

DÉCISION

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2015-018	R-3905-2014	6 mars 2015
------------	-------------	-------------

PRÉSENTS :

Louise Pelletier
Louise Rozon
Pierre Méthé
Régisseurs

Régie de l'énergie
DOSSIER: R-3905-2014
PHASE 2
DÉPOSÉE EN AUDIENCE
PAR LE ROEE
Date: 9 JUILLET 2015
Pièces n°: NON
COTE'E

Hydro-Québec
Demanderesse

et

Intervenants dont les noms apparaissent ci-après

Décision sur le fond

*Demande relative à l'établissement des tarifs d'électricité
de l'année tarifaire 2015-2016*

[346] Ainsi, le taux de rendement de la base de tarification et le coût moyen de la dette sont corrigés de la façon suivante : la Régie ajuste le coût moyen de la dette du Distributeur en retranchant un montant de 12,4 M\$ au numérateur – frais financiers (425,9 M\$ x 2,918 %) et en retranchant un montant de 425,9 M\$ au dénominateur – valeur ajustée de la dette et des swaps, conformément à la méthodologie présentée par le Distributeur à la réponse à l'engagement n° 30. Le taux de rendement de la base de tarification est calculé à partir du coût moyen de la dette ainsi corrigé.

[347] **Pour les prochains dossiers tarifaires, la Régie demande au Distributeur de déposer et mettre à jour au début du mois de décembre, une version modifiée des tableaux 1 et 2 de la pièce « Taux de rendement et coût du capital prospectif du Distributeur »²⁰¹. Ces tableaux devront être complétés d'une nouvelle colonne indiquant le coût moyen de la dette intégrée, en excluant le coût de financement réalisé durant l'exercice en cours, appliqués aux soldes des CER hors base au 31 décembre de l'année de base. Ces tableaux devront être accompagnés des explications relatives aux calculs et aux hypothèses utilisées, tels que présentés à la réponse du Distributeur à l'engagement n° 30²⁰².**

4.3.9 LE PRINCIPE DE NON-RÉTROACTIVITÉ ET L'EFFET RÉTROSPECTIF

[348] Questionné par la Régie en audience, en fin de plaidoirie, le Distributeur soulève la question de l'impact rétroactif que pourrait avoir une décision portant sur le changement d'estimateur pour la rémunération des CER.

[349] Le Distributeur affirme :

« Vous avez raison, effectivement, la Régie peut, dans un contexte où elle établit les règles aux fins de fixation, établir une nouvelle façon de fixer le coût de la dette du Distributeur selon le principe du « stand alone » qui était discuté dans la D-2003-93. Par contre, ce n'est pas ça qui... il a été décidé en deux mille un (2001) et en deux mille trois (2003) que le meilleur estimateur du coût de la dette du Distributeur était le coût de la dette intégrée.

²⁰¹ Pièce B-0174.

²⁰² Pièce B-0215.

Donc, depuis cette date, à tous les dossiers tarifaires, la règle applicable était que le coût de la dette du Distributeur était sa proportion, si on veut, du coût de la dette présumé de l'entreprise. Et c'est selon ces règles-là que le Distributeur et que l'entreprise s'est comportée »²⁰³.

[...]

« Si vous changez la... si vous changez les règles en ce qui concerne le coût de la dette du Distributeur aujourd'hui, bien, en fait, vous privez le Distributeur d'un coût qui a toujours été légitime en vertu des règles applicables. Le Distributeur a toujours eu le droit de récupérer son financement sur la base du coût moyen du capital.

Et lorsque on décide que, pour certains comptes, on n'utilisera plus le coût du capital, mais on va utiliser un coût de dette à court terme, bien, on réduit la portion du revenu requis qui... à laquelle le Distributeur avait droit en vertu des règles applicables.

Et évidemment, là, je vous épargne le fait qu'il y a... la preuve a démontré qu'il y a eu du financement et que c'est ce financement qui a été fait dans un contexte où la règle était que le Distributeur était en mesure de récupérer sa portion du coût présumé de la dette et que ce financement-là a eu lieu dans ce contexte-là et que votre décision de changer le coût de la dette, bien, viendrait rétroactivement, dans le fond, affecter cette décision dans la mesure où, non, vous croyez que vos dépenses en termes de dette étaient récupérables selon le critère du coût moyen de la dette, alors, non, ce n'est pas ça, pour une partie, c'est d'autre chose »²⁰⁴.

