

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

DEMANDE DE RÉVISION ET DE RÉVOCATION
DE LA DÉCISION D-2015-179 RENDUE DANS
LE DOSSIER R-3925-2015 SUR LA DEMANDE
D'HYDRO-QUÉBEC RELATIVE À L'UTILISATION DE
LA CENTRALE DE TRANSCANADA ENERGY LTD (TCE)
DE BÉCANCOUR EN PÉRIODE DE POINTE

DOSSIER : R-3953-2015

RÉGISSEURS : Mme DIANE JEAN, présidente
Mme FRANÇOISE GAGNON
Me SIMON TURMEL

AUDIENCE DU 19 FÉVRIER 2016

VOLUME 2

CLAUDE MORIN
Sténographe officiel

COMPARUTIONS

Me PIERRE R. FORTIN
procureur de la Régie;

DEMANDEUR EN RÉVISION :

Me FRANKLIN S. GERTLER
Me ALEXANDRE DESJARDINS
procureurs de Regroupement des organismes
environnementaux en énergie (ROÉÉ);

INTIMÉE :

Me SIMON TURMEL
Me ÉRIC FRASER
procureurs de Hydro-Québec Distribution (HQD);

INTERVENANTS :

Me STEVE CADRIN
procureur de Association hôtellerie Québec et
Association des restaurateurs du Québec (AHQ-ARQ);

Me PAULE HAMELIN
procureure de Énergie Brookfield Marketing S.E.C.
(EBM);

Me GENEVIÈVE PAQUET
procureure de Groupe de recherche appliquée en
macroécologie (GRAME);

Me DOMINIQUE NEUMAN
procureur de Stratégies énergétiques et Association
québécoise de lutte contre la pollution
atmosphérique (SÉ-AQLPA).

TABLE DES MATIERES

	PAGE
PRÉLIMINAIRES	4
PLAIDOIRIE PAR Me DOMINIQUE NEUMAN (suite)	13
PLAIDOIRIE PAR Me ÉRIC FRASER	20
RÉPLIQUE PAR Me FRANKLIN S. GERTLER	84

1 L'AN DEUX MILLE SEIZE (2016), ce dix-neuvième (19e)
2 jour du mois de février :

3

4 PRÉLIMINAIRES

5

6 LA PRÉSIDENTE :

7 En effet, Maître Gertler, nous allons commencer
8 avec la réponse à la question posée hier. Alors,
9 pour faciliter notre suivi à tous, vous avez reçu
10 les notes sténographiques.

11 Me FRANKLIN S. GERTLER :

12 Je ne les ai pas encore consultées.

13 LA PRÉSIDENTE :

14 Oui, mais je vous dis pour faciliter notre
15 compréhension commune. À la page 111, les deux
16 dernières lignes de la page 110 et la page 111, je
17 rappelle la question telle que posée hier.

18 Parmi les conclusions de votre
19 demande, vous demandiez à la Régie de
20 réviser et révoquer la décision
21 D-2015-179. Dans cette décision, la
22 formation a approuvé le protocole
23 d'entente, dispensé le Distributeur de
24 faire approuver annuellement la
25 suspension des livraisons, puis

1 accueilli la demande de traitement
2 confidentielle du Distributeur à
3 l'égard de certaines pièces. Dans
4 votre présentation, dans votre
5 argumentation,
6 je vous le disais hier,
7 je n'ai pas retenu de références à ces
8 conclusions relatives à la dispense et
9 au traitement confidentiel.
10 Je vous demandais si vous pouviez nous préciser
11 votre demande par rapport à ces éléments. Alors, la
12 parole est à vous.
13 Me FRANKLIN S. GERTLER :
14 Merci, Madame la Présidente. Je ne sais pas, il n'y
15 avait pas de protocole d'ouverture. C'est correct?
16 On va dire que c'est... Non, non, mais je ne sais
17 pas.
18 LA PRÉSIDENTE :
19 Merci de m'aider.
20 Me FRANKLIN S. GERTLER :
21 La cloche a sonné. Alors j'ai pensé... Alors...
22 Bonjour, Madame la Présidente; bonjour Monsieur et
23 Madame les régisseurs. Effectivement, nous avons eu
24 votre question. Je ne sais pas, est-ce qu'il y
25 avait quelque chose, Maître... O.K. Je peux vous

1 confirmer, puis je pense que c'est le sens
2 principal de votre question, que notre demande en
3 irrecevabilité depuis le début portait sur la
4 question à savoir si la Régie pouvait, avait le
5 pouvoir finalement de traiter de la demande
6 d'approbation du contrat, nouveau contrat, sans
7 appel d'offres. Alors, ça, c'est l'essence de notre
8 demande. Et je vous avoue que nous n'avons pas...
9 nous n'avons pas eu des conclusions sur les autres
10 éléments. Et je n'entends pas non plus amender dans
11 ce sens-là.

12 Par contre, je me permets de vous faire
13 peut-être, si ça peut aider, d'aider votre
14 réflexion, c'est sûr que... Bien, la question, je
15 pense, à savoir qu'est-ce qu'il reste de ces autres
16 conclusions de la demande d'Hydro-Québec si jamais
17 sa demande principale, si je peux m'exprimer ainsi,
18 était irrecevable. Et je pense que ça dépend pas
19 juste de nous. Ça dépend de vous, de la Régie, puis
20 ça dépend jusqu'à un certain point d'Hydro-Québec
21 aussi. Parce que si on regarde, par exemple, dans
22 le dossier 3925, on regarde HQD-1, Document 1, qui
23 se trouve à être le B-0005, c'est le document
24 principal de la demande, on voit à la page 7 et 8,
25 on voit que... on voit les... en raison des

1 caractéristiques du contrat avec TCE qu'on demande
2 de faire dispenser.

3 Alors, c'est par rapport à des choses
4 prévues dans le contrat en question. Alors, ça
5 devient un peu... Puis évidemment mon confrère va
6 sûrement vous entretenir là-dessus. Mais ça semble
7 découler du contrat qu'ils veulent faire approuver.
8 Et c'est sûr que, dans l'entente finale, qui est le
9 B-0026, il y a la disposition qui porte sur... Et
10 là, je pense que je vais y aller, parce que...
11 regarder, parce que... C'est un gros document juste
12 pour le résumer. Mais, évidemment, au paragraphe...
13 Puis là j'essaie simplement de faire mon devoir
14 d'aider la Régie. Mais c'est sûr qu'on voit au
15 paragraphe... Puis là, excusez-moi, c'est...
16 C'était l'entente finale entre TransCanada et
17 Hydro-Québec qui était le B-0026 pour les fins des
18 notes, dans le dossier original 3925.

19 (9 h 10)

20 Et si on regarde l'article 1.5 toute la
21 question de « severability » qui est là, ce qui est
22 assez normal, que si quelque chose, s'il y a une
23 partie qui tombe, le reste peut rester.

24 Mais ensuite, on voit, à 2.2, bon, on
25 s'entend pour amender le Suspension Agreement, puis

1 de la façon que c'est prévu à l'Exhibit 2.2, et
2 c'est un peu dans le même sens que la preuve
3 principale que je viens de vous citer au
4 commencement, je n'irai pas dans tout le détail,
5 mais il y a aussi 3.2, qui porte sur le « Approval
6 by the... », par la Régie, « Approval by the
7 Régie », et là, on voit, puis là, je peux me
8 tromper, là, il y a beaucoup de choses là-dedans
9 mais on voit, 3.2 (a) :

10 If the Régie does not approve this
11 Definitive Agreement in its entirety
12 before November 1st, 2015, or such
13 later date approved by the Parties in
14 writing, this Definitive Agreement
15 shall be null and void and of no
16 further force or effect.

17 Alors c'était une question dans le temps mais
18 aussi, puis je présume qu'il y a eu des
19 prolongements, là, le premier (1er) novembre,
20 c'était l'ordonnance de la Régie, je pense,
21 première formation, dans une des décisions
22 procédurales, parce qu'on n'arrivait pas dans le
23 temps. Mais là, c'est « null and void » alors...

24 Alors la question, je pense, n'est pas
25 d'une clarté absolue, je pense que vous aurez

1 probablement l'autorité, puis c'est peut-être ça
2 qui serait souhaitable au niveau de l'économie de
3 vos ressources, d'approuver l'espèce de suspension
4 en bloc, ou à long terme, ce n'est pas la
5 suspension mais dans les vacances, de l'obligation
6 de revenir devant la Régie annuellement.

7 Mais la question aussi est une question
8 pratique, c'est que, avec dix ans de suspension
9 sans revenir à la Régie, les circonstances peuvent
10 aussi changer, il peut y avoir d'autres potentiels,
11 d'autres possibilités que la faculté de redémarrage
12 qui entrerait en ligne de compte. Alors ça, je ne
13 sais pas si je vous aide un peu, mais je pense que
14 c'est la situation.

15 Sur la question de la confidentialité, mais
16 là, j'aurais dû aussi mentionner, excusez-moi de
17 m'en aller vers ça, dans notre Demande amendée dans
18 le dossier ici, nous avons fait un bon résumé au
19 début, je pense, de mémoire, c'est les paragraphes
20 7 à 40 de notre Demande amendée, où on a un peu
21 revu l'historique, si on veut, de la Demande en
22 irrecevabilité. Et on donne toutes les références
23 pour nos, la formulation et le cheminement de notre
24 demande, alors ça va vous donner une bonne carte
25 routièrre de qu'est-ce qui est arrivé, je pense.

1 Maintenant, sur la confidentialité, encore
2 une fois, nous n'avons pas, dans notre requête,
3 traité de cet aspect-là et je pense que ça, ça vous
4 revient, vous avez, je pense, la possibilité de le
5 prononcer si vous êtes convaincu par la preuve de
6 mon confrère là-dessus. C'est certain que, pour ce
7 qui est de mon client, on ne favorise pas la
8 confidentialité par rapport aux différentes
9 opérations d'Hydro-Québec, entreprise publique
10 réglementée par la Régie de l'énergie. Alors je
11 pense que vous aurez, parce que, dans tous les cas,
12 l'obligation de minimiser la portée de cette
13 confidentialité.

14 (9 h 15)

15 Et tout d'abord, est-ce que c'est vraiment
16 nécessaire que ce soit ad vitam aeternam parce
17 qu'il y a quand même l'intérêt public aussi à avoir
18 une certaine possibilité de regarder comment ça
19 s'est passé, comment l'industrie s'est développée,
20 comment est-ce qu'on a... on a finalement opéré, à
21 quel coût et toutes ces choses-là. Puis ça ne se
22 peut pas que ce soit ad vitam aeternam nécessaire
23 d'être confidentiel.

24 Et je remarque, puis là je ne sais pas, il
25 y a peut-être quelque chose qui m'a échappé puis je

1 vais m'arrêter là, mais je n'ai pas remarqué qu'il
2 y a eu des arrangements d'accès non plus possibles
3 pour les parties dans ce cas-ci. Alors, ça, c'est
4 sous toute réserve, mais on n'a pas eu de
5 possibilité de signer une convention de
6 confidentialité, un engagement comme procureur ou
7 pour les parties qui nous aurait permis aussi de,
8 au moins pour les fins du dossier, de connaître
9 l'ensemble des considérations. Puis ça, ça regarde
10 plus, ce n'est pas notre propos, mais tout l'aspect
11 évidemment financier et, pour les consommateurs, le
12 droit de connaître, connaître pour les fins de la
13 cause, au moins la situation par rapport à ces
14 aspects-là plus commerciaux. Alors, je ne sais pas
15 si ça...

16 LA PRÉSIDENTE :

17 Ça va. Mais, mon collègue maître Turmel a une
18 question de clarification pour vous.

19 Me SIMON TURMEL, régisseur :

20 Oui, pour clarifier votre position. J'ai bien
21 compris, à la lecture du dossier, j'ai regardé hier
22 à nouveau la requête...

23 Me FRANKLIN S. GERTLER :

24 Oui.

25

1 Me SIMON TURMEL, régisseur :
2 ... que vous n'avez pas soulevé d'arguments par
3 rapport à ces deux points-là.
4 Me FRANKLIN S. GERTLER :
5 Exact.
6 Me SIMON TURMEL, régisseur :
7 Ni de question en litige quelle que soit lors de
8 l'audience jusqu'à ce que nous posions la question
9 aujourd'hui.
10 Me FRANKLIN S. GERTLER :
11 C'est exact.
12 Me SIMON TURMEL, régisseur :
13 Ce n'était pas ciblé par vous actuellement.
14 Me FRANKLIN S. GERTLER :
15 Oui, oui. C'est tout à fait.
16 Me SIMON TURMEL, régisseur :
17 C'est clair. O.K. Merci.
18 Me FRANKLIN S. GERTLER :
19 Merci.
20 LA PRÉSIDENTE :
21 Merci beaucoup, Maître Gertler. Avant de passer à
22 la présentation d'Hydro-Québec, nous aurions une
23 question pour SÉ-AQLPA suite à sa présentation
24 d'hier. Alors, Maître Neuman, s'il vous plaît. Vous
25 aurez besoin peut-être des notes sténographiques,

1 si vous les avez à portée de la main. Alors, Maître
2 Turmel.

