règles de justice naturelle et particulièrement la règle *audi alteram partem*.**

3.3 LA PREUVE DU TRANSPORTEUR EST PROBANTE ET JUSTIFIE LA RÉVOCATION DE LA DÉCISION

3.3.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR³⁷

[84] Le Transporteur plaide qu'il n'a pu mettre en preuve, à l'encontre des arguments de l'AQCIE/CIFQ, les éléments suivants qui auraient eu une influence directe sur la Décision :

- Évolution du coût du capital (pièce B-0003) : document démontrant que, depuis 2004, Hydro-Québec a observé qu'un écart moyen défavorable de plus en plus important se creusait progressivement entre les primes de risque accordées par la Régie en vertu de la politique financière actuelle et celles d'entités comparables.
- Lettre de *Concentric Energy Advisors* (pièce B-0004) : document faisant état des informations obtenues auprès d'experts afin d'évaluer la possibilité d'adapter le rendement du Transporteur à cette évolution du marché.

³⁷ Pièce B-0071, par. 113-131, et pièce B-0073, par. 101-112.

[85] Ces documents contredisent de façon probante et prépondérante les éléments financiers mis en preuve et les projections évoquées par l'AQCIE/CIFQ, lesquels sont à la base de la conclusion de la Décision à l'effet que *prima facie* la Demande tarifaire des intimés est recevable.

[86] Les critères traditionnels concernant la recevabilité en appel de nouveaux éléments en preuve s'appliquent en l'espèce³⁸ :

« (1) On ne devrait généralement pas admettre une preuve qui, avec diligence raisonnable, aurait pu être produite à l'audience, à condition de ne pas appliquer ce principe général de manière aussi stricte dans les affaires criminelles que dans les affaires civiles [...];

(2) La preuve doit être pertinente, en ce sens qu'elle doit porter sur une question décisive ou potentiellement décisive à trancher par le tribunal;

(3) La preuve doit être plausible, en ce sens qu'on puisse raisonnablement y ajouter foi; et

(4) La preuve doit être telle qu'on puisse raisonnablement penser qu'avec les autres éléments de preuve produits à l'audience, elle aurait influé sur le résultat. »

3.3.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ³⁹

[87] Si le Transporteur avait été autorisé à mettre en preuve les documents précités, la Décision n'aurait pas été différente car ces documents ne tendent pas à démontrer ce que devrait être le taux de rendement selon la méthode présentement en vigueur. Cette preuve ne pourrait avoir un impact que dans le cadre d'un dossier tarifaire relié à une année postérieure à 2013, dans la mesure où la Régie aurait alors autorisé une méthode différente de celle actuellement en vigueur pour l'établissement du taux de rendement autorisé.

³⁸ Pièce B-0071, par. 110.

³⁹ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 13.

[88] La seule partie de cette preuve qui aurait peut-être pu être considérée comme pertinente est le tableau présenté dans la pièce B-0003, lequel, d'une part confirme le montant de 105,5 M\$ (baisse du rendement sur la base de tarification) allégué par l'AQCIE/CIFQ (et retenu par la Régie) selon les données de mai 2012 et, d'autre part, indique que ce montant serait de 91 M\$ selon les données de septembre 2012.

3.3.3 LES ARGUMENTS DES INTÉRESSÉS⁴⁰

[89] Selon l'UC, la recevabilité des documents en révision doit être étudiée en vertu du premier alinéa de l'article 37, soit : « *lorsqu'est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente* ».

[90] Bien que les documents produits par le Transporteur en révision portent une date postérieure à la Décision, leur examen permettrait de conclure que l'information qui y est contenue couvre des faits antérieurs. L'UC s'interroge à savoir si ces faits et informations étaient connus du Transporteur avant la Décision.

[91] De plus, l'UC soumet que même si l'examen de ces documents avait été effectué par la première formation, cela n'aurait aucunement influencé la Décision puisque c'est au fond, c'est-à-dire lors de l'étude de la demande de modification des tarifs que cette preuve pourra être entendue et jugée pertinente ou non à cet égard⁴¹.

3.3.4 OPINION DE LA RÉGIE

[92] Le Transporteur demande à la Régie de considérer la preuve qu'il n'a pu présenter à la première formation, parce qu'il n'aurait pas eu droit à une audition formelle dûment convoquée par avis public. Contrairement à ce que plaide l'UC, le Transporteur ne demande pas à la Régie de réviser la Décision en raison de la découverte d'un « *fait nouveau* » au sens de l'article 37 (1) de la Loi.

⁴⁰ Pièce C-UC-0003, p. 14-15.

⁴¹ Décision D-2008-062 et L. Ducharme, *L'administration de la preuve*, 3^e édition, 2001, p. 152-154.

[93] En fonction des critères auxquels réfère le Transporteur, notamment les critères de la diligence raisonnable, de la pertinence et de l'impact sur le résultat de la Décision, la preuve qu'il veut introduire au dossier de révision ne peut être considérée.