[nous soulignons]

[350] Dans sa réplique, le Distributeur revient sur la question et soumet que la Régie ne peut pas changer la rémunération sur tous les soldes de comptes d'écarts constatés avant le 31 décembre 2014, même s'il s'agit de la rémunération pour les années 2015 et suivantes, suggérant qu'il s'agirait d'une tarification rétroactive.

[351] Pour sa part, l'AQCIÉ-CIFQ estime que l'argument du Distributeur n'est pas applicable à la modification du taux de rémunération des CER, même s'il convient que le principe de non-rétroactivité doit être respecté.

²⁰³ Pièce A-0071, p. 8 et 9.

²⁰⁴ Pièce A-0071, p. 11 et 12.

[352] L'intervenant rappelle que le Distributeur ne peut à la fois demander la modification de l'étalement d'un compte et invoquer la non-rétroactivité tarifaire à l'encontre d'un changement dans le mode de rémunération.

[353] La Régie ne retient pas l'argument du Distributeur et est d'avis que la position de l'AQCIE-CIFQ est appuyée par la jurisprudence de la Régie et par celle des tribunaux supérieurs.

[354] En effet, la Régie statuait, dès sa décision D-2000-222²⁰⁵, que le pouvoir tarifaire qui lui est dévolu par la Loi est qualifié de positif, donc de nature « prospective » lorsqu'elle fixe les tarifs et impose les conditions de transport et de distribution.

[355] La Régie applique, de façon générale, le principe de non-rétroactivité tarifaire, tel qu'énoncé par la Cour suprême du Canada dans *Bell Canada c. CRTC*²⁰⁶, au sens où elle considère qu'elle ne pourrait pas rendre « *des ordonnances applicables à des périodes antérieures à la décision finale* ».

[356] Cependant, la Régie distingue l'effet rétroactif d'une décision qui modifie les conséquences juridiques sur un fait passé, de l'effet rétrospectif de celle-ci, qui modifie les conséquences juridiques futures des faits accomplis, sans modifier les effets produits avant son entrée en vigueur.

[357] Tel que reconnu par l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Métro-Richelieu Inc. c. Collin*²⁰⁷, il importe de faire la distinction entre les deux principes :

« 46 En effet, les principes de rétroactivité, d'application immédiate et de rétrospectivité des lois nouvelles ne doivent pas être confondus. Il n'y a pas de rétroactivité lorsqu'une loi nouvelle s'applique à une situation constituée d'un ensemble de faits survenus avant et après l'entrée en vigueur du nouveau texte de loi ou à des effets juridiques qui chevauchent cette date (Côté, op. cit., p. 220). Lorsque des faits sont en cours au moment de son entrée en vigueur, la loi nouvelle s'applique selon le principe de l'application immédiate, c'est-à-dire qu'elle régit le déroulement futur de la situation juridique (Côté, op. cit., p. 191 et suiv.). Si les effets juridiques sont en cours au moment de l'entrée en vigueur de la

²⁰⁵ Dossier R-3401-98.

²⁰⁶ *Bell Canada c. CRTC*, [1989] 1 R.C.S. 1722, p. 1758.

²⁰⁷ *Épiciers Unis Métro-Richelieu Inc., division « Éconogros » c. Collin*, 2004 CSC 59 (CanLII).

loi nouvelle, le principe de la rétroactivité s'applique. Selon ce principe, la loi nouvelle régit les conséquences futures de faits accomplis avant son entrée en vigueur, sans toutefois modifier les effets qui se sont produits avant cette date (Côté, op. cit., p. 167 et suiv., et p. 245 et suiv.). Dans le cas où elle vient modifier ces effets antérieurs, la loi nouvelle a un effet rétroactif (Côté, op. cit., p. 167 et suiv.). Le professeur Driedger a bien mis en évidence cette distinction entre les effets rétroactif et rétrospectif :

[TRADUCTION] Une loi rétroactive est une loi qui s'applique à une époque antérieure à son adoption. Une loi rétrospective ne dispose qu'à l'égard de l'avenir. Elle vise l'avenir, mais elle impose de nouvelles conséquences à l'égard d'événements passés. Une loi rétroactive agit à l'égard du passé. Une loi rétrospective agit pour l'avenir, mais elle jette aussi un regard vers le passé en ce sens qu'elle attache de nouvelles conséquences à l'avenir à l'égard d'un événement qui a eu lieu avant l'adoption de la loi. Une loi rétroactive modifie la loi par rapport à ce qu'elle était; une loi rétroactive rend la loi différente de ce qu'elle serait autrement à l'égard d'un événement antérieur. [...]