3 Me SIMON TURMEL, régisseur :

4 Oui. Merci. Bonjour, Maître Neuman.

5 PLAIDOIRIE PAR Me DOMINIQUE NEUMAN (suite) :

6 Bonjour.

7 Me SIMON TURMEL, régisseur :

8 Vous avez les notes sténographiques à proximité?

9 Me DOMINIQUE NEUMAN :

10 Oui.

11 Me SIMON TURMEL, régisseur :

12 Bon. À la page 203, vous vous prononcez sur la
13 distinction entre la révocation et la révision.

14 C'est ce qui apparaissait à peu près à la page 10,
15 plutôt le point 10 de votre plan d'argumentation.

16 Me DOMINIQUE NEUMAN :

17 Oui. D'accord. Oui.

18 Me SIMON TURMEL, régisseur :

19 Vous vous retrouvez?

20 Me DOMINIQUE NEUMAN :

21 Oui. Bien, j'ai la page... j'ai la page 203.

22 Me SIMON TURMEL, régisseur :

23 Oui.

24 Me DOMINIQUE NEUMAN :

25 À quelle ligne en particulier?

1 Me SIMON TURMEL, régisseur :
2 À partir de la ligne 13...
3 Me DOMINIQUE NEUMAN :
4 Oui. D'accord.
5 Me SIMON TURMEL, régisseur :
6 ... et 204 également...
7 Me DOMINIQUE NEUMAN :
8 Oui.
9 Me SIMON TURMEL, régisseur :
10 ... où est-ce que vous faites la distinction entre
11 « réviser » et « révoquer ».
12 Me DOMINIQUE NEUMAN :
13 Oui.
14 Me SIMON TURMEL, régisseur :
15 Pour question de clarification, simplement une
16 clarification pour bien saisir le tout. Si la Régie
17 venait à la conclusion que la première formation a
18 erré sur un point qui touche directement à sa
19 compétence, est-ce qu'elle ne serait pas face à une
20 pure révoca... oui, révocation de la décision et le
21 dossier se terminerait là? Est-ce que vous
22 saisissez mon point?
23 Me DOMINIQUE NEUMAN :
24 Oui, oui. Je saisis. Oui.
25

1 Me SIMON TURMEL, régisseur :

2 Parce que, vous, vous amenez une distinction
3 entre... en fait, une troisième voie, c'est ce que
4 j'ai compris.

5 Me DOMINIQUE NEUMAN :

6 Non. Ce n'est pas mon propos, peut-être que je me
7 suis mal exprimé.

8 Me SIMON TURMEL, régisseur :

9 Je vous écoute.

10 Me DOMINIQUE NEUMAN :

11 Non. En fait, la réponse à votre question est
12 « non ». C'est-à-dire que si la Régie arrive à la
13 conclusion qu'il y a un vice de compétence, donc ce
14 qu'elle devrait décider, c'est qu'elle annule la
15 décision et, après ça, mais elle la révise. En ce
16 sens qu'au lieu... au lieu de rendre une décision,
17 la décision qu'elle a rendue, la Régie, siégeant en
18 révision, va dire qu'elle décide de décliner
19 juridiction. Une révocation signifierait que la
20 Régie ne décide... en révision ne déciderait rien,
21 qu'elle replacerait les parties avant que quoi que
22 ce soit n'ait été décidé, c'est-à-dire le jour qui
23 précédait le prononcé de la décision. C'est ma
24 compréhension d'une révocation.

25 (9 h 20)

1 Il y a une demande d'Hydro-Québec qui a été
2 soumise dans le dossier 3925. À une certaine date,
3 la formation de première instance a rendu une
4 décision. Si la Régie ne fait que révoquer cette
5 décision, elle replace les parties dans la
6 situation où elles se trouvaient la minute qui
7 précédait cette décision, c'est-à-dire qu'aucune
8 décision n'est rendue. Ce qui revient, en d'autres
9 termes, à dire de retourner... retourner le dossier
10 pour une nouvelle adjudication en première
11 instance, ce serait ça, la signification d'une
12 révocation, selon nous. Et ce n'est pas du tout ce
13 que nous proposons. Révocation, ce qui ferait qu'on
14 annule la décision mais on n'en rend pas une autre.
15 Si la décision à rendre est de dire que nous
16 déclions de décliner compétence, c'est une
17 décision. Mais, si on fait juste révoquer, ça veut
18 dire qu'on n'a toujours pas décidé.

19 Je prends une autre manière d'illustrer ça.
20 Supposons que la Régie trouve que les motifs de la
21 décision de première instance ne sont pas
22 suffisants pour justifier la conclusion mais que
23 votre formation décide de ne pas se prononcer sur
24 la question de savoir si le contrat nécessitait ou
25 non un appel d'offres. Donc, la Régie

1 révoquerait... la Régie, votre formation
2 révoquerait la décision et demanderait à,
3 présumément, une nouvelle formation de première
4 instance de rendre la décision qui a été rendue...
5 qui aurait dû être rendue en entendant tous les
6 arguments pour ou contre le fait que le contrat
7 nécessitait ou non un appel d'offres.

8 Mais ce dont vous êtes saisis, il me
9 semble, c'est une demande, véritablement, de
10 révision. C'est à dire, le demandeur en révision
11 vous demande d'annuler différents aspects qu'on
12 conteste dans la décision et de rendre la décision
13 qui aurait dû être rendue puis en l'occurrence, le
14 demandeur en révision vous demande de décider que
15 la demande était irrecevable ou de décliner
16 compétence... en fait, le terme employé dans la
17 demande de révision c'est de décider que la demande
18 d'Hydro-Québec était irrecevable.

19 Mais peut-être qu'hier je me suis mal
20 exprimé, mais ce n'était pas une troisième voie que
21 nous vous suggérions dans cette page 203 des notes
22 sténographiques. C'était simplement pour attirer...
23 le but de ce propos, à la page 203, était d'attirer
24 votre attention sur le fait que, même si vous
25 jugiez, en tout ou en partie... ou même, pour les

1 fins de la discussion, même si vous jugiez que la
2 totalité des motifs de la décision de première
3 instance étaient erronés, quelqu'un doit quand même
4 décider, une fois ces motifs rayés, quelle est la
5 décision qui aurait dû être rendue. À savoir, est-
6 ce que la demande d'Hydro-Québec était recevable ou
7 ne l'était pas?

8 Me SIMON TURMEL, régisseur :

9 O.K. S'il y a révocation et la Régie, dans ses
10 motifs, explique que tout... j'essaie de bien
11 suivre, tous les motifs sont irrecevables. Alors,
12 est-ce que ce n'est pas, dans ce cas-là, une
13 décision qui dit qu'il devait y avoir un appel
14 d'offres, si tout est révoqué?

15 Me DOMINIQUE NEUMAN :

16 Si la Régie juge que tous les motifs exprimés par
17 la formation de première instance n'étaient pas
18 suffisants pour justifier sa conclusion de déclarer
19 que le demande d'Hydro-Québec était recevable, il
20 faut quelqu'un décide quand même... outre cette
21 liste restreinte de motifs qui a été exprimée par
22 la Régie en première instance, si on les radie,
23 peut-être qu'il y a d'autres motifs qui militaient
24 en faveur de la recevabilité de la demande.

25 D'autres motifs qui ne sont pas écrits dans la

1 décision de première instance.

2 Et c'est pour ça... c'était le but de mes
3 propos aux paragraphes 29 et 30 de l'argumentation.
4 À savoir que, si vous radiez en tout ou en partie
5 certains motifs, il y en a quand même d'autres que
6 la Régie n'a pas exprimés dans sa décision mais
7 dont il était saisi, à la fois par sa connaissance
8 d'office et par ce qui lui a été plaidé en première
9 instance. Et c'est dans ce cadre-là que je suis
10 revenu sur certains paragraphes que j'avais moi-
11 même plaidés en première instance, des motifs à
12 caractère... proprement environnementaux, il y
13 avait des raisons environnementales qui faisaient
14 partie du contexte d'ensemble, favorisant une
15 flexibilité, c'est-à-dire la flexibilité de
16 permettre à HQD de conclure de gré à gré une
17 modification au contrat avec TCE et... sans appel
18 d'offres et d'en demander l'approbation à la Régie.

19 Me SIMON TURMEL, régisseur :

20 Je vous remercie.

21 LA PRÉSIDENTE :

22 Merci beaucoup.

23 Me DOMINIQUE NEUMAN :

24 Merci bien.

25

1 LA PRÉSIDENTE :

2 Alors, maintenant, j'inviterais Hydro-Québec
3 Distribution à nous présenter son argumentation.
4 Alors, Maître Fraser.

5 (9 h 25)

6 PLAIDOIRIE PAR Me ÉRIC FRASER :

7 Excusez-moi, Madame la Présidente. Alors tout
8 d'abord bonjour, bonjour Madame et Messieurs les
9 Régisseurs. Laissez-moi juste quelques instants
10 pour m'installer confortablement. On avait
11 l'impression que j'étais dans mon salon, mais c'est
12 pas du tout le cas. Parce que quand je suis assis à
13 droite je me sens vraiment ailleurs que chez moi.

14 Me FRANKLIN S. GERTLER :

15 Là vous êtes à gauche du Tribunal, c'est
16 merveilleux.

17 Me ÉRIC FRASER :

18 D'autant plus que j'ai pas l'habitude de ne pas
19 avoir le dernier mot. Donc je suis vraiment
20 inconfortable ce matin, mais je vais essayer de...
21 que ça ne paraisse pas trop.

22 Tout d'abord, j'ai... hier en écoutant tout
23 le monde j'ai eu une... et j'imagine, en fait je
24 vous plaignait un peu, là, parce que j'ai eu à un
25 certain moment donné une indigestion de décisions,

1 de numéros de décisions. Lorsqu'on est dans le
2 domaine des approvisionnements il y a un corpus de
3 décisions assez énorme. Il y a une évolution
4 constante, là, très, très technique, très juridique
5 aussi. Et il devient difficile de s'y retrouver,
6 surtout lorsqu'on parle de décisions par numéros.
7 J'aime beaucoup parler du dossier souvent les
8 dossiers ont des petits noms, qui fait en sorte que
9 c'est un petit peu plus facile à... à absorber et à
10 suivre.

11 Par contre il y a un élément essentiel dans
12 un dossier en révision, c'est que le principal
13 matériau dont on dispose puis qu'on doit analyser
14 c'est la décision dont on demande révision. Donc
15 ici c'est la D-2015-179 et après relecture de la D-
16 2015-179 on constate que l'ensemble du raisonnement
17 qu'a appliqué la formation en première instance est
18 très bien motivé. On a des références à à peu près
19 toutes les décisions pertinentes dans le présent
20 dossier.

21 Donc tout cela pour dire que je vais
22 essayer et je ne sais pas si je serai capable de
23 surfer sur - dans la mesure où je sais que toutes
24 les décisions sont au dossier - de surfer sur les
25 grands principes pour nous rendre à bon port et

1 pour défendre cette décision qui est très bien
2 motivée. Mais je ne sais pas si je vais y arriver
3 et j'avais prévu deux heures, je vais maintenir mon
4 deux heures. J'aurais aimé ça pouvoir vous dire que
5 je vous être plus court, mais j'ai une consœur qui
6 m'a dit que je suis un petit peu verbomoteur puis
7 je crois qu'elle a raison.

8 Alors allons-y. Si vous êtes à la première
9 page de mon plan, je cite le paragraphe 211 de la
10 décision qui, selon moi, est un élément charnière -
11 puis on n'a pas parlé de ça, c'est passé en dessous
12 du radar complètement - où on cite le paragraphe
13 211 et la Régie dit :

14 [211] Considérant que la demande du
15 Distributeur répond à ses besoins en
16 puissance en période de pointe à long
17 terme et qu'elle est avantageuse sur
18 le plan économique pour la clientèle
19 pour toute la durée prévue [...].

20 Ça, c'est que j'appelle de la pure réglementation.
21 Ça, ça représente exactement ce que le Distributeur
22 considère être le rôle de la Régie et le rôle du
23 Tribunal dans son champ de compétence.

24 Vous aurez constaté qu'il s'agit
25 d'arguments d'opportunité. Est-ce qu'il est

1 opportun d'approuver cette entente-là? Est-ce que
2 cette entente est favorable? Est-ce qu'elle
3 favorise l'intérêt public? Est-ce qu'elle favorise
4 l'intérêt des clients et le développement durable?
5 Oui. Et je vous avancerais que la loi, elle
6 favorise aussi le développement des arguments. Il y
7 a un très grande discrétion qui est donnée à la
8 Régie dans l'analyse des dossiers qui lui sont
9 soumis.

10 Ce qui m'amène à un commentaire
11 introductif. Évidemment, je ne passerai pas à
12 travers mon plan, ceux qui... qui m'ont déjà
13 entendu plaider, je... je passe à travers mon plan
14 mais je ne lis pas mon plan et j'espère, par un
15 commentaire introductif, être capable de résumer le
16 dossier à la lumière de tout ce qu'on a entendu
17 aujourd'hui.