[94] En effet, le Transporteur a produit une argumentation détaillée en contestant la Demande tarifaire des intimés et a invité la Régie à la rejeter « *sans autres formalités* ». Rien n'empêchait le Transporteur de joindre cette preuve à l'appui de ses prétentions ou de réserver ses droits de ce faire.

[95] Le Transporteur n'a donc pas fait preuve de diligence raisonnable pour produire les pièces qu'il tente maintenant de déposer en révision. S'il désirait produire une telle preuve, il n'était aucunement empêché de le faire en temps opportun. De plus, le Transporteur ne pouvait ignorer les faits auxquels réfèrent les pièces B-0003 et B-0004 au moment de sa demande de rejet.

[96] De plus, et comme il en sera fait état à la section suivante de la décision, la première formation a conclu que le dossier dont elle était saisie était distinct de celui de la *Consultation sur la politique financière et les mécanismes de traitement des écarts* présenté conjointement par le Transporteur et le Distributeur (le Dossier conjoint)⁴². Or, les documents B-0003 et B-0004 que le Transporteur désire maintenant mettre en preuve ne portent pas sur l'application de la méthode actuelle d'établissement du taux de rendement, comme demandé par l'AQCIE/CIFQ dans la Demande tarifaire des intimés. Ils portent plutôt sur la modification de la politique financière et du traitement des écarts, qui fera l'objet du Dossier conjoint.

[97] En conclusion, la Régie ne peut, dans le cadre de sa compétence en révision de la Décision, tenir compte de la preuve présentée par le Transporteur. Comme mentionné plus haut, le Transporteur ne peut se plaindre de ne pas avoir été entendu ou de n'avoir pu présenter cette preuve alors qu'il a demandé explicitement le rejet de la Demande tarifaire des intimés sans autres formalités et sans jamais indiquer qu'il entendait soumettre une preuve au soutien de sa demande de rejet.

⁴² Décision D-2012-126, par. 44.

3.4 LA RÉGIE A FAIT DÉFAUT DE RESPECTER LA RÈGLE DE COHÉRENCE JURIDICTIONNELLE

3.4.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR⁴³

[98] La Régie a considéré erronément comme étant distincts l'objet du Dossier conjoint et celui de la Demande tarifaire des intimés. Or, ces deux dossiers sont reliés comme la Régie l'a reconnu par ses décisions D-2012-024, D-2012-059, D-2012-097 et D-2012-119. Dans ces dossiers, la Régie a établi un cadre pour traiter des sujets des écarts de rendement et de la politique financière.

[99] Dans la décision D-2012-097, la Régie constate que le Transporteur ne dépose pas de dossier tarifaire pour l'année 2013.

[100] La Régie n'a pas perçu que les conclusions recherchées par l'AQCIE/CIFQ abordent les écarts de rendement dans les allégations menant aux conclusions, en excluant le sujet lié de la politique financière, alors que le traitement de ces sujets liés faisait déjà l'objet d'un processus réglementaire établi.

[101] Le Transporteur s'est « *joint au Distributeur pour l'étude conjointe de la politique financière précisément parce qu'il ne déposait pas de demande tarifaire pour 2013, le maintien des tarifs de transport actuels étant un prérequis à cette étude conjointe.* »⁴⁴.

3.4.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ⁴⁵

[102] Les intimés soumettent que la Décision est en parfaite harmonie avec les autres décisions de la Régie. Le Transporteur et le Distributeur ont entrepris une démarche visant l'adoption éventuelle d'une nouvelle méthode d'établissement du taux de rendement, qui pourrait être appliquée dans les dossiers tarifaires du Transporteur au plus tôt en 2014 et dans ceux du Distributeur au plus tôt en 2014-2015.

⁴³ Pièce B-0071, par. 113-131.

⁴⁴ Pièce B-0071, par. 130.

⁴⁵ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 15.

[103] D'ici là, et notamment pour l'année tarifaire 2013 du Transporteur, la seule méthode d'établissement du taux de rendement qui est applicable est celle en vigueur depuis plusieurs années.

[104] Le Distributeur a d'ailleurs reconnu cette évidence en demandant que son taux de rendement pour 2013-2014 soit établi selon la méthode en vigueur au cours des dernières années et non selon une méthode différente pouvant être établie par la Régie à l'issue d'une demande à être éventuellement initiée par Hydro-Québec, une fois complété le processus de consultation dans le cadre du Dossier conjoint.

3.4.3 LES ARGUMENTS DES INTÉRESSÉS

[105] S.É./AQLPA mentionne que ce motif n'est pas recevable puisque la démarche parallèle d'Hydro-Québec au Dossier conjoint n'aboutira pas avant l'année tarifaire 2014. Or, la Demande tarifaire des intimés vise l'année 2013. Il n'y a donc pas d'incohérence juridictionnelle. Si le Transporteur souhaite que son rendement soit gelé en 2013, en attendant l'aboutissement, en 2014, de sa proposition de politique financière, il s'agit là d'un élément nouveau qu'il pourra proposer au dossier R-3823-2012, lors de la conférence préparatoire ou lors du dossier tarifaire lui-même. À tout événement, le dossier tarifaire 2013 n'aura pas pour seul objet le rendement⁴⁶.