(E. A. Driedger, « Statutes : Retroactive Retrospective Reflections » (1978), 56 R. du B. can. 264, p. 268-269) ». [nous soulignons]

[358] La Régie retient également que « [...] selon la jurisprudence, lorsque la loi ne modifie que les effets futurs d'un fait passé, elle n'est pas vue comme étant rétroactive; son effet est décrit comme simplement prospectif puisque le droit ne change que pour l'avenir »²⁰⁸.

[359] La Régie a d'ailleurs déjà reconnu que l'effet rétrospectif d'une décision n'est pas incompatible avec le pouvoir tarifaire prospectif qui lui est dévolu. Elle affirmait dans sa décision D-2012-021 que :

« [120] Le changement de référentiel comptable oblige la Régie à revoir, pour l'avenir, l'ensemble des normes IFRS et de s'assurer de leur cohérence réciproque. Ce faisant, la Régie ne rend pas une décision rétroactive affectant la situation antérieure de la Demanderesse.

²⁰⁸ P.-A. Côté, *Interprétation des lois*, 3^e éd., Montréal, Thémis, 1999, p. 169.

[121] La décision de la Régie ne viendra pas changer les effets passés des décisions qui accordaient un rendement raisonnable sur cet actif du Distributeur et du Transporteur jusqu'au 31 décembre 2011 »²⁰⁹.

[360] Ainsi, la fixation d'un nouvel estimateur comme taux de rémunération des CER a un effet rétrospectif et n'est pas incompatible avec le pouvoir de tarification prospectif de la Régie. En somme, la détermination du taux de rémunération des CER peut prendre effet pour l'année 2015 et les suivantes, sans contrevenir au principe réglementaire de non-rétroactivité tarifaire.

[361] Or, tel qu'exprimé précédemment²¹⁰, depuis sa décision D-2003-93²¹¹, la Régie a reconnu le principe d'isolement comme cadre réglementaire en ce qui a trait à la structure et au coût du capital et a retenu comme estimateur, pour les fins de cette décision et à défaut d'un estimateur plus convaincant, le coût de la dette intégrée.

[362] Par ailleurs, à l'intérieur des principes réglementaires reconnus, la Régie a annoncé dans ses décisions D-2014-037²¹² et D-2014-160 qu'elle entendait revoir la rémunération des comptes d'écarts et demandait au Distributeur de déposer des analyses approfondies sur l'ensemble des comptes d'écarts et un balisage externe sur le sujet.

[363] La Régie estime qu'elle dispose de toute la preuve nécessaire pour décider à cet égard, en conformité avec les principes réglementaires en vigueur. Elle est justifiée de modifier l'estimateur du coût de la dette, afin d'établir une nouvelle rémunération des CER. Contrairement à ce que prétend le Distributeur, appliquer les nouvelles règles de rémunération aux soldes existants au 1^{er} janvier 2015 ne constitue pas une tarification rétroactive. Il s'agit plutôt de modifier les effets juridiques futurs de faits passés.

4.3.10 CONCLUSION

[364] Pour l'année témoin 2015, la Régie fixe le taux d'intérêt applicable aux CER de la première catégorie, ceux dont la période d'amortissement et de recouvrement est de trois ans et moins, selon le taux des obligations d'Hydro-Québec 3 ans au

²⁰⁹ Dossier R-3768-2011, décision D-2012-021, p. 28.

²¹⁰ Voir l'opinion de la Régie à la section 4.3.5 de la présente décision.

²¹¹ Dossier R-3492-2002.

²¹² Dossier R-3854-2013 Phase I.

30 septembre 2014, majoré des frais de garantie de 0,50 % et des frais d'émission de 0,06 %, soit 2,233 %²¹³.