18 Il y a - et ça apparaît au plan - on vous
19 parle du fait que la présentation ou les arguments
20 du ROEE sont désincarnés. Et je réitère, les
21 arguments du ROEE sont désincarnés et les arguments
22 de EBM sont désincarnés et les arguments de FCEI
23 sont désincarnés. Et les arguments de ARQ-AHQ sont
24 également désincarnés. Et non seulement ils sont
25 désincarnés, mais ils sont contradictoires avec la

1 position prise en première instance. Si j'ai le
2 temps, j'y reviendrai.

3 (9 h 30)

4 Pourquoi ils sont désincarnés? Parce que
5 personne ne pose la question, en fait le seul qui
6 l'a posée ou qui a... qui a parlé de l'éléphant qui
7 était dans la salle puis il l'a nommé un éléphant
8 blanc, c'est SÉ-AQLPA hier et il avait tout à fait
9 raison. Si on révoque cette décision, qu'est-ce qui
10 se passera? Il y aura cinq cents mégawatts (500 MW)
11 de moins de puissance dans le bilan du
12 Distributeur. Il y aura cinq cents mégawatts
13 (500 MW) de moins dans le bilan de puissance du
14 Distributeur, lequel a par ailleurs été jugé requis
15 dans le Plan d'approvisionnement D-2014-023...
16 excusez, 2014-2023, et c'est la décision D-2014-
17 205, aux pages 47 et 48.

18 En fait, non seulement ça mais vous irez
19 voir dans la décision du Plan, à la page 54, où
20 l'ajout de TCE a littéralement été inséré dans le
21 bilan reproduit par la Régie. On parlait à cette
22 époque-là de trois cents mégawatts (300 MW).

23 Ce n'est pas banal, ce que je viens de vous
24 dire, parce qu'on a littéralement, on s'insère
25 premièrement dans le processus qui est assez

1 complexe des approvisionnements chez Hydro-Québec
2 et on s'insère aussi dans un corpus de décisions
3 concernant particulièrement TCE, où il allait de
4 soi qu'il était possible d'optimiser cet actif dans
5 le contexte de la Loi.

6 Donc j'ai un retrait de cinq cents
7 mégawatts (500 MW), en conséquence duquel je dois
8 retourner en appel d'offres. Évidemment, ici, je
9 prends pour acquis les éléments qui ne sont pas
10 contestés et qui sont décidés même, donc les
11 besoins du Distributeur et les coûts, et je
12 reviendrai là-dessus.

13 Donc il y a littéralement une obligation de
14 retourner en appel d'offres pour des besoins en
15 puissance de cinq cents mégawatts (500 MW), et rien
16 nous dit que le résultat de cet appel d'offres
17 serait dans l'intérêt de qui que ce soit qui plaide
18 pour la révision, rien nous dit qu'on ne se
19 retrouverait pas avec un gagnant, qui serait une
20 autre centrale thermique puisqu'on s'entend, donner
21 de la puissance ferme, ce n'est pas donné à toutes,
22 ou ce n'est pas nécessairement possible pour toutes
23 les formes d'énergie, il y a des critères, et ça a
24 été mis en preuve d'ailleurs dans ce dossier-ci.

25 Donc on pourrait, techniquement, se

1 retrouver avec deux centrales thermiques, à la
2 rigueur une à côté de l'autre. Dans le parc
3 industriel de Bécancour, il y a de la place, il y a
4 probablement des conduites de gaz qui s'y rendent,
5 une qui est fermée, pour laquelle on va payer, une
6 qui va être ouverte, pour laquelle on va payer
7 aussi.

8 Il n'y a, et c'est la conclusion à laquelle
9 en venait la première formation, aucune lecture
10 contextuelle de la Loi qui peut permettre une telle
11 conclusion. Il y a seulement, et c'est déjà avancé
12 dans notre Plan, une lecture restrictive,
13 outrageusement grammaticale, qui pourrait conduire
14 à un tel résultat. Et pourquoi? Parce qu'une telle
15 lecture, celle qu'on vous propose, fait totalement
16 abstraction de la finalité de la Loi, fait
17 totalement abstraction de la finalité de l'article
18 74.1.

19 Alors lorsqu'on parle de lecture
20 contextuelle, on parle évidemment de faire une
21 première lecture grammaticale, si on veut, et
22 d'insérer cette lecture à l'intérieur de la
23 finalité et des objectifs de la Loi. Et c'est pour
24 ça qu'on doit lire chacune des dispositions l'une
25 après l'autre, pour leur donner un sens. La méthode

1 moderne de Driedger, la méthode moderne qui vous a
2 été plaidée parmi toutes les décisions qui vous
3 sont déposées de la Cour suprême, c'est exactement
4 ça.

5 Et c'est ça que la première formation a
6 fait, mais probablement que, on est devant un
7 tribunal spécialisé, on est tous des gens qui
8 plaidons avec une bonne expérience de ce domaine-
9 là, que, à un certain degré, c'est une évidence.
10 (9 h 35)

11 Et je vous invite, on va le faire,
12 l'exercice. Si on se réfère à la décision dont on
13 demande révision, je crois que, dans son paragraphe
14 90, à son paragraphe 90, pardon, on a, si on veut,
15 le ratio du raisonnement sur la lecture
16 contextuelle où la Régie dit qu'elle est :

17 ... d'avis qu'il faut lire les
18 articles...

19 74 à... bien

20 ... 74.1 à 74.3 de la Loi, portant sur
21 les appels d'offres, en tenant compte
22 de l'économie générale de la Loi,
23 c'est-à-dire des dispositions
24 relatives à la mission de la Régie, à
25 son pouvoir de surveillance des

1 opérations des entreprises
2 réglementées et à la fixation des
3 tarifs [...]
4 Et elle cite les articles 5, 31, 39, 52.1 et 72).
5 Alors, allons-y. L'article 5 stipule :
6 Dans l'exercice de ses fonctions...
7 Donc, ici, votre fonction, c'est d'approuver un
8 contrat, d'approuver les modifications à un
9 contrat, et je vais revenir plus tard, mais
10 approuver les modifications à un contrat qui a été
11 dûment approuvé suite à l'application de l'article
12 71, c'était ça dont était saisie la Régie. Je vous
13 ferai la nuance, mais évidemment ce que je veux
14 dire ici, c'est que le processus d'appels d'offres,
15 il avait été épuisé. La loi avait fait son travail,
16 mais l'évolution des faits avait exigé d'autres
17 mesures. Donc :
18 Dans l'exercice de ses fonctions...
19 approuver un contrat
20 ... la Régie assure la conciliation
21 entre l'intérêt public, la protection
22 des consommateurs et un traitement
23 équitable du transporteur
24 d'électricité et des distributeurs.
25 Elle favorise la satisfaction des

1 besoins énergétiques dans une
2 perspective de développement durable
3 et d'équité [...]

4 On s'entend que la question en litige, puis là,
5 évidemment, je me scoope moi-même, mais j'ai
6 l'impression que ça va être plus facile, c'est
7 d'interpréter 74.1 ici. La question que vous devez
8 vous poser et la question en litige, si on la
9 précise, c'est : quelle est la portée de 74.1?
10 Donc, vous étiez saisie d'une demande en
11 approbation de contrat dont la grande question en
12 litige, puis tout le monde a pu plaider là-dessus,
13 c'était : quelle est la portée de 74.1?

14 Et moi, je vous indique que, suivant
15 l'article 5, si je fais une lecture contextuelle,
16 et là je fais juste commencer avec l'article 5, on
17 doit interpréter, de manière à favoriser la
18 protection des consommateurs, la satisfaction des
19 besoins énergétiques.

20 La révocation de cette décision-là ne
21 rencontre pas cet objectif et l'interprétation de
22 74.1, de manière restrictive, ne rencontre pas ces
23 objectifs puisqu'on ferait abstraction d'éléments
24 centraux dans l'ensemble du cadre réglementaire et
25 législatif qui vise la réglementation, l'atteinte

1 de tarifs justes et raisonnables et la suffisance
2 des approvisionnements.

3 Ce qui nous amène au deuxième article qu'a
4 cité la formation, c'est 31.

5 Qu'est-ce qui se dégage de 31? Ce sont les
6 principales compétences de la Régie :

7 1- fixer ou modifier les tarifs [...];
8 c'est la compétence, selon moi, qui est centrale,
9 toutes les autres gravitent un peu autour de ça.

10 2- surveiller les opérations [...]
11 pour s'assurer que les consommateurs
12 aient des approvisionnements
13 suffisants;

14 2.1- surveiller les opérations [...]
15 pour

16 ... s'assurer que les consommateurs
17 paient selon un juste tarif;

18 Donc, encore là, voyez-vous on avance. Le cadre
19 réglementaire veut que les décisions soient dans
20 l'intérêt public, et là je parle de 5. Le cadre
21 réglementaire vous donne une compétence qui vise à
22 s'assurer que les tarifs soient justes et
23 raisonnables, donc dont l'exercice vise à atteindre
24 cet idéal-là. Vous donne aussi certaines
25 compétences non seulement pour les fixer dans le

1 cadre d'audience tarifaire, mais également pour
2 faire de la surveillance.

3 Et là, j'ouvre une parenthèse où je réponds
4 à un argument. Beaucoup des arguments ont été
5 « écoutez, on ne peut pas puiser, d'un pouvoir de
6 surveillance, une compétence. » C'est la mauvaise
7 question. Ce qu'il faut se dire, c'est : compte
8 tenu de l'ensemble de ces compétences-là, quelle
9 est l'incidence, dans une interprétation moderne où
10 on interprète toutes les dispositions, sur votre
11 interprétation de 74.1? Qu'est-ce qui est important
12 et comment on fait pour donner du sens à toutes ces
13 dispositions-là?

14 C'est d'ailleurs ce qui a inspiré, et c'est
15 là que je vais faire... je veux éviter de vous
16 garocher plein de décisions, mais c'est d'ailleurs
17 ce qui a inspiré toutes les décisions en vertu
18 desquelles vous vous prononcez sous 74.2 pour des
19 modifications. Puisque, compte tenu que vous avez
20 l'obligation de fixer des tarifs justes et
21 raisonnables; compte tenu que vous avez
22 l'obligation de surveiller la suffisance des
23 approvisionnements; compte tenu que vous avez
24 l'obligation de surveiller la... bien, d'avoir un
25 tarif juste et raisonnable - excusez, j'ai eu un

1 petit blanc - et compte tenu de l'ensemble de ça,
2 il va de soi que vous avez également le pouvoir et
3 que vous devez exercer un pouvoir en approbation
4 des modifications pour s'assurer que ces
5 modifications s'insèrent dans l'ensemble du corpus.

6 (9 h 41)

7 Ensuite on plaide 49. Mais, 49, c'est une
8 suite de ce qui était déjà énoncé, dans le fond
9 c'est le pouvoir qui est accompagné du pouvoir de
10 surveillance, c'est le pouvoir de fixer les tarifs.
11 Mais, moi, j'aimerais mieux vous amener à 52.1, qui
12 est, dans le fond... parce que lorsqu'on parle du
13 distributeur d'électricité, évidemment, on va à
14 52.1 qui, par ailleurs, pour les fins de
15 détermination du revenu requis de distribution
16 réfère à 49. Mais c'est vraiment 52.1 qui est la
17 pierre angulaire de la fixation des tarifs en
18 distribution. Et là qu'est-ce que nous dit 52.1,
19 c'est que :

20 Dans tout tarif qu'elle fixe ou
21 modifie, applicable par le
22 distributeur [...], la Régie tient
23 compte des coûts de fourniture
24 d'électricité et des frais découlant
25 du tarif de transport supportés par le

1 distributeur [...], des revenus requis
2 pour assurer l'exploitation du réseau
3 [...]

4 Qu'est-ce qu'on voit? Les trois grandes composantes
5 de la fixation des tarifs : production, transport,
6 distribution. Transport, c'est réglé, les tarifs
7 sont fixés par la Régie dans un autre contexte.
8 Distribution, ils sont examinés dans le cadre du
9 dossier tarifaire de manière très, très détaillée.
10 Production maintenant, approvisionnement, ils sont
11 examinés bien au-delà du dossier tarifaire, il y a
12 tout un corpus de... de pouvoir et de détermination
13 juridiques qui encadrent toute la question des
14 coûts d'approvisionnement qui ont été introduits en
15 deux mille (2000). Ce qu'a plaidé d'ailleurs mon
16 confrère. Lorsque la Régie a vu une modification de
17 sa loi quant à l'exercice d'une juridiction sur les
18 coûts d'approvisionnement et la production, qui a
19 été transféré dans le cadre juridique que vous
20 connaissez bien. L'électricité patrimoniale, dont
21 le coût est fixé par la loi et indexé par la loi,
22 les approvisionnements postpatrimoniaux, dont
23 l'assurance que les coûts soient raisonnables, sont
24 établis en vertu de 74.1, qui est la procédure.