3.4.4 OPINION DE LA RÉGIE

[106] Le Transporteur plaide que la première formation a fait défaut de respecter le principe de cohérence juridictionnelle en s'écartant de ses décisions antérieures portant sur la façon dont serait traité, par la Régie, le Dossier conjoint.

[107] Selon le Transporteur, ce qui a mené à une telle erreur et à une incohérence entre la Décision et les décisions antérieures de la Régie, tiendrait au fait que la première formation a considéré erronément que l'objet de la Demande tarifaire des intimés et celui du Dossier conjoint étaient distincts et pouvaient donc être traités séparément.

⁴⁶ Pièce C-SÉ-AQLPA-0001, p. 17.

[108] Sur la notion de cohérence institutionnelle ou juridictionnelle, l'auteur Lemieux écrit que « *les tribunaux supérieurs ont progressivement développé et appliqué un principe de cohérence administrative, ou « consistency », selon lequel une décision qui s'écarte trop du « mainstream » de la jurisprudence antérieure pourra être qualifiée de déraisonnable et entraîner sa nullité [...]* »⁴⁷. Dans le même sens, on peut référer à la décision *Domtar*, dans laquelle la Cour suprême écrit⁴⁸ :

« Notre système juridique se voulant aux antipodes de l'arbitraire, il se doit de reposer sur une certaine cohérence, égalité et prévisibilité dans l'application de la loi. Le professeur MacLauchlan note que le droit administratif ne saurait, à cet égard, faire exception à la règle: [traduction] La cohérence est un aspect souhaitable de la prise de décision en matière administrative. Elle permet aux administrés de planifier leurs affaires dans un climat de stabilité et de prévisibilité. Elle fait comprendre aux responsables l'importance de l'objectivité et empêche la prise de décisions arbitraires ou irrationnelles. Elle favorise la confiance du public dans l'intégrité du processus de réglementation. Elle laisse une impression «de bon sens et de bonne administration». [...].

Dans le même esprit, le professeur Comtois écrit: ... [la cohérence] contribue à bâtir la confiance du public dans l'intégrité du système de justice administrative et laisse une impression de bon sens et de bonne administration. L'on pourrait ajouter, en ce qui concerne les tribunaux administratifs exerçant des fonctions quasi-judiciaires, que le caractère spécialisé de leur juridiction rend les incohérences plus visibles et a tendance à nuire à leur crédibilité. [...] ». [nous soulignons]

[109] Afin de déterminer s'il y a cohérence ou non entre la Décision et celles auxquelles réfère le Transporteur, il importe d'en faire un examen. Ainsi :

- Le 8 mars 2012 (demande tarifaire 2012-2013 du Distributeur)⁴⁹ :

Le Distributeur mentionne que le mécanisme de partage « ne pourra être adéquatement traité que dans le cadre du dossier tarifaire 2013-2014, sur la base d'une preuve sur le mécanisme de partage ainsi que sur des sujets étroitement liés, notamment la méthode d'établissement du taux de rendement raisonnable [...] et les mécanismes de gestion des écarts. ».

⁴⁷ Lemieux, D., *L'équilibre nécessaire entre la cohérence institutionnelle et l'indépendance des membres d'un tribunal administratif : Tremblay c. Québec (C.A.S.)*, (1992), 71 R. du B. can. p. 735.

⁴⁸ *Domtar c. Québec (C.A.L.P.)*, [1993] 2 R.C.S. 756, p. 36-38.

⁴⁹ Dossier R-3776-2011, décision D-2012-024, par. 23 et 29.

« La Régie prend acte du fait que le Distributeur déposera une preuve, dans le cadre du dossier tarifaire 2013-2014, sur une proposition de mécanisme de partage, sur la méthode permettant l'établissement d'un rendement raisonnable au Distributeur et des mécanismes de gestion des écarts. »

- Le 24 mai 2012 (demande tarifaire 2012 du Transporteur) :

La Régie demande donc au Transporteur « d'aborder la problématique d'excédents de rendement dans le cadre du prochain dossier tarifaire et de déposer une preuve spécifique à cet égard. »⁵⁰.

- Le 3 août 2012 (demande tarifaire 2013-2014 du Distributeur)⁵¹ :

« [...], Hydro-Québec considère que la révision de la politique financière doit faire l'objet d'une demande spécifique, conjointe du Distributeur et d'Hydro-Québec dans ses activités de transport d'électricité [...]. »

« Cette demande spécifique, distincte de la présente demande tarifaire, portera également sur la mise en place d'un mécanisme de traitement des écarts de rendement. Comme le Transporteur ne dépose pas de demande tarifaire pour 2013, le recours à un dossier spécifique devancera le traitement de cette question pour le Transporteur. »

« [...] le Distributeur avise la Régie qu'un document conjoint du Distributeur et du Transporteur sera déposé en septembre 2012 afin d'amorcer une démarche, laquelle conduira à la révision de la politique financière et à une proposition de traitement des écarts de rendement pour les deux divisions. [...]. »