[365] Pour les prochains dossiers tarifaires, la Régie juge que le taux d'intérêt moyen des obligations d'Hydro-Québec 3 ans du mois d'octobre de l'année de base, majoré des frais de garantie et d'émission, constitue un estimateur raisonnable et approprié, basé sur le principe d'appariement, afin de compenser pour les frais de financement des soldes, à la fin de l'année de base, des CER de la première catégorie, soit ceux dont la période d'amortissement et de recouvrement est de trois ans et moins.

[366] Pour l'année témoin 2015, la Régie fixe le taux d'intérêt applicable aux CER de la deuxième catégorie, soit les CER amortis sur plus de trois ans, selon le taux des obligations d'Hydro-Québec 5 ans au 30 septembre 2014, majoré des frais de garantie de 0,50 % et des frais d'émission de 0,06 %, soit 2,732 %²¹⁴.

[367] Pour les prochains dossiers tarifaires, la Régie juge que le taux d'intérêt moyen des obligations d'Hydro-Québec 5 ans du mois d'octobre de l'année de base, majoré des frais de garantie et d'émission, constitue un estimateur raisonnable et approprié, basé sur le principe d'appariement, afin de compenser pour les frais de financement des soldes, à la fin de l'année de base, des CER de la deuxième catégorie, soit les CER amortis sur plus de trois ans.

[368] Afin de corriger la problématique du double comptage, la Régie applique le coût de financement de 2014 (2,918 %), selon la réponse à l'engagement n° 30, au solde de l'ensemble des CER hors base au 31 décembre 2014, établi à 425,9 M\$. Le coût de la dette intégrée applicable aux actifs autres que les CER passe ainsi de 6,443 % à 6,478 %.

[369] Pour les prochains dossiers tarifaires, la Régie demande au Distributeur d'utiliser les taux d'intérêt moyens des obligations 3 ans et 5 ans d'Hydro-Québec du mois d'avril de l'année de base dans sa preuve initiale, et de déposer une mise à jour avec les données du mois d'octobre de l'année de base. Le Distributeur devra

²¹³ Tel qu'établi à la pièce B-0154 : $2,233 \% = 1,673 \% + 0,50 \% + 0,06 \%$.

²¹⁴ Tel qu'établi à la pièce B-0083 : $2,732 \% = 2,172 \% + 0,50 \% + 0,06 \%$.

déposer et mettre à jour au début du mois de décembre, la mise à jour de la pièce B-0154 (fichier excel), présentant les données historiques mensuelles et quotidiennes, depuis le 31 décembre 2009, tirées de Bloomberg, quant aux taux d'intérêt des obligations 3 ans d'Hydro-Québec en dollars canadiens, et sous le même format et avec le même niveau de détail, les données quant aux taux d'intérêt des obligations 5 ans d'Hydro-Québec en dollars canadiens.

4.4 MODIFICATION DES MODALITÉS DE DISPOSITION DES SOLDES 2013 ET 2014 DU COMPTE DE *PASS-ON*

[370] Compte tenu du caractère exceptionnel des coûts d'approvisionnement encourus au cours de l'hiver 2013-2014 en raison des conditions climatiques très rigoureuses, le Distributeur présente des comptes de *pass-on* 2013 et 2014 enregistrant des écarts substantiels à récupérer de la clientèle au 31 décembre 2014. Le solde du compte pour chacune des années s'élève à :

- *pass-on* 2013 : 54,9 M\$ correspondant à la différence entre le montant constaté dans les revenus requis de 2014 et l'écart réel de l'année 2013, incluant des intérêts débiteurs de 3,7 M\$ en 2014;
- *pass-on* 2014 : 325,1 M\$ évalué sur une base de 4 mois réels et de 8 mois projetés en 2014.

[371] Le Distributeur souligne qu'en fonction des modalités de disposition du compte de *pass-on* actuellement en vigueur, reconnues dans la décision D-2007-12²¹⁵, la totalité de ces sommes, soit 380,0 M\$, devrait être versée dans les revenus requis 2015.

[372] Il est d'avis que l'importance des montants en cause justifie de modifier, de façon ponctuelle, les modalités de disposition des comptes de *pass-on* 2013 et 2014, de façon à répartir sur cinq ans, à compter de 2016, le solde de ce compte plutôt que de procéder à un versement intégral dans les revenus requis de 2015, comme la pratique reconnue l'exigerait.

²¹⁵ Dossier R-3610-2006, décision D-2007-12, p. 16 et 19.