25 Donc, comment le législateur s'est-il

1 assuré que ses coûts seraient justes et
2 raisonnables? C'est via 74.1 où il a énoncé
3 l'obligation de faire une procédure. Et
4 l'obligation, pour la Régie, de l'approuver. Et
5 cette procédure-là doit rencontrer certaines
6 caractéristiques qui y sont énoncées. C'est quoi la
7 finalité de tout ça? La finalité de tout ça c'est
8 de s'assurer que, lorsqu'on est en mode
9 postpatrimonial, on a des coûts qui sont les plus
10 bas possible, qui sont... qui permettront de
11 refléter des tarifs justes et raisonnables.

12 La voilà la lecture contextuelle. Et là la
13 question qu'il faut se poser c'est : Compte tenu
14 que la finalité de 74.1 c'est d'obtenir des tarifs
15 justes et raisonnables, est-ce que 74.1 s'applique
16 dans toutes les situations? C'est ça, c'est la
17 portée de 74.1. Ça va de soi que l'appel d'offres
18 est obligatoire. D'ailleurs, on ne fait que ça, des
19 appels d'offres. Ça va de soi que tous les
20 approvisionnements postpatrimoniaux font l'objet
21 d'un appel d'offres. Mais ce n'est pas la question
22 ici. La question c'est : Lorsque j'ai fait un appel
23 d'offres pour des besoins requis, que je suis allé
24 chercher cette électricité-là, que malheureusement
25 la demande a planté, que je n'en ai plus besoin,

1 que j'ai un contrat qui devient un coût échoué pour
2 lequel l'ensemble des consommateurs paient, est-ce
3 que 74.1 m'empêche d'optimiser ce contrat-là à la
4 faveur de l'intérêt public? Question à laquelle la
5 première formation a répondu non, et elle était
6 tout à fait justifiée de le faire. Et non seulement
7 sa décision s'infère de l'ensemble du contexte
8 législatif mais il s'agit de la bonne décision, il
9 s'agit de la seule décision et il s'agit de la même
10 décision que plusieurs autres formations ont
11 également prise.

12 (9 h 46)

13 Si j'avais à le dire autrement je vous
14 dirais que la finalité de 74.1 c'est de garantir le
15 plus bas prix lorsque de nouveaux contrats
16 d'approvisionnement sont requis et non de requérir
17 de nouveaux appels d'offres lorsqu'il est possible
18 d'optimiser le portefeuille existant.

19 Et vous aurez compris dans mon petit laïus
20 que... il y a un argument de réplique ici, le débat
21 il ne porte pas sur l'existence d'une option. Le
22 débat ne porte pas sur l'existence d'une option
23 pour aller chercher des approvisionnements sans
24 appel d'offres. Le débat il porte vraiment sur la
25 portée de 74.1. Jusqu'où va 74.1 et est-ce que 74.1

1 ou est-ce que l'obligation d'aller en appel
2 d'offres se rend jusqu'à la situation qui était
3 présentée à la régisseuse en première instance,
4 dans l'ensemble du contexte et de l'optimisation
5 qui était présentée à la Régie.

6 Alors c'était mon premier commentaire
7 introductif, qui va éviter que je revienne sur
8 certains aspects du plan, je vous le jure. Mais là
9 je vous ai parlé du contexte législatif. Je vous ai
10 fait la démonstration, je crois, en tout cas moi
11 j'ai réussi à me convaincre puis j'ai réussi à
12 convaincre mes collègues puis mes clients aussi,
13 que contextuellement tout cela va de soi. Mais il y
14 a plus. Et en fait je me suis encore « scoopé » un
15 peu, ça a déjà été confirmé. Cette lecture
16 contextuelle de la loi a été confirmée par
17 plusieurs formations.

18 Si nous résumons le corpus décisionnel
19 rapidement, ce qui par ailleurs a été fait dans la
20 décision dont on demande révision, on pourra
21 constater que les positions des parties sont très
22 bien exprimées et que le raisonnement par la suite,
23 lorsqu'on lit l'ensemble, est tout à fait cohérent.

24 Donc il y a un régime d'appel d'offres,
25 lequel est... dans le fond on a à la rigueur épuisé

1 beaucoup de 74.1 puisque le caractère impératif de
2 74.1 dans son... dans son langage lorsque...
3 lorsqu'on utilise les termes « doit », c'est le
4 Distributeur « doit » présenter une procédure
5 d'appel d'offres et la Régie doit l'approuver. Ce
6 qui est vraiment impératif c'est de se doter de ce
7 mécanisme-là. Et le caractère obligatoire, lui, va
8 plutôt se dégager de l'alinéa 4 sur la dispense.
9 Mais on s'entend que de fait, il n'y a pas une...
10 la lecture grammaticale de 74.1 ne contient pas un
11 langage si impératif que vous seriez lié et dans
12 l'impossibilité de ne rien faire.

13 Donc je reviens sur le régime des appels
14 d'offres. Il y a trois grandes étapes : le plan
15 d'approvisionnement approuvant les
16 caractéristiques, notamment; l'appel d'offres; et
17 l'approbation des contrats. Je fais ça rapidement
18 parce qu'évidemment l'appel d'offres c'est un
19 processus complexe et administratif, dont il y a
20 une teneur administrative assez... assez
21 impressionnante.

22 On a ici un corpus, en fait un ensemble de
23 règles, je vous dirais sui generis, les contrats
24 d'approvisionnement fonctionnent comme ça devant la
25 Régie. Ce qui me permet de vous dire que tous les

1 arguments qui vous sont présentés, la jurisprudence
2 en droit municipal, tant par EBM que AHQ-ARQ, ne
3 s'applique pas. Premièrement ça ne s'applique pas
4 parce qu'on est dans un domaine sui generis. Si la
5 première formation avait répondu à l'ensemble de
6 ces arguments de cette façon en disant : Écoutez,
7 on ne peut pas utiliser des précédents en droit
8 municipal puisque dans ce domaine-là il ne comporte
9 pas toutes ces exigences qu'il y a ici, non
10 seulement d'aller en appel d'offres, mais de
11 revenir devant la Régie pour faire approuver le
12 contrat pour s'assurer qu'il a respecté l'appel
13 d'offres et de revenir devant la Régie pour faire
14 approuver les modifications majeures pour s'assurer
15 qu'elles sont dans l'intérêt public.

16 (9 h 53)

17 Si on avait toutes ces conditions-là dans
18 les autres domaines, peut-être que cette
19 jurisprudence-là pourrait s'appliquer, mais ce
20 n'est pas le cas. Donc on s'entend qu'ici, il y a
21 un domaine, il y a un ensemble de règles qui fait
22 en sorte que ce sont les précédents de la Régie qui
23 ont préséance en ce qui concerne les règles
24 applicables.

25 Ce qui a amené le régime instauré par la

1 Régie à l'effet que, et qui a été constaté dans la
2 décision D-2007... D-2006-027, au paragraphe 97,
3 qui a été... excusez-moi, qui a été cité au
4 paragraphe 97 de la décision, et qui nous indique :

5 [97] À cet égard, la Régie a déjà
6 déterminé que lorsque le Distributeur
7 apporte des modifications de nature
8 mineure à un contrat
9 d'approvisionnement, il doit l'en
10 informer dans les meilleurs délais.
11 Par contre, lorsque des modifications
12 importantes sont apportées, une
13 demande d'approbation doit être
14 déposée à la Régie. Ces exigences
15 découlent notamment de la compétence
16 exclusive générale de la Régie en
17 matière de surveillance des opérations
18 [...] des dispositions relatives au
19 processus d'appel d'offres. Ces
20 exigences ont été énoncées par la
21 Régie dans sa décision D-2006-27.

22 Et ont été suivies depuis. Donc le régime juridique
23 applicable fait en sorte que les contrats que
24 Hydro-Québec Distribution fait approuver peuvent
25 être modifiés pour des considérations mineures sur

1 simple suivi administratif et doivent faire l'objet
2 d'approbation pour des modifications majeures.

3 La Régie, et ça apparaît de ce qui a été
4 relaté dans la décision en première instance, ça
5 apparaît également à ce qui a été plaidé par maître
6 Neuman hier, la Régie a déjà approuvé des
7 modifications substantielles majeures, le meilleur
8 exemple étant probablement la suspension de TCE, où
9 on a approuvé de littéralement ne plus prendre
10 livraison. D'ailleurs, je vous ferai remarquer que
11 la suspension de TCE a fait l'objet de litiges, il
12 s'agit de décisions qui ont été portées en
13 révision, je vais y revenir.

14 Donc vous avez le droit d'approuver des
15 modifications substantielles. Et, en fait, je vais
16 y revenir tout de suite, et ça a été confirmé
17 notamment, mais dans la décision D-2008-062, qui
18 est citée par la formation, la première formation.
19 Et là, je cherche, j'en ai amené des copies...
20 voyez-vous, c'est parce que je ne suis pas du bon
21 côté que je me cherche un peu, vous allez me
22 pardonner, normalement, ça ne devrait pas être trop
23 loin... oui, c'est ça. Donc... voilà.

24 Donc, j'ai fait un extrait, parce qu'il y a
25 beaucoup de papier puis je voulais... puis, parce

1 que ça s'est passé hier soir donc on... c'est la
2 demande de révision et de révocation des, j'ai dit
3 « des » mais de la décision autorisant la
4 suspension de TCE. Donc, voyez-vous, on n'est pas,
5 ce n'est pas la première fois qu'on se coltaille
6 sur le sujet, j'avais l'habitude de plus répondre à
7 maître Hamelin qu'à maître Gertler mais, tout ça
8 pour vous dire qu'il y a de l'histoire derrière
9 toutes ces questions.

10 Et comme je vous disais, donc j'ai le droit
11 de faire des, « j'ai », Hydro-Québec Distribution a
12 le droit de faire des modifications mineurs, doit
13 faire approuver des modifications majeures. La
14 légalité des modifications des éléments
15 substantiels a été confirmée. Et là, je vous amène
16 à la D-2008-062, notamment sur la question, je sais
17 que le régisseur, maître Turmel, le régisseur, a
18 posé des questions sur Double N puis je croyais
19 qu'il pouvait vous être utile que je dépose cette
20 décision-là. Si vous allez à la page 31 où j'ai, je
21 crois que j'ai souligné le deuxième paragraphe de
22 la question du droit de substitution où on dit :
23 (9 h 58)

24 Selon EBMI, cela irait à l'encontre
25 des principes d'équité en matière

1 d'appel d'offres vu que les
2 modifications portent sur un élément
3 essentiel du Contrat
4 d'approvisionnement qui aurait
5 nécessité la conclusion d'une nouvelle
6 entente par voie d'appel d'offres.

7 Donc, là ici, on a égalité des soumissionnaires. On
8 a modification substantielle. On a tout le kit que
9 je vous ai dit qui ne s'appliquait pas. Les
10 décisions en droit municipal, l'équité des
11 soumissionnaires, l'égalité des soumissionnaires en
12 première instance. Ça a pas mal été discuté à bien
13 des endroits et pas mal été réglé ici par une
14 formation de trois régisseurs. Je vous amènerais...
15 Et, là, je ne l'ai pas souligné. Je vous amènerais
16 à la page 34, sur le deuxième paragraphe complet où
17 on résume la position du Distributeur.

18 Sur les allégués d'EBMI voulant que
19 les changements au Contrat
20 d'approvisionnement aillent à
21 l'encontre des principes d'équité en
22 matière d'appel d'offres, le
23 Distributeur soumet qu'ils ne reposent
24 sur aucune assise factuelle ou
25 juridique valable. À cet égard, le

1 Distributeur réfère la Régie à deux
2 arrêts des tribunaux : Double N
3 Earthmovers Ltd c. Edmonton et
4 Roussillon c. Construction Frank
5 Catania & Associés inc.
6
7 Dans Double N, les juges majoritaires
8 de la Cour suprême du Canada ont dit
9 qu'un soumissionnaire non retenu ne
10 peut intervenir au contrat B - dans
11 notre cas, le Contrat
12 d'approvisionnement et le Protocole -
13 i.e. au contrat adjudgé au
14 soumissionnaire retenu à la suite de
15 l'appel d'offres, pour se plaindre que
16 les conditions du contrat B ont été
17 changées et que les parties à ce
18 contrat ne respectent pas les
19 conditions de l'appel d'offres.
20
21 En conséquence, le Distributeur soumet
22 que, à la suite de la procédure
23 d'appel d'offres ayant mené au Contrat
24 d'approvisionnement entre le
25 Distributeur et TCE, les soumissions

1 étaient terminées, mais le Contrat
2 d'approvisionnement n'était pas
3 immuable. Ainsi, la première formation
4 pouvait, après avoir pris en
5 considération la conjoncture,
6 permettre les modifications reprises
7 au Contrat d'approvisionnement.

8 Je répète la dernière phrase : Ainsi, la première
9 formation pouvait, après avoir pris en
10 considération la conjoncture, permettre les
11 modifications reprises au Contrat
12 d'approvisionnement. Et je vous soumets que, non
13 seulement, vous pouvez permettre, mais dans la
14 mesure vous pouvez permettre des modifications
15 substantielles, dans la mesure où vous vous guidez
16 selon des critères d'intérêt public.