« La Régie accepte cette proposition du Distributeur. Ce faisant, elle précise que la proposition d'un mécanisme de partage des écarts de rendement et la révision de la méthode d'établissement d'un taux de rendement des capitaux propres du Distributeur seront examinées dans un dossier distinct et, par conséquent, ne font pas partie des enjeux examinés au présent dossier. »

- Le 13 septembre 2012 (demande tarifaire 2013-2014 du Distributeur)⁵² :

« L'UC prévoit examiner la possibilité que le mécanisme de partage à être adopté dans un futur dossier soit applicable rétroactivement au présent dossier. »

La Régie est d'avis qu'il n'est pas approprié d'aborder l'application « rétroactive d'un mécanisme de partage dont les modalités seront connues ultérieurement. De plus, un tel enjeu ne pourrait possiblement pas être traité

⁵⁰ Dossier R-3777-2011, décision D-2012-059, par. 154.

⁵¹ Dossier R-3814-2012, décision D-2012-097, par. 17-20.

⁵² Dossier R-3814-2012, par. 10 et par. 13-14.

sans aborder également l'application rétroactive de la politique financière. Elle rappelle que le Distributeur avait lié sa proposition d'un mécanisme de partage des écarts de rendement à une révision de la méthode d'établissement de son taux de rendement. »

La Régie décide que « cet enjeu soulevé par l'UC ne sera donc pas examiné au présent dossier. Toutefois, les mécanismes de gestion des écarts pour l'année tarifaire 2013-2014, excluant les écarts de rendement, font partie des enjeux du présent dossier. ».

[110] Il ressort clairement de ces décisions que la Régie acceptait que le Dossier conjoint soit traité en dehors des demandes tarifaires habituelles. La Décision le reconnaît d'ailleurs :

« [44] [...] que le dépôt prévu d'un dossier conjoint du Distributeur et du Transporteur sur la politique financière et les mécanismes de traitement des écarts ne justifie pas non plus le rejet de la Demande. Il s'agit là d'un dossier distinct qui a pour objet une question sans lien direct avec la Demande. L'objet de la présente demande est d'établir le revenu requis et de fixer les tarifs du Transporteur pour l'année 2013, s'il y a lieu. » [nous soulignons]

[111] Dans sa réplique, le Transporteur précise qu'il « *s'est joint au Distributeur pour l'étude conjointe de la politique financière précisément parce qu'il ne déposait pas de demande tarifaire pour 2013, le maintien des tarifs de transport actuels étant un prérequis à cette étude conjointe.* »⁵³.

[112] La question suivante se pose : dans le cadre des décisions antérieures, est-ce qu'il était entendu ou sous-entendu que « *le maintien des tarifs de transport actuels [était] un prérequis à cette étude conjointe* »? En d'autres termes, est-ce que le dépôt et l'étude du Dossier conjoint étaient reliés au fait que le Transporteur ne déposerait pas de demande tarifaire en 2013?

[113] Il n'y a pas de doute que telle était la compréhension et le plan de travail du Transporteur. À cet égard, la Demande tarifaire des intimés est certainement venue perturber l'approche du Transporteur.

⁵³ Pièce B-0073, par. 13.

[114] La question est de savoir si cette « attente » du Transporteur découle directement des décisions antérieures de la Régie. Cette question doit également être analysée à la lumière des attentes tout aussi légitimes des consommateurs qui, il faut le rappeler, ont le droit de demander la modification des tarifs du Transporteur en vertu de l'article 48 de la Loi.

[115] L'analyse des décisions ci-haut mentionnées ne permet pas de conclure que la Régie ait explicitement exclu qu'il y ait une demande tarifaire en 2013 et surtout pas ce qu'elle ne pouvait anticiper, à savoir, qu'une telle demande émanerait d'une personne intéressée (les intimés).

[116] Le 19 juillet 2012, le Transporteur a effectivement avisé la Régie qu'il ne déposerait pas de demande de modification de ses tarifs pour l'année 2013, mais sans plus de commentaires sur ses attentes à cet égard. De plus, le 3 août 2012, dans le dossier tarifaire du Distributeur, la Régie mentionne simplement ceci : « *le Transporteur ne dépose pas de demande tarifaire pour 2013, le recours à un dossier spécifique devancera le traitement de cette question pour le Transporteur.* »⁵⁴. Ce constat ne constitue pas un engagement ou une décision de la Régie à maintenir les tarifs actuels dans l'attente d'une décision sur le Dossier conjoint.

[117] L'UC soulève la question suivante à la Régie⁵⁵ : « *allez-vous suspendre tous les dossiers tarifaires du Transporteur jusqu'à ce qu'il y ait une décision de rendue dans le dossier générique?* ». Selon l'UC, le choix du Distributeur dans le cadre de sa demande tarifaire 2013-2014 est de continuer d'appliquer la méthode actuelle de détermination du taux de rendement⁵⁶ :

« Tel qu'expliqué dans la pièce HQD-1, document 1, depuis le début de l'année, Hydro-Québec poursuit sa réflexion en vue de réviser la politique financière de ses entités réglementées. Considérant que l'établissement des paramètres financiers pour ces entités repose sur une démarche et un cadre d'analyse similaires qui se doivent d'être cohérents, Hydro-Québec en est arrivée à la conclusion que la révision de la politique financière doit faire l'objet d'une demande spécifique, conjointe par les deux entités réglementées. Celle-ci sera intégrée à la démarche qui sera soumise à la Régie conjointement par le

⁵⁴ Dossier R-3814-2012, décision D-2012-097, par. 18.