17 Ce qui m'amène à la page 37 où, là, j'ai la
18 position de la Régie, où j'ai l'application de
19 Double N par la Régie, donc l'application de cette
20 décision dans le contexte législatif qui vous
21 gouverne.

22 Quant à l'argument voulant que
23 l'approbation du Protocole soit
24 illégal parce que constituant une
25 modification substantielle à un

1 contrat ayant fait l'objet d'un appel
2 d'offres, la présente formation
3 souscrit aux arguments du Distributeur
4 à cet égard. Le processus d'appel
5 d'offres ayant mené au Contrat
6 d'approvisionnement était terminé. Les
7 soumissionnaires non retenus ne sont
8 pas impliqués au niveau du Contrat
9 d'approvisionnement et des amendements
10 introduits par le Protocole et
11 l'Entente finale. Si, suivant la
12 jurisprudence citée plus haut, les
13 soumissionnaires non retenus
14 n'auraient pas d'intérêt pour
15 contester le Protocole et l'Entente
16 finale, EBMI, en soumettant des
17 arguments à cet égard, plaide non
18 seulement pour autrui, mais pour des
19 parties qui n'ont pas d'intérêt au
20 départ.

21 Le paragraphe suivant est également intéressant
22 puisque'il conclut, mais un peu de la même manière
23 que ce que le Distributeur concluait, mais je vous
24 amènerais à la dernière phrase du paragraphe
25 suivant.

1 C'est ce qu'a fait la première
2 formation en tenant compte de
3 l'ensemble du contexte ayant mené à la
4 nécessité de suspendre l'application
5 du Contrat d'approvisionnement avec
6 TCE.

7 Questions de contexte qui sont importantes
8 lorsqu'on se pose la question sur la portée d'une
9 disposition. Et lorsqu'on parle de modifications
10 substantielles, on parle de modifications très
11 substantielles et tout à fait similaires à celles
12 qui ont été présentées dans le dossier en première
13 instance. Je pense que maître Neuman a fait
14 l'exercice hier. Mais je ne me priverai pas de ce
15 plaisir-là.

16 (10 h 05)

17 Dans la décision D-2010-099, sur les
18 amendements aux conventions d'énergie différée, et
19 là que j'ai reproduite à mon paragraphe 33, je
20 crois. Après avoir permis l'introduction de
21 conventions d'énergie différée -là, je vous épargne
22 le numéro de la décision- mais la Régie a permis au
23 Distributeur de conclure des ententes, des addendas
24 au contrat de base cyclable qu'il avait conclu à la
25 même époque que le contrat avec TCE, avec le

1 répondre aux besoins du Distributeur.
2 Les conventions amendées fournissent
3 donc un produit complémentaire au
4 Distributeur.

5 Et la décision dont on demande révision en fait
6 référence dans le résumé qu'elle fait de
7 l'argumentation du Distributeur. Cette question-là
8 avait été plaidée directement par EBM ce qui est
9 plaidé aujourd'hui, à l'effet qu'on ne peut pas
10 aller se procurer nos approvisionnements via des
11 amendements, avait été plaidée et avait été
12 acceptée.

13 Qu'est-ce qu'on peut conclure de ça? Et là
14 je vous fais... je vous fais grâce de vous citer
15 les décisions où on a déménagé des parcs; où on a
16 fait des modifications à des clauses de pénalité;
17 où on a fait des modifications à la durée, donc il
18 y a une panoplie, il y a un corpus de décisions
19 assez important où on a fait approuver un ensemble
20 de modifications à des ententes qui ont fait
21 l'objet d'un appel d'offres en vertu de 74.2 puis
22 en vertu d'une analyse contextuelle de l'ensemble
23 de la loi qui nous indique que c'est la bonne façon
24 de faire, puis en vertu d'un corpus de décisions.

25 Ce qui m'amène à mon dernier argument là-

1 dessus parce que, ce que je vous ai plaidé au
2 départ, c'est de dire que: écoutez, l'analyse
3 contextuelle, quand on se met à lire la loi, ça va
4 de soi. Il y a une évidence, puis la première
5 formation, elle en était arrivée à cette même
6 évidence-là.

7 Mais, non seulement il y a une évidence
8 lorsqu'on lit la loi, mais elle s'inscrit
9 littéralement à l'intérieur du corpus des décisions
10 de la Régie, de plusieurs décisions. Et pas des
11 petites décisions, des décisions portant sur des
12 modifications substantielles.

13 Ça s'inscrit aussi à l'intérieur de
14 décisions sur le plan. La modification de TCE pour
15 le prendre en pointe, ce n'est pas sorti de nulle
16 part, c'est sorti d'un contexte où la Régie
17 demandait au Distributeur d'utiliser la centrale.
18 Donc, vous avez plusieurs formations qui se sont
19 penchées sur cette question-là et qui ont penché
20 vers la solution d'intérêt public pour laquelle la
21 première formation a approuvé le contrat présenté,
22 la modification présentée par le Distributeur.

23 On est pas mal loin de la décision Bourgoin
24 que vous a citée mon confrère sur du « rubber
25 stamping » d'ententes, hein! On a un paquet de

1 régisseurs, pas seulement un, puis on est loin du
2 « two wrongs don't make a right » là. On a un
3 ensemble, on a un corpus de formations spécialisées
4 qui ont toutes décidé et qui ont toutes interprété
5 la loi dans le même sens. Ce n'est pas... ce n'est
6 pas anodin.

7 Et, en fait, à écouter mes confrères hier,
8 j'avais comme l'impression que... Et, en fait, non,
9 le chat est sorti du sac. L'erreur sérieuse et
10 fondamentale, ce n'est pas seulement la régisseuse
11 en révision qui l'aurait commise, mais ce sont
12 toutes ces décisions-là. C'est tout ce corpus-là.
13 On aurait été tous dans l'erreur, dans l'erreur
14 sérieuse et fondamentale. Je ne crois pas.

15 (10 h 10)

16 Puis je vais revenir là-dessus parce que ça
17 me... je vous dis plusieurs décisions, là, mais
18 plusieurs décisions en révision aussi. Il y a
19 beaucoup de têtes qui se sont penchées sur
20 l'ensemble de ces questions-là. Arriver aujourd'hui
21 puis dire qu'il y a un vice sérieux et fondamental,
22 que c'est ultra vires, là, ça me dépasse un peu.
23 Mais je suis peut-être un petit peu trop collé sur
24 le dossier parce qu'il y a une gang de ces
25 décisions-là que j'ai plaidées.

1 Ce qui m'amène à la page 2 du plan. Je vous
2 épargne la question du contexte, je pense que ça je
3 vous l'ai plaidé. Ce qu'il m'apparaît important de
4 répéter ici c'est que, le contexte, il est large.
5 Il est large pour TCE. Et la décision en révision
6 n'a pas épargné, je crois qu'elle a cité toutes les
7 décisions où on demandait au Distributeur d'arriver
8 avec une solution. C'est un contexte qui est
9 important. C'est un contexte qui est important
10 autant au niveau réglementaire qu'au niveau de
11 l'interprétation législative. Et ce que
12 j'ajouterais à la section « Contexte », puis je ne
13 vous répéterai pas, c'est que ça s'inscrit
14 également en continuité avec les plans
15 d'approvisionnement. Formation de trois régisseurs,
16 intérêt public.

17 Section B, « Motifs des demandeurs ». Ça,
18 j'y reviendrai plus en détail mais je ne répéterai
19 pas ce qui est écrit ici. Je suis à la page 3, au
20 paragraphe 10, et là c'est une question qui
21 m'apparaît importante, je l'ai évoquée en
22 introduction. Selon moi, la question en litige
23 c'est la suivante : La première formation a-t-elle,
24 dans son analyse de la portée de l'article 74.1,
25 commis des vices de fond sérieux et fondamentaux de

1 nature à invalider la décision?

2 Si vous me permettez, je vous amène au
3 paragraphe 15 de mon plan. Mon confrère a insisté
4 sur la décision Godin et n'a pas insisté sur le
5 même paragraphe que moi, mais on va revenir sur le
6 paragraphe sur lequel il insiste. Il insiste sur le
7 paragraphe 141 de la décision Godin, qui est... et
8 je suis à la deuxième phrase à partir de la
9 deuxième ligne. Et c'est souvent le paragraphe dont
10 s'inspire une formation qui veut réviser une
11 décision. À l'effet que :

12 [Les critères de 37] sont suffisamment
13 larges pour permettre la révocation
14 d'une décision qui serait ultra vires
15 ou qui, plus simplement, ne pourrait
16 contextuellement ou littéralement se
17 justifier.

18 Tout de suite je vous le dis, là, pour la deuxième
19 partie de la phrase, « ne pourrait contextuellement
20 ou littéralement se justifier », là, je ne vois pas
21 comment vous pourriez arriver à une telle
22 conclusion après l'exercice qu'on a fait. Il reste
23 ultra vires. Et c'est là-dessus que les gens
24 s'appuient, c'est une question de compétence. Vous
25 n'avez pas besoin d'avoir une décision qui est

1 contextuellement justifiable, insoutenable. Votre
2 critère serait un petit peu moins sévère. Mais
3 c'est non.

4 C'est non à la lumière de la vraie question
5 en litige. La question en litige, ce n'est pas, il
6 y a-tu une option? La question en litige, est-ce
7 que c'est une interdiction formelle? Le langage de
8 74.1 ne va pas dans le sens impératif qui vous
9 lierait les mains jusqu'à la mort. C'est vraiment
10 une question d'interprétation d'une disposition de
11 votre loi constitutive quant à sa portée à
12 l'intérieur de la mission. Ce n'est pas une
13 question de compétence à savoir, est-ce que vous
14 avez la compétence de trancher la question?

15 Ce qui me ramène, dans le fond, à
16 l'argument que maître Neuman vous faisait. Je ne
17 suis pas habitué d'avoir le dernier mot mais je
18 vais m'arranger pour faire le tour du jardin en un
19 coup. C'est pour ça que je réfère à mes confrères,
20 ça ne m'arrive pas souvent. Page 13 de son plan
21 d'argumentation où il revient sur le Dunsmuir. Qui,
22 évidemment, n'est pas le critère applicable ici.
23 Par contre, peut nous inspirer parce que, dans la
24 décision Dunsmuir, on a simplifié les critères de
25 révision judiciaire. Et lorsqu'on parle d'ultra

1 vires, on parle de questions de compétence. Et, à
2 la page 13, il cite la décision Dunsmuir où on dit,
3 et le caractère gras qu'il citait c'est :

4 La « compétence » [maintenant]
5 s'entend au sens strict de la faculté
6 du tribunal administratif de connaître
7 de la question.

8 (10 h 14)

9 Ce qui m'amène à la question en litige et je vous
10 dis que la Régie a tout à fait la faculté de se
11 saisir d'une question. Premièrement, elle a la
12 faculté de se saisir d'une demande du Distributeur
13 qui demande une modification à un contrat. Le
14 contrat, lequel découle du processus de la Régie
15 d'appel d'offres. Et elle est tout à fait à même de
16 se saisir, de juger de la légalité de la
17 proposition du Distributeur. On n'est pas dans une
18 question de compétence, on est littéralement au
19 coeur de votre compétence. Vous devez vous saisir
20 de ces questions-là et vous devez les trancher.

21 Donc il n'y a pas de question d'ultra
22 vires, il y a une question : est-ce que la décision
23 de la première formation quant à la portée de 74.1
24 est insoutenable et injustifiable, à la lumière de
25 la preuve? Et selon le contexte, mais je ne

1 reviendrai pas... je ne ferai pas part du contexte
2 à chaque fois que... Et ça, ça me permet de sauter
3 toute la section sur les critères d'ouverture. Je
4 m'en vais à la page 5.

5 « La démarche d'interprétation de la
6 Régie ». C'est un subterfuge, ça n'existe pas. Mon
7 confrère nulle part a réussi à me dire qu'il
8 existait une recette, une « check list » auquel
9 vous seriez tenu et auquel toute formation de la
10 Régie, lorsqu'elle se met à interpréter sa Loi,
11 devrait être tenue. C'est pas vrai que vous
12 devez... puis il n'a pas réussi à faire la
13 démonstration. Ce qu'il a fait, il a fait un
14 exercice d'interprétation, il a fait son exercice
15 d'interprétation, mais il n'a pas démontré que
16 l'exercice d'interprétation de la première
17 formation était illégal. C'est pas vrai, ça
18 n'existe pas. Il n'y a aucune décision qui prescrit
19 une façon de faire. Et j'entends une méthode, là,
20 parce qu'évidemment on a des enseignements sur
21 comment lire la Loi. Mais la première formation
22 nous a dit quels enseignements elle utilisait. Et
23 ça c'est assez clair dans mon plan, j'ai pas besoin
24 d'y revenir. Elle a dit ce qu'elle utilisait, elle
25 a dit pourquoi elle en arrivait à la conclusion.