⁵⁵ Pièce A-0007, p. 180.

⁵⁶ Dossier R-3814-2012, pièce B-0015, p. 5.

Transporteur et le Distributeur dès septembre 2012 afin de proposer un mécanisme de partage des écarts de rendement.

Conséquemment, tant que la Régie n'aura pas statué sur la révision de la politique financière, le Distributeur maintient les paramètres financiers reposant sur les méthodologies approuvées par la Régie dans ses décisions antérieures. »
[nous soulignons]

[118] Bref, la Régie considère que la conclusion de la première formation sur le caractère distinct de l'objet de la Demande tarifaire des intimés et celui du Dossier conjoint n'est pas insoutenable au sens du critère de la Cour d'appel⁵⁷. Il est clair que le Transporteur ne s'attendait pas à être impliqué dans un processus tarifaire en 2013, mais cette attente ne découle pas spécifiquement et directement des décisions citées plus haut. De plus, la Régie doit également prendre en compte le droit des personnes intéressées de se prévaloir de l'article 48 de la Loi si elles ont des motifs légitimes de le faire. **La Régie ne retient donc pas ce motif de révision basé sur le défaut de respecter la règle de cohérence juridictionnelle.**

[119] Cela étant dit, la Régie juge utile de revenir sur la question importante de la cohérence juridictionnelle. La conclusion de la première formation de considérer distincts l'objet de la Demande tarifaire des intimés et celui du Dossier conjoint est subjective et discutable. Cependant, le fait qu'une formation en révision puisse avoir une opinion différente à cet égard ne rend pas la conclusion de la première formation révisable au motif que sa conclusion serait insoutenable selon l'expression de la Cour d'appel du Québec.

[120] Il y a, en effet, des questions qui se recoupent au niveau de la Demande tarifaire des intimés et du Dossier conjoint, parce qu'un des motifs à la base de la Demande tarifaire des intimés tient au fait que les intimés croient que les tarifs actuels pourraient être trop élevés en 2013, notamment à cause des écarts historiques entre les projections de coûts du Transporteur et la réalité des coûts. Cela mène à traiter des écarts de rendement, question qui doit faire l'objet du Dossier conjoint. Les parties pourront, le cas échéant, s'exprimer à cet égard devant la première formation.

⁵⁷ *Tribunal administratif du Québec c. Godin*, 2003 CanLII 47984 (QC CA).

3.5 LA RÉGIE A ERRONÉMENT INTERPRÉTÉ ET APPLIQUÉ L'ARTICLE 48 DE LA LOI

3.5.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR⁵⁸

[121] Le Transporteur soumet que l'AQCIE/CIFQ n'a pas démontré que les tarifs adoptés par la Régie en 2012 ne sont pas justes et raisonnables. Elle a « *mis en lumière un seul élément pour faire miroiter à la Régie une réduction des tarifs* ».

[122] La Régie a décidé en fonction d'un test assorti de « *deux critères essentiels* » pour juger de la recevabilité de la Demande tarifaire des intimés. À l'occasion de l'étude d'une telle demande, la Régie doit tenir compte de l'ensemble des critères indiqués à l'article 49 de la Loi.

[123] Le test appliqué par la Régie ne considère pas, de manière *prima facie*, les éléments à la base de la détermination de tarifs justes et raisonnables. La Décision a pour effet d'indiquer que les tarifs actuels sont injustes et déraisonnables sans aucune considération des modalités et des intrants nécessaires à la détermination du caractère juste et raisonnable des tarifs. En utilisant ce test, la Régie a accueilli la Demande tarifaire des intimés et « *présume une baisse de tarifs* ».

[124] Avant de rendre la décision D-2012-164 déclarant les tarifs actuels provisoires, la Régie devait examiner les intrants nécessaires à leur modification, de manière *prima facie*.

3.5.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ⁵⁹

[125] Selon les intimés, si, lors de la démarche procédurale préalable à la tenue d'une audience publique, le Transporteur croyait que l'examen de certains intrants autres que ceux signalés par l'AQCIE/CIFQ était pertinent, il lui incombait de le signaler à la Régie.

⁵⁸ Pièce B-0071, par. 132-165.

⁵⁹ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 17.

[126] Or, non seulement s'en est-il expressément abstenu à l'époque, mais encore aujourd'hui le Transporteur se montre incapable de préciser quels éléments particuliers susceptibles d'entraîner une décision différente auraient dû être considérés.

3.5.3 OPINION DE LA RÉGIE

[127] Le volet de la Décision contesté par le Transporteur à cet égard est le suivant :

« [38] Selon la Régie, pour juger de la recevabilité d'une demande tarifaire en vertu de l'article 48 de la Loi, cette dernière doit respecter deux critères essentiels. Le premier est celui de l'intérêt public et le second réfère au caractère opportun de la demande. Ainsi, la demande devrait démontrer, à sa face même (prima facie), un résultat significatif pour les parties prenantes.

[39] L'exigence d'une démonstration prima facie d'un droit à ce que la Régie procède à l'étude d'un dossier tarifaire a pour but d'éviter que des parties n'émettent des demandes frivoles qui auraient pour effet de consacrer du temps, des efforts et des coûts inutiles à tous.

[40] Cette preuve prima facie n'a pas à être concluante ou irréfutable. La preuve soumise sert uniquement à déterminer si l'une des parties possède un dossier suffisamment convaincant pour démontrer qu'il est méritoire de procéder à une audience. Conséquemment, cette partie a le fardeau de démontrer qu'il existe une preuve prima facie des faits essentiels donnant ouverture à sa demande.

[41] La Régie est d'avis que l'AQCIE/CIFQ a rencontré son fardeau et réussi à faire une telle démonstration. Selon l'estimation de l'AQCIE/CIFQ, le simple effet de l'ajustement du taux de rendement se traduirait par une baisse de 105,5 M\$ du revenu requis du Transporteur. La Régie juge cet impact substantiel.

[...]

[44] [...]. L'objet de la présente demande est d'établir le revenu requis et de fixer les tarifs du Transporteur pour l'année 2013, s'il y a lieu.

[45] *Par conséquent, la Régie juge qu'il est opportun et dans l'intérêt public d'accueillir la Demande et procéder, tel que prévu à l'article 25 de la Loi, à une audience publique en vue de statuer sur la demande de modification des tarifs de transport d'électricité pour l'année 2013.* » [nous soulignons]

[128] Se fondant sur la preuve soumise par l'AQCIE/CIFQ, la première formation a conclu à un « *impact substantiel* » sur les revenus requis du Transporteur par « *le simple effet de l'ajustement du taux de rendement* » qui « *se traduirait par une baisse de 105,5 M\$* ».

[129] Était-ce suffisant? La première formation devait-elle, comme le soumet le Transporteur, faire une analyse *prima facie* des différents « *critères des modalités et des intrants nécessaires à la détermination du caractère juste et raisonnable des tarifs* »?

[130] Comme mentionné précédemment, lors de son évaluation d'une demande tarifaire, la Régie agit dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire, lequel est fort large⁶⁰ :

« Du fait de leur mission de surveillance continue d'un secteur d'activité économique, les organismes de régulation disposent de pouvoirs beaucoup plus étendus que les tribunaux administratifs. [...] Il est appelé à décider de questions plus « ouvertes », en tenant compte d'un contexte factuel plus large et plus mobile, sur la base de règles qui ne sont pas toutes des normes juridiques et qui, même lorsqu'elles en sont, demeurent souvent très souples. L'encadrement des pouvoirs discrétionnaires de l'organisme est donc, dans bien des cas, assez faible ». [nous soulignons]

[131] L'autonomie de la Régie repose essentiellement sur sa mission de surveillance et de contrôle des activités du Transporteur⁶¹. Cette autonomie est d'autant plus nécessaire lorsqu'on tient compte du mandat que le législateur lui confie aux termes de l'article 5 de la Loi, soit celui d'assurer « *la conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable du transporteur* ». De plus, l'article 51 de la Loi mentionne qu'un tarif « *ne peut prévoir des taux plus élevés ou des conditions plus onéreuses qu'il n'est nécessaire pour couvrir les coûts de capital et d'exploitation, de maintenir la stabilité du transporteur [...] et le développement normal d'un réseau [...], ou d'assurer un rendement raisonnable [...]* ». ».

⁶⁰ P. Issalys, D. Lemieux, *L'Action gouvernementale*, 3^e édition, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 460.

⁶¹ Selon l'article 31 (2.1) de la Loi, la Régie a « *compétence exclusive pour:[...] surveiller les opérations du transporteur [...] afin de s'assurer que les consommateurs paient selon un juste tarif* ».

[132] L'argument du Transporteur à cet égard laisse entendre que la Régie devrait faire une analyse tarifaire avant de conclure à l'opportunité de donner un avis public et de lancer le processus tarifaire.

[133] La Régie a certainement l'obligation d'entendre les parties lorsqu'au départ, il y a contestation de l'opportunité d'accepter une demande tarifaire. Comme mentionné plus haut, cela a été fait.

[134] Quant à la question préliminaire qui a pour but de vérifier s'il est opportun de s'engager dans un processus tarifaire à la demande d'une personne intéressée, la Régie est d'avis qu'une telle étape est normale et, dans certaines circonstances, nécessaire pour éliminer les demandes frivoles. Il n'y a certainement pas lieu de donner un avis public annonçant que la Régie va entendre une contestation d'une demande tarifaire lui paraissant frivole.

[135] Quant à l'argument du Transporteur sur le caractère final de la Décision, ce dernier fait erreur. La Décision est finale sur le fait que la première formation a conclu qu'il y a matière à revoir les tarifs du Transporteur pour 2013. La Décision n'a rien de final sur le fond des questions que la Régie devra trancher et sur ce que seront ces tarifs après analyse. La Décision ne décide rien à cet égard.