1 D'ailleurs, l'exercice d'interprétation
2 contextuelle que je vous ai fait, elle l'a fait.
3 Parce que je m'inspire du paragraphe de sa
4 conclusion où elle dit : l'interprétation
5 contextuelle ne peut pas me mener à la conclusion
6 que lui suggérait le ROEÉ, compte tenu de la
7 lecture des dispositions. Et je les ai lues avec
8 vous.

9 Alors là la question qui se pose, puis ce
10 que semble dire mon confrère c'est qu'il aurait
11 fallu qu'elle cite les articles. Bien non, elle les
12 a lus, c'est un tribunal spécialisé, elle est très
13 consciente de sa juridiction, elle est très
14 consciente de l'étendue de ses pouvoirs, de la
15 spécialisation de ses pouvoirs. C'est pas vrai,
16 c'est pas dit nulle part qu'on doit suivre un
17 espèce de « check list », de liste de choses à
18 faire pour en arriver à une interprétation. Ce
19 serait complètement fou. Les tribunaux seraient
20 d'autant plus engorgés puisque chaque fois qu'ils
21 interprètent une disposition ils devraient se
22 soumettre à un régime ou à une procédure
23 astreignante. Non, ça n'existe pas.

24 Il est aussi... il est également faux de
25 prétendre - et là je suis à la page 7, je suis au

1 paragraphe 22. Toujours dans cette même mouvance,
2 il est faux de prétendre que cette question-là n'a
3 pas été examinée. Excusez-moi, je fais un recul. Je
4 vais à la page 20 où je vous dis : de manière plus
5 précise, le ROEÉ... Je vais à la page... excusez-
6 moi, je vais au paragraphe 20 à la page 6. De
7 manière plus précise le ROEÉ reproche à la première
8 formation de n'avoir :

9 effectué aucun examen des termes des
10 articles 74.1 et 74.2 de la loi [...]
11 pas plus qu'elle ne les a [...]
12 analysés dans leur contexte statutaire
13 immédiat et global afin de découvrir
14 leur finalité [...]

15 C'est faux, ça. C'est pas vrai. Là, je vous amène
16 au paragraphe 22 où j'étais. C'était au coeur du
17 dossier, la Régie, dans sa décision procédurale,
18 avait identifié l'enjeu, elle nous a demandé de
19 plaider sur cet enjeu, elle a convoqué une audience
20 juste pour qu'on plaide là-dessus, comment on peut
21 prétendre qu'elle n'a pas fait d'analyse alors que
22 c'était au coeur de ses préoccupations, au coeur de
23 ses préoccupations exprimées dans la décision
24 procédurale puis dans sa décision finale.

25 (10 h 20)

1 Ce que reproche mon confrère, c'est qu'elle
2 n'a pas, elle n'a pas répondu favorablement à sa
3 question. Mais ça, ça s'appelle un appel, ce n'est
4 pas une révision. La première formation s'est
5 sérieusement saisie de la question, elle a avisé
6 les parties, elle a entendu les parties. L'exercice
7 ne peut pas être plus complet.

8 Assez que dans notre analyse des arguments
9 du ROÉÉ, premier réflexe, on n'y comprenait rien.
10 Bon, le premier réflexe, c'est de dire : est-ce
11 qu'il existe une méthode prescrite, est-ce qu'il y
12 a une règle de procédure à la cour qui nous dit :
13 « Bien, quand vous interprétez, il faut que, tu
14 sais, vous fassiez ça de même... de même... de
15 même... de même... » Bien non, on n'a rien trouvé.

16 Ce qui nous amenait à la question : est-ce
17 qu'il y aurait insuffisance des motifs. Parce que,
18 dans le fond, lorsqu'on se plaint de la rédaction
19 de la décision, bien, c'est insuffisance des
20 motifs. Puis encore là, non, et je veux y aller,
21 c'est la décision que je vous cite au paragraphe
22 27, une décision de la Cour suprême qui est à mon
23 onglet 5, parce que ça met un petit peu en
24 perspective les obligations de motivation dont un
25 décideur doit, qu'il doit respecter. Et je suis au

1 paragraphe 16, à la page 716 de l'onglet 5 :

2 [16] Il se peut que les motifs ne
3 fassent pas référence à tous les
4 arguments, disposition législatives,
5 précédents ou autres détails que le
6 juge siégeant en révision aurait voulu
7 y lire, mais cela ne met pas en doute
8 leur validité ni celle du résultat au
9 terme de l'analyse du caractère
10 raisonnable de la décision. Le
11 décideur n'est pas tenu de tirer une
12 conclusion explicite sur chaque
13 élément constitutif du raisonnement,
14 si subordonné soit-il, qui a mené à sa
15 conclusion finale [...]. En d'autres
16 termes, les motifs répondent aux
17 critères établis dans *Dunsmuir* s'ils
18 permettent à la cour de révision de
19 comprendre le fondement de la décision
20 du tribunal et de déterminer si la
21 conclusion fait partie des issues
22 possibles et acceptables.

23 Et je vous soumets que la première formation
24 rencontre ce test haut la main puisque son
25 raisonnement est très facile à suivre et il est

1 complètement cohérent avec les articles qu'elle
2 cite pour expliquer le contexte, l'analyse
3 contextuelle et l'ensemble du corpus de décisions à
4 l'appui de sa conclusion.

5 Si vous me donnez deux secondes, je suis en
6 train de faire un petit peu de, j'ai abordé
7 beaucoup de sujets que je ne voudrais pas
8 répéter... j'en suis à la page 9 maintenant, et
9 j'en suis à la conclusion d'un petit peu, le
10 paragraphe 30 constitue un petit peu la conclusion
11 de... de tout ce que je vous ai plaidé ce matin.

12 Ce que semble favoriser le ROEE, c'est une
13 lecture qui est désincarnée, fondée sur la lettre
14 de 74.1, comme si le processus d'appel d'offres,
15 c'était la fin en soi puis c'était plus important
16 que la finalité qui était recherchée. Et ça, c'est
17 faux, la lecture contextuelle nous indique que ce
18 qui est important, c'est que la procédure d'appel
19 d'offres nous permet d'aller chercher des
20 approvisionnements, ou nous assure d'aller chercher
21 des approvisionnements sur la base du prix le plus
22 bas, mais ça ne nous empêche pas d'optimiser le
23 portefeuille qu'on détient déjà.

24 Et si une interprétation de 74.1 nous amène
25 à aller à l'encontre de la finalité de 74.1 de la

1 Loi, bien, c'est une interprétation qui ne respecte
2 pas les principes d'interprétation modernes, qui ne
3 respecte pas les objectifs et la finalité de la Loi
4 sur la Régie de l'énergie.

5 (10 h 25)

6 Ce qui m'amène à l'autre argument de
7 l'attribution illégale d'un pouvoir que
8 personnellement, je crois qu'il est réfuté par la
9 question en litige. Il n'y a pas de question
10 d'attribution illégale d'un pouvoir, il y a une
11 question. La Régie devait se saisir de la demande
12 d'approbation du Distributeur et elle devait
13 déterminer sa légalité en vertu de 74.1. Elle était
14 tout à fait apte et elle devait se prononcer.

15 Lorsqu'on vous cite ATCO, je vous sou mets
16 que ce n'est pas applicable. Et là je fais
17 référence à la décision ATCO citée par mon
18 confrère. On se souviendra que la question d'ATCO
19 qui, effectivement, a fait l'objet d'une décision
20 serrée puis qui a connu toutes sortes
21 d'interprétations par la suite. Mais, le sujet qui
22 est en litige ici, c'est une autorisation de vendre
23 un actif qui était rendu inutile, donc pour lequel
24 un actif qui avait fait son travail. Et la question
25 était : est-ce que le pouvoir du tribunal, qui

1 devait autoriser la vente, allait aussi... est-ce
2 que son pouvoir ancillaire ou accessoire allait
3 aussi loin que lui permettre de confisquer les
4 profits?

5 Donc, il y avait ici une analyse très
6 importante sur le caractère confiscatoire de
7 l'ordonnance. Et la décision majoritaire est à
8 l'effet que la loi ne permettait pas, la loi
9 albertaine, évidemment, le contexte était différent
10 d'ici, ne permettait pas à la Régie d'aller aussi
11 loin que ça puisque, évidemment, lorsqu'on parle de
12 pouvoir confiscatoire, on demande des
13 interprétations strictes. Et un tel pouvoir n'était
14 pas requis pour réaliser les objets de la loi sur
15 les utilités publiques.

16 Alors qu'ici, c'est un petit peu le
17 contraire parce que l'interprétation qu'a favorisée
18 la première formation permet de réaliser les objets
19 de la loi qui est de favoriser des
20 approvisionnements suffisants au coût le plus bas.

21 Le renvoi sur le CRTC, écoutez, ça non plus
22 ce n'est pas... c'est un précédent qui n'est pas...
23 qui se distingue facilement parce que le CRTC ici,
24 c'était... d'après la lecture que j'en ai fait,
25 s'était octroyé un pouvoir de mettre en oeuvre un

1 régime de compensation, quand même, ce n'est pas
2 banal, sur la base d'énoncés politiques qui... donc
3 s'était littéralement attribué une compétence sur
4 la base non pas de la loi, mais d'un énoncé
5 politique. Alors, on distingue bien évidemment, de
6 manière assez... on se distingue de ces précédents
7 et de manière assez évidente.

8 Ce qui m'amène à la conclusion à 35 que, à
9 l'évidence, on ne peut affirmer qu'une conclusion
10 cohérente, tant avec le corpus de décisions, que la
11 loi soit insoutenable. C'est très difficile et,
12 personnellement, je n'y arriverais pas.

13 Ce qui m'amène au dernier argument.
14 Excusez, Madame la Présidente, ça va assez bien en
15 termes de « timing ». Je pense qu'on devrait finir
16 en dedans de deux heures.

17 Si évidemment... mais de toute façon, j'ai
18 déjà répondu un petit peu. Moi, les arguments
19 d'opportunité, j'aime ça. J'aime ça parce que je
20 travaille juste avec des économistes ou à peu près,
21 puis c'est toujours ça.

22 Mais, « opportunité » pas dans un sens...
23 c'est très très positif. « Opportunité » c'est
24 « intérêt public ». Est-ce que c'est une mesure qui
25 est opportune? Est-ce que c'est une mesure qui

1 favorise la protection des consommateurs, le
2 développement durable? Est-ce que c'est une mesure
3 qui est dans l'intérêt public?

4 De la manière que je comprends l'argument
5 de mon confrère, c'est de dire « écoutez, ils ont
6 interprété la loi de manière opportuniste. » Je ne
7 le vois pas du tout. Ce qu'ils ont fait, c'est
8 qu'ils ont... la première formation a interprété
9 74.1 et, ensuite de ça, a utilisé des arguments
10 pour vérifier la validité ou le caractère opportun
11 de la proposition du Distributeur. Il y a deux
12 exercices ici. Est-ce que la proposition respecte
13 le cadre et, ensuite, est-ce que la proposition est
14 favorable?

15 (10 h 30)

16 Là où il y a une zone grise, c'est le
17 contexte. C'est le contexte. Et évidemment, dans
18 l'appréciation de la proposition du Distributeur,
19 dans l'appréciation de la légalité de la
20 proposition à l'intérieur du cadre, le contexte est
21 important. Le contexte est important puisque le
22 droit ne s'interprète pas dans un vacuum de faits.
23 La loi s'applique à un contexte factuel. Puis, ici,
24 la loi s'appliquait à un contrat qu'il fallait
25 optimiser. Ensemble d'arguments que je vous ai déjà

1 faits, que je ne vous répéterai pas.

2 Et le contexte factuel était, ici,
3 important notamment dans la mesure où il fallait
4 déterminer qu'on était, effectivement, dans une
5 optimisation de contrat. Ce qui m'apparaissait
6 comme une évidence dans la mesure où on se présente
7 avec un contrat qui est déjà approuvé, qui est un
8 coût échoué et pour lequel on doit faire des
9 modifications substantielles si on veut le rendre
10 utile à l'ensemble des consommateurs. Ce à quoi
11 vous répondez le ROEE et les autres, qu'il n'y
12 avait pas de preuve, qu'il n'y a pas de
13 distinction, qu'il n'y a pas de caractère lié entre
14 les deux ententes, que c'est une entente qui est
15 distincte.

16 Je suis au paragraphe 41. Puisque,
17 évidemment, à mon argument... écoutez, l'évidence
18 même est qu'il y a une entente avec TCE, cette
19 entente, elle est suspendue. Et la proposition du
20 Distributeur c'est de modifier cette entente pour
21 une utilisation en pointe. En l'absence d'entente
22 initiale, il ne peut y avoir d'entente initiale en
23 pointe. Donc, dans ma tête, c'est clair, il y a un
24 lien direct.

25 Ce qu'on vous plaide c'est qu'il n'y a pas

1 de lien, il y a trop d'éloignement entre l'entente
2 TCE Peaker et l'entente initiale, ce qui fait en
3 sorte qu'il y aurait application de 74.1. C'est ce
4 que je comprends. Mon confrère va jusqu'à citer...
5 Là je vous cite mon paragraphe 41. Attendez une
6 petite seconde, je pense que je suis allé trop
7 vite. Je vais y aller au complet, excusez-moi, là,
8 mais je pense que ça vaut la peine que je me relise
9 à haute voix.

10 Je suis au paragraphe 38, à la page 11. Le
11 ROEÉ critique notamment la conclusion de la
12 première formation à l'effet que le Protocole
13 d'entente ne pourrait exister sans le contrat
14 initial au motif que cette opinion reposerait
15 uniquement sur des éléments de preuve par des
16 témoins du Distributeur que le ROEÉ juge très
17 minces. Je vais revenir là-dessus parce que je
18 trouve que c'est un jugement assez... à la rigueur,
19 effronté.

20 Or, dans sa preuve, le Distributeur
21 indiquait clairement que l'entente avec TCE
22 constitue un amendement au contrat
23 d'approvisionnement intervenu le dix (10) juin deux
24 mille trois (2003) en plus d'être complémentaire à
25 l'entente de suspension de deux mille neuf (2009),

1 telle qu'amendée en deux mille treize (2013).

2 Et là c'est intéressant, puis je vais
3 probablement ouvrir une parenthèse. On me fait un
4 argument que la preuve était mince, on n'a même pas
5 posé de demandes de renseignements. Il dit que la
6 preuve est mince mais il ne pose même pas de
7 questions puis après ça il revient en révision puis
8 il dit : « Écoutez, la preuve était mince. » Il n'a
9 même pas posé de demandes de renseignements. Il ne
10 s'est même pas interrogé sur les arguments sur
11 lesquels il s'en vient en révision. Ça ne marche
12 pas, ça.

13 Ce qui m'amène à une parenthèse... Non, je
14 reviendrai sur la parenthèse tout à l'heure, là je
15 vais continuer sur la lancée.

16 Paragraphe 40 qui est la question où le
17 ROÉÉ conteste la preuve du Distributeur mais n'a
18 même pas daigné poser des questions. On lui avait
19 donné le droit de poser des questions. 41. Si vous
20 allez au paragraphe 67 de la demande du ROÉÉ, c'est
21 là où on confirme le caractère indissociable du
22 Protocole d'entente et du contrat initial,
23 notamment en ce qui concerne le prix et le
24 caractère d'optimisation du portefeuille.

25 Ce qui m'amène... L'ensemble de la preuve,

1 qu'est-ce qu'elle démontrait? Là je sors de mon
2 texte, ça va aller bien mieux. Qu'est-ce que
3 l'ensemble de cette preuve démontre? Un, c'est que
4 TCE est liée à Hydro-Québec. Donc, il y a...
5 difficile de conclure que les contrats ne sont pas
6 liés et constitueraient que le contrat sur le
7 « peaker » constituerait une entente indépendante.
8 TCE est suspendue et c'est via la troisième entente
9 sur... qui a été présentée pour approbation, qu'on
10 pourra réutiliser la centrale en termes de
11 « peakers ». Ça, c'est ce qui se dégage de la
12 preuve. Ce qui se dégage aussi de la preuve... Là,
13 je cherche les notes sténographiques de la première
14 instance. C'est que du fait que les parties étaient
15 liées, le Distributeur est allé chercher un très
16 bon prix.

17 (10 h 35)

18 Je veux faire deux choses. Je ne pourrai
19 pas utiliser mon excuse d'être du mauvais côté à
20 chaque fois que ça me prend du temps. Paragraphe 67
21 de la requête en révision. Là, je cite mon
22 confrère.

23 La conclusion de la première
24 formation, au paragraphe 113 de la
25 décision, à l'effet « que le Protocole

1 d'entente ne pourrait exister sans le
2 Contrat initial », repose uniquement
3 sur les opinions et les spéculations
4 des témoins d'Hydro-Québec sur (...)
5 la nature des contrats, témoignages
6 qui n'ont d'ailleurs pas pu faire
7 l'objet de (...) contre-interrogatoire
8 ou de contre-preuve, ainsi que sur les
9 réponses laconiques d'Hydro-Québec aux
10 demandes de renseignements.

11 Bon. Alors merci. Lorsque vous consultez les
12 références, notamment les notes sténographiques,
13 puis on va les lire, ce qu'on constate, c'est ce
14 que je vous ai dit tout à l'heure, TCE est liée à
15 Hydro-Québec, TCE est suspendue. En raison de ce
16 lien juridique et en raison... En fait, en raison
17 du lien juridique entre TCE et Hydro-Québec, en
18 raison du fait que... En raison du lien juridique.
19 En raison de la situation où elle est suspendue,
20 Hydro-Québec présente une entente pour utiliser la
21 centrale comme « peaker » et présente une entente à
22 des coûts qui sont... qui découlent nécessairement
23 du lien juridique lié entre les parties.

24 C'est ce que les témoignages nous
25 enseignent. Et lorsqu'on a les négociateurs qui

1 témoignent, ce n'est pas des spéculations. C'est la
2 meilleure preuve qu'on peut avoir. Et là, je suis
3 aux notes sténographiques du trente et un (31) août
4 au volume 1. Je commence à la page... Dans le
5 dossier R-3925-2015 évidemment, qui est le dossier
6 de la première décision. Et la question se
7 retrouve, et je crois que c'est une question du
8 panel... en fait une question de la présidente. La
9 question se retrouve à la page 63 à la ligne 22.

10 Q. Vous avez fait mention, dans une
11 de vos réponses, que la situation
12 particulière de TCE vous a permis de
13 négocier un prix plus avantageux,
14 pouvez-vous expliquer pourquoi on en
15 arrive à des différences si
16 importantes?

17 Là, on va ouvrir une parenthèse. Différences si
18 importantes, qu'est-ce qui a été mis en preuve dans
19 le dossier? Cinquante piastres (50 \$) le prix de
20 TCE du kilowatt/an. L'appel d'offres D-2015-01,
21 appel d'offres pour cinq cents mégawatts (500 MW)
22 de puissance, qui était contemporain à l'étude de
23 ce dossier-là, la dernière tranche, il y a eu trois
24 tranches, pour un total de cinq cents mégawatts
25 (500 MW), la dernière tranche, elle est à, si je ne

1 m'abuse, cent vingt-six dollars du kilowatt/an
2 (126 \$ kW/an). Cinquante (50), cent vingt-six
3 (126).

4 Et par ailleurs, il y a aussi en preuve
5 dans le dossier l'autre élément sur la question de
6 prix qui est... Je n'ai pas la page. Mais on les
7 voit dans la décision ATCO, dans la décision dont
8 on demande la révision. On a les résultats de
9 l'appel d'offres pour D-2015-01. Donc, la dernière
10 tranche, c'est cent vingt-six dollars du
11 kilowatt/an (126 \$ kW/an). Et on a aussi la preuve
12 sur une nouvelle centrale. Parce que, évidemment,
13 dans les dossiers d'approbation des contrats, suite
14 à un appel d'offres, il y a toujours une
15 démonstration du caractère raisonnable des
16 résultats de l'appel d'offres.

17 Et on sait que, dans les études de coût
18 évité du Distributeur, et c'est relaté, là, je ne
19 fais pas de preuve, c'est relaté dans la décision
20 dont on demande révision, que le coût de
21 construction d'une nouvelle centrale, puisque c'est
22 le critère du coût évité en puissance de long
23 terme, c'est entre cent quatorze (114 \$) et cent
24 quarante-neuf dollars (149 \$).
25 (10 h 40)

1 Donc, avec TCE... et je vous dirais que
2 c'est l'évidence même, avec TCE, on arrive à un
3 coût plus bas, parce qu'il y a un lien juridique,
4 parce que la moitié de la centrale a été amortie,
5 et parce qu'on réussit à récupérer une partie de
6 cet argent-là en faisant un nouveau contrat de
7 vingt (20) ans ou en poursuivant le contrat pour
8 vingt (20) ans de manière à permettre
9 l'optimisation.

10 Et c'est ce qu'on apprend aux pages 63
11 jusqu'à 66. Donc, à 63, je vous introduisais la
12 question. Donc, la question était directement sur
13 le lien entre les modifications présentées pour
14 approbation et l'entente initiale. Et je vais vous
15 amener, vous pourrez le lire au complet, mais je
16 vais vous donner tout de suite, page 64 où on
17 revient sur le fait qu'il s'agit d'une centrale
18 existante qui est liée à Hydro-Québec. Si on va au
19 dernier paragraphe de 64 à partir de la ligne 22.

20 R. Maintenant, question prix, c'est
21 sûr que d'une certaine façon, on a
22 bénéficié du fait que la centrale de
23 TCE est sous contrat pour une période
24 de dix ans déjà en partant.

25 Page 65, je poursuis.

1 Donc, c'est sûr que c'est quelque
2 chose qui fait... qui a fait partie
3 des discussions et de façon à dire,
4 oui, on veut regarder quel est
5 l'horizon le plus... le meilleur
6 horizon pour négocier ce type
7 d'entente et le meilleur prix, sachant
8 le contexte dans lequel on est.

9 Et je vous amène à la ligne 21 de la page 65.

10 Donc, c'est l'ensemble de ces
11 paramètres-là qui a permis d'arriver à
12 un audit, tel qu'il est là et au prix
13 qui est là.

14 Parce qu'on s'entend, le prix est démesurément plus
15 bas que le marché.

16 Si ça devait être une centrale neuve,
17 et je pense que ça se traduit par les
18 résultats de l'appel d'offres 2015-01,
19 évidemment le prix n'aurait pas été ce
20 qu'il est là.

21 Évidemment, le marché a parlé dans D-2015-01, puis
22 on voit que, on fait la démonstration du lien entre
23 les deux contrats et de l'impact positif de ce
24 lien-là. Et je continue à la page 66, je suis à la
25 ligne 2.

1 Si la centrale avait été complètement
2 libre et non commise, on aurait vu des
3 conditions qui auraient été fort
4 différentes. Et c'est ce qu'on a vu
5 dans l'appel d'offres 2015-01, on a
6 parlé du résultat de l'appel d'offres
7 et des contrats octroyés mais,
8 évidemment, c'est... les contreparties
9 qui ont fait des offres et qui n'ont
10 pas été octroyées, c'est parce qu'ils
11 ont soumis des prix qui sont nettement
12 supérieurs aux prix qui sont là.

13 Donc, la preuve était à l'effet que, du fait que
14 TCE était une centrale qui était commise auprès du
15 Distributeur, a permis de négocier l'entente et a
16 permis de négocier des prix à l'avantage de
17 l'intérêt public. Et l'autre élément de preuve,
18 c'est que, évidemment, on vous dit que c'est du
19 simple au double, et même plus, mais, là, on parle
20 évidemment du gagnant de l'appel d'offres, qui
21 était HQP, qui a fait sa dernière tranche à cent
22 vingt-six (126). Mais si on révoque la décision et
23 qu'on retourne en appel d'offres, il n'est pas dit
24 que ce sont les offrants qui sont arrivés après HQP
25 qui ne remporteraient pas. Et, là, je reviens à mon

1 argument d'opportunité du début. On ne peut pas
2 faire une lecture de la loi qui nous oblige à
3 privilégier des solutions inefficaces.

4 Madame la Présidente, je pense que j'ai
5 terminé. Je fais juste un... Je vérifie si j'ai
6 couvert tout le terrain.

7 Bon. Madame la Présidente, si vous me
8 permettez certains éléments. Je voulais commencer
9 avec ça, puis j'ai complètement oublié. Une chance
10 que maître Turmel est là. Maître Turmel, l'avocat,
11 pour les fins des notes sténographiques, celui qui
12 m'accompagne ici.

13 Je voulais revenir sur les questions que
14 vous avez posées à mon confrère concernant les
15 différentes ordonnances. Et je voulais... Une
16 chance qu'on me l'a rappelé, parce que j'avais
17 complètement oublié. Écoutez, il y a trois
18 décisions différentes ici. Et mon confrère ne
19 conteste que la décision sur l'entente.

20 (10 h 46)

21 Je me convaincs de ça avec les conclusions
22 de ma requête dans le dossier initial, le 3925-
23 2015. Je demandais trois conclusions. Excusez-moi.
24 Eh, monsieur! Rendre une ordonnance de
25 confidentialité sans restriction. Bon, je vous

1 épargne le détail, ça c'était une conclusion.
2 Approuver le protocole d'entente c'était l'autre
3 conclusion. Et dispenser le Distributeur de faire
4 approuver annuellement la suspension.

5 Rendre une ordonnance de confidentialité,
6 je vais être assez ferme là-dessus, c'était une
7 décision indépendante. Et d'ailleurs vous auriez pu
8 la rendre avant parce qu'habituellement, dans les
9 dossiers tarifaires, vous rendez vos ordonnances de
10 confidentialité avant le début du dossier. Donc
11 dans la même... dans le même papier on a deux
12 décisions différentes, deux ordonnances. Et il n'a
13 pas plaidé là-dessus, il n'y a pas... dans la
14 mesure où mon confrère n'a pas plaidé et qu'il a
15 admis qu'il ne contestait pas cette décision-là,
16 bien on a dépassé le trente (30) jours puis on ne
17 peut revenir sur cette portion de la décision.