[136] En somme, de par son mandat et son expertise, la Régie avait la discrétion nécessaire pour décider, aux termes d'une analyse de la Demande tarifaire des intimés, que la preuve au dossier était suffisante pour procéder à l'étude du dossier dans le but de voir s'il y a lieu de modifier les tarifs du Transporteur pour 2013. La Régie n'avait pas à procéder à une analyse *prima facie* de l'ensemble des éléments à la base de la détermination d'un tarif juste et raisonnable. Agir ainsi aurait l'effet de tenir une audience complète sur le fond du dossier.

[137] La Régie ne retient donc pas ce motif de révision basé sur une interprétation et une application erronées de l'article 48 de la Loi.

3.6 LE DÉCRET CONSTITUE UN FAIT NOUVEAU QUI JUSTIFIE DE RÉVOQUER LA DÉCISION

3.6.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR⁶²

[138] Le Transporteur réfère à l'allégué du paragraphe 14 de la Demande tarifaire des intimés de l'AQCIE/CIFQ :

« [il] n'y a pas lieu de présumer que l'ensemble des dépenses nécessaires pour la prestation du service augmenteront dans une proportion telle que les revenus perçus en 2013 sur la base des tarifs établis pour 2012 n'excéderont pas largement le revenu requis pour assurer le service de transport et procurer au Transporteur un rendement raisonnable. »

[139] Selon le Transporteur, cette allégation sur laquelle la Décision serait, entre autres, fondée, est contredite par le fait qu'une large part des dépenses nécessaires à la prestation du service, soit les charges d'exploitation, sont visées par le Décret.

[140] La Régie doit tenir compte, dans le cadre du dossier en cours, du bénéfice net attendu et des charges nettes fixées par le gouvernement. Le Décret doit entraîner la révision de la Décision, notamment en ce que le niveau des charges d'exploitation doit correspondre à celui déterminé dans la décision D-2012-059, à partir duquel les tarifs en vigueur ont été établis par la Régie.

3.6.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE /CIFQ⁶³

[141] Selon l'AQCIE/CIFQ, le Transporteur dit maintenant que, en raison du Décret, le montant des charges d'exploitation pour 2013 devra être maintenu au montant même qui a servi à l'établissement des tarifs actuels. Si cette prétention est exacte, elle ne fait que confirmer l'allégation au paragraphe 14 de la Demande. Si elle devait s'avérer inexacte au moment où la Régie sera appelée à fixer les tarifs, il conviendra qu'elle décide alors du montant approprié des charges d'exploitation. Quoi qu'il en soit, le Décret ne peut d'aucune manière soutenir les prétentions du Transporteur. Il n'y a en conséquence

⁶² Pièce B-0071, par. 166-178.

⁶³ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 18.

aucune utilité à se demander si le Décret constitue un « *fait nouveau* » au sens de l'article 37 de la Loi, car s'il avait été connu en temps utile, il n'aurait pas pu « *justifier une décision différente* ».

3.6.3 OPINION DE LA RÉGIE

[142] En audience, en réponse à une question de la Régie, le Transporteur précise ses intentions à l'égard de ce moyen de droit⁶⁴ :

« Vous savez ce qu'implique une cause tarifaire au niveau des efforts, au niveau des coûts, au niveau des deniers publics. Alors, s'il y a un élément comme le décret qui fait en sorte que peut-être que si quelqu'un avait pu juger opportun d'avoir une cause tarifaire, bien, ça fait en sorte que ça commence à être encore pas mal moins opportun, bien, moi, je pense que c'est de votre devoir, dans ce contexte-là, d'en tenir compte.

Alors, c'est dans ce contexte-là que je vous dis, le décret, c'est un élément qui ne vient pas vicier la décision, mais qui vient, je pense, éclairer, partiellement du moins, éclairer la décision que vous devez rendre dans le contexte de la requête qui vous est présentée pour révoquer les décisions. » [nous soulignons]

[143] Le Transporteur ne plaide pas que l'adoption du Décret est un « *fait nouveau* » justifiant la révision de la Décision aux termes de l'article 37 de la Loi. Il soumet plutôt qu'en raison des termes du Décret, la Demande tarifaire des intimés devient, à toutes fins peu pratiques, un exercice coûteux et inutile.

[144] **La Régie est d'avis que la prise en compte du Décret dans le cadre de la présente demande de révision dépasse largement le débat dont elle est saisie. Cette question pourra être prise en compte, le cas échéant, dans le cadre de la Demande tarifaire des intimés.**

⁶⁴ Pièce A-0007, p. 91.

3.7 LES DÉCISIONS D-2012-156 ET D-2012-164 RENDUES SUBSÉQUEMMENT À LA DÉCISION DOIVENT ÊTRE RÉVISÉES ET RÉVOQUÉES, EN CE QU'ELLES DÉCOULENT D'UNE DÉCISION VICIÉE

3.7.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR⁶⁵

[145] Considérant que les décisions D-2012-156 et D-2012-164 découlent d'une décision viciée, elles doivent être révisées et révoquées.

[146] La Régie a commis une « *illégalité majeure* » en déclarant les tarifs comme étant provisoires dans sa décision D-2012-164, alors qu'elle n'a pas fait l'exercice de déterminer si ces tarifs étaient toujours justes et raisonnables comme le cadre réglementaire l'exige. La déclaration des tarifs provisoires émane de la Décision, laquelle est également illégale.

[147] Selon le Transporteur, une demande de tarifs provisoires ne pouvait intervenir dans le dossier R-3823-2012, car le Transporteur a produit une preuve documentaire dans le dossier R-3826-2012 et que celle-ci sera examinée lors de l'audience en révision de la Décision. La Régie ne pouvait ainsi se saisir d'une preuve produite dans un autre dossier.

[148] Enfin, la Régie n'a pas motivé de façon suffisante la décision D-2012-164, déclarant les tarifs actuels provisoires.

3.7.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ⁶⁶

[149] Comme la Régie est appelée au présent stade à ne se prononcer que « *sur les conditions d'ouverture à la révision* », il ne serait pas utile de commenter pour le moment cette partie de la plaidoirie du Transporteur.

⁶⁵ Pièce B-0071, par. 178-194.

⁶⁶ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 19.

3.7.3 OPINION DE LA RÉGIE

[150] Comme la Régie arrive à la conclusion qu'il n'y a pas lieu de réviser ou de révoquer la Décision, il s'ensuit que l'argument du Transporteur, voulant que les décisions D-2012-156 et D-2012-164 soient également viciées, tombe.

[151] La décision D-2012-164 qui a rendu provisoires au 1^{er} janvier 2013 les tarifs du Transporteur n'a pas été rendue selon les règles habituelles, c'est-à-dire après que l'audience tarifaire soit formellement lancée, que le Transporteur a déposé sa preuve et que tous les intervenants aient été consultés.

[152] **Néanmoins, la Régie juge qu'il n'y pas là de vice de procédure ou de fond de nature à invalider cette décision.**

3.8 LE TRANSPORTEUR DEMANDE À LA RÉGIE DE SE SAISIR DU DOSSIER R-3823-2012 ET DE DISPOSER DES MOYENS DE CONTESTATION DU TRANSPORTEUR DANS LE DOSSIER R-3826-2012

3.8.1 LES ARGUMENTS DU TRANSPORTEUR⁶⁷

[153] Considérant que la Régie, dans le dossier R-3823-2012, a manifesté à l'avance son intention de réduire les tarifs, un simple observateur peut anticiper qu'une telle baisse sera accordée.

[154] Les règles de justice naturelle seraient mieux servies en fermant le dossier R-3823-2012 et seul le dossier R-3826-2012 devrait se poursuivre. La Régie a adopté cette approche dans la décision D-2012-162⁶⁸.

⁶⁷ Pièce B-0071, par. 195-201.

⁶⁸ Dossier R-3820-2012, décision D-2012-162, par. 139.

3.8.2 LES ARGUMENTS DE L'AQCIE/CIFQ⁶⁹

[155] L'AQCIE/CIFQ présente la même argumentation que celle exposée au point précédent.

3.8.3 OPINION DE LA RÉGIE

[156] Comme la Régie arrive à la conclusion qu'il n'y a pas lieu de réviser ou de révoquer la Décision, cet argument du Transporteur n'est plus pertinent.

[157] Au surplus, par sa Décision, la Régie n'a pas « *procédé à l'étude* » de la Demande tarifaire aux termes des articles 25 et 48 de la Loi. Non seulement elle ne pouvait procéder ainsi, mais, également, le texte de la Décision est clair à cet égard :

« [44] [...] L'objet de la présente demande est d'établir le revenu requis et de fixer les tarifs du Transporteur pour l'année 2013, s'il y a lieu.

[45] Par conséquent, la Régie juge qu'il est opportun et dans l'intérêt public d'accueillir la Demande et procéder, tel que prévu à l'article 25 de la Loi, à une audience publique en vue de statuer sur la demande de modification des tarifs de transport d'électricité pour l'année 2013. » [nous soulignons]

[158] La Régie n'a donc pas, comme le soulève le Transporteur, « *manifesté à l'avance son intention de réduire les tarifs* ». L'audience sur le fond permettra de statuer sur la Demande tarifaire dans son ensemble.

⁶⁹ Pièce C-AQCIE-CIFQ-0027, p. 19.

[159] **Pour ces motifs,**

La Régie de l'énergie :

REJETTE la demande en révision et révocation des décisions D-2012-126, D-2012-156 et D-2012-164.

Richard Lassonde
Régisseur

Gilles Boulianne
Régisseur

Suzanne G. M. Kirouac
Régisseur

Représentants :

- Hydro-Québec représentée par M^e Marie-Josée Hogue;
- Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité et Conseil de l'industrie forestière du Québec (AQCIE/CIFQ) représenté par M^e Pierre Pelletier;
- Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique représenté (S.É./AQLPA) par M^e Dominique Neuman;
- Union des consommateurs (UC) représentée par M^e Hélène Sicard.