18 En ce qui concerne la dispense, la question
19 est un petit peu plus subtile ici. Puis je vous
20 amène... je crois que la décision sur la dispense,
21 elle est elle aussi indépendante. Donc dans le cas
22 hautement hypothétique où vous révoqueriez la...
23 dans le cas hypothétique où vous révoqueriez la
24 décision, vous pourriez maintenir la décision sur
25 la dispense et je vous amène au paragraphe 219 de

1 la décision D-2015-179. Parce que la Régie a
2 accepté la dispense sur la base d'une preuve
3 indépendante. Et je cite :

4 [219] La Régie accepte la demande du
5 Distributeur de le dispenser de faire
6 approuver annuellement la suspension
7 des livraisons d'énergie en base de la
8 Centrale, puisque ses besoins à long
9 terme sont en puissance et non en
10 énergie.

11 Donc elle a rendu sa décision sur la base d'une
12 preuve qui n'est pas contestée, donc on pourrait
13 très bien maintenir cette conclusion même si on
14 révoquait la décision sur l'approbation du
15 protocole d'entente.

16 Donc ça termine. Et je prends pour acquis
17 qu'il n'y a pas de contestation de la
18 confidentialité puisqu'en plus je n'aurai pas été
19 entendu complètement là-dessus.

20 Ce qui m'amène sur un dernier élément, en
21 fait c'est pas tout à fait le dernier, là, mais...
22 Je comprends également de la requête de mon
23 confrère qu'il n'y a aucune... qu'il n'y a aucune
24 considération de vice de procédure, donc qu'il n'a
25 pas plaidé sur la question du vice de procédure

1 pour les raisons... qu'il n'y a pas de conclusion
2 là-dessus et que vous êtes appelé à trancher sur un
3 vice de fond et non pas un vice de procédure. Le
4 vice de procédure aurait été de ne pas l'entendre.

5 Bien premièrement il n'est pas allé
6 jusqu'au bout sur cette conclusion-là. Et là
7 j'aborde cette question-là parce qu'il y a un flou,
8 c'est une question qui est comme évoquée pour
9 colorer le dossier, mais on va juste mettre les
10 affaires au clair ici, là. J'ai pas de conclusion à
11 l'effet que la première formation aurait commis un
12 vice de procédure entraînant l'invalidité. Et
13 d'ailleurs, si mon confrère avait voulu aller au
14 bout de son raisonnement sur cet élément du
15 dossier, il aurait fallu qu'il demande une
16 réouverture d'enquête pour contre-interroger mes
17 témoins.

18 Or, il ne l'a pas fait puis ça va bien mal
19 pour un intervenant qui n'a même pas demandé à
20 poser des questions en première instance. Ça fait
21 que sur cet élément-là, je crois que le dossier est
22 clos. Mais s'il fallait en rajouter je vous soumetts
23 qu'il n'a pas de droit au contre-interrogatoire
24 dans le premier... dans ce dossier ici, notamment à
25 la lumière de la décision Baker, qui a été recitée

1 dans la D-2014-095 au paragraphe 73 de la Régie, si
2 vous aviez à vous confirmer là-dessus puis si
3 j'avais une surprise en réplique.

4 Évidemment, les critères de Baker, si je
5 peux vous rafraîchir la mémoire, sont à l'effet que
6 pour trancher sur un vice de procédure, notamment
7 de la règle audi alteram partem, on doit se
8 concentrer sur la nature du dossier, la nature des
9 pouvoirs du Tribunal. Or, la Régie, en vertu de ces
10 critères-là, a le pouvoir d'établir ses propres
11 règles. On est dans un dossier qui n'était pas
12 soumis à l'article 25, donc qui n'était pas soumis
13 à une obligation d'audience publique. Et en vertu
14 des règles de procédure la Régie peut établir les
15 droits procéduraux dans ce contexte-là. Elle a
16 établi des droits procéduraux, donc elle a établi
17 des droits à tous les intervenants de poser des
18 questions et de plaider. Donc le ROEE ne peut pas
19 se plaindre de ne pas avoir pu contre-interroger.
20 Il n'a même pas posé de questions et les droits
21 procéduraux étaient conformes.

22 Par ailleurs, pour dire que le droit du
23 contre-interrogatoire aurait été essentiel, bien il
24 aurait fallu qu'il soit déterminant dans les droits
25 du ROEE. Or, on comprend très bien ici qu'il n'y a

1 aucun droit du ROEÉ qui n'est affecté puisque les
2 seuls droits qui sont affectés c'est Hydro-Québec
3 et TCE.

4 (10 h 51)

5 Le ROEÉ est ici comme un intervenant
6 d'intérêt public. Voilà! Ça... ça, c'est le genre
7 de sujet où on doit les couvrir, mais... Bon.

8 Et le dernier élément, j'en ai un autre,
9 c'est sur l'AHQ-ARQ. Et j'ai constaté hier, et je
10 m'en confesse que j'aurais probablement dû demander
11 le rejet des présentations d'AHQ-ARQ. Je ne l'ai
12 pas fait, c'est de ma faute, donc je suis trop
13 tard. « Tough luck » ils ont fait leurs
14 représentations et vous êtes saisie et vous
15 pourrez... Mais, il y a quelque chose qui m'embête
16 énormément.

17 C'est qu'en première instance, vous vous
18 souviendrez - bien, vous avez lu le dossier puis
19 j'en ai parlé tout à l'heure - nous avons été
20 invités à nous prononcer sur la question de...
21 soulevée par maître Gertler et l'AHQ ne s'est pas
22 prononcée. En fait, l'AHQ était en faveur de
23 l'entente, mais sous des réserves de questions de
24 besoins. Puis là j'ai comme réalisé hier, devant
25 l'ampleur de sa contestation, parce que je pensais

1 qu'il nous ferait un petit boniment sur le droit
2 municipal puis on sait que maître Cadrin en fait
3 beaucoup. Correct. Mais là, c'est allé beaucoup
4 plus loin que ce qu'il y avait dans le plan.
5 C'était sur 74.1 et le caractère complètement
6 illégal de la décision.

7 Bien, moi, j'ai un petit malaise quand un
8 intervenant m'arrive en révision puis... S'il avait
9 eu à faire des représentations, il aurait dû les
10 faire en première instance. Et je ne comprends pas
11 qu'un groupe change d'opinion entre deux dossiers.
12 Mais, remarquez, tout le monde a le droit de
13 changer d'opinion.

14 Mais, dans le mémoire en première instance,
15 je vais vous le citer, je suis à la page 7, donc
16 dans le dossier R-3925-2015 dont vous avez
17 connaissance qui a été littéralement transféré.
18 Donc, AHQ-ARQ, à la page 7 de son mémoire, on y
19 lit :

20 Fondamentalement, l'AHQ-ARQ est
21 favorable à toute initiative qui
22 permet de réduire les coûts nets du
23 Distributeur et de contribuer à
24 minimaliser les tarifs de leur
25 clientèle et, en particulier, des

1 membres de l'AHQ et de l'ARQ.

2 Et après ça, on poursuit sur les raisons de leur
3 réserve qui sont plus des raisons de nature
4 « besoins requis » :

5 Dans ce contexte, l'AHQ-ARQ voudra
6 d'abord s'assurer que le Distributeur
7 a véritablement un besoin de puissance
8 qui justifie vraiment l'engagement de
9 moyens additionnels dès l'hiver 2016-
10 2017 [...]

11 Donc, ça me surprend de voir ce type d'intervention
12 d'un intervenant. Puis vous constaterez, à la
13 lecture de la décision dont on demande révision,
14 qu'ils ne font même pas partie des intervenants qui
15 ont fait des représentations. Et on saute tout de
16 suite à EBM, je crois, sur la légalité de la
17 proposition du Distributeur. Donc, c'est étrange,
18 mais j'assume le fait de ne pas avoir demandé le
19 retrait de leurs représentations.

20 Écoutez, Madame la Présidente, ça termine
21 mes représentations et nettement en bas de deux
22 heures puisqu'il y a eu une petite discussion
23 avant. Je vous remercie.

24 LA PRÉSIDENTE :

25 Merci beaucoup. Merci, Maître Fraser. À ce moment-

1 ci, nous allons faire une pause. Au retour de la
2 pause, nous pourrions avoir des questions pour
3 certains intervenants, y compris pour le ROEÉ,
4 Maître Gertler.

5 Me FRANKLIN S. GERTLER :

6 C'est très bien, Madame la Présidente. J'aimerais
7 juste vous dire que maître Fraser n'est pas habitué
8 d'être de ce côté-là. Moi, je ne suis pas habitué
9 nécessairement d'être de ce côté-ci, puis ça va
10 prendre une petite minute... quelques minutes pour
11 mettre de l'ordre dans mes papiers. Je ne sais pas
12 combien de temps la pause. J'aimerais avoir, si
13 c'était possible, une demi-heure pour... pour
14 m'organiser. Je ne sais pas si cela est possible.

15 LA PRÉSIDENTE :

16 Accordé.

17 Me FRANKLIN S. GERTLER :

18 Merci.

19 LA PRÉSIDENTE :

20 Nous serons de retour dans une demi-heure. Merci.

21 Me FRANKLIN S. GERTLER :

22 Merci.

23 SUSPENSION DE L'AUDIENCE

24 REPRISE DE L'AUDIENCE

25 (11 h 37)

1 LA PRÉSIDENTE :

2 Alors, d'emblée, je vous dis, nous n'avons pas de
3 questions additionnelles à poser. Après un retour
4 sur les argumentations, nous sommes prêts à
5 entendre la réplique de maître Gertler.

6 RÉPLIQUE PAR Me FRANKLIN S. GERTLER :

7 Rebonjour, Madame la Présidente, Monsieur et Madame
8 les régisseurs. Franklin Gertler pour le ROÉÉ. Je
9 crains que ça va être plus Columbo que Perry Mason,
10 mais je vais tenter de ne pas rendre ça trop
11 désagréable. J'espérais quelques questions pour mes
12 confrères avant, surtout ceux qui sont les plus
13 loquaces.

14 Alors, juste, alors l'ordre risque d'être
15 un petit peu éclaté, mais juste quelques points.
16 D'abord, je vais revenir. C'est vrai que nous
17 n'avons pas contesté sur la base, puis je pense que
18 je l'ai dit moi-même, on n'a pas fait une
19 contestation sur la base de vice de procédure ou du
20 fait qu'on n'a pas été entendu. Mais comme le dit
21 très bien mon confrère, dans l'exercice de votre
22 pouvoir et votre responsabilité quant à la
23 révision, il s'agit de quelque chose qui peut
24 donner... Bien, on va prendre les termes de maître
25 Fraser. Ça fait partie du contexte du dossier.

1 Sur la question aussi de la motivation, on
2 vous a cité la cause de Newfoundland. Et je voulais
3 juste vous dire que, dans ce cas-là, il
4 s'agissait... Excusez-moi! C'est la... C'est à
5 l'onglet 5 des autorités de mon confrère,
6 Newfoundland and Labrador Nurse's Union, décision
7 de la Cour suprême en deux mille onze (2011). Et je
8 vais juste vous indiquer que, dans ce cas-là,
9 c'était une question de la norme d'intervention en
10 matière de révision judiciaire. Ce n'est pas votre
11 cas ici. Et, ça, je vais traiter un petit peu plus
12 loin parce qu'on vous parle beaucoup de Dunsmuir
13 puis normes d'intervention et « correctness » et
14 « reasonableness ». Je vous ai plaidé, je pense,
15 déjà que ce n'est pas la façon que votre pouvoir
16 est fait en vertu de 37.

17 L'autre chose que, évidemment la cause
18 porte non pas sur une régie qui prend les décisions
19 de nature de ce que vous prenez qui ont des
20 implications pour vingt (20) ans et des centaines
21 de millions de dollars, mais c'était sur des
22 arbitres en matière de relation de travail que,
23 effectivement, doivent fonctionner à un rythme très
24 accéléré, parce qu'il y a une foule de plaintes qui
25 doivent, ou de griefs qui doivent être traités.

1 (11 h 42)

2 Et, là, je ne trouve pas exactement la
3 référence qui m'était donnée par mon confrère, mais
4 qui nous a été donnée par mon confrère, mais je
5 vous soumetts, c'est que le passage auquel il a
6 attiré son attention, c'était la non-nécessité de
7 traiter de tous les éléments accessoires. Je ne
8 sais pas exactement le terme qui a été pris. Mais
9 c'est essentiellement ça. Ici, on n'a pas du tout,
10 évidemment, la question à savoir si oui ou non on a
11 fait une étude convenable, même fait une étude,
12 fait une démonstration d'avoir étudié les mots de
13 l'article 74.1 dans leur contexte, et j'insiste là-
14 dessus, dans leur contexte statutaire, ce n'est pas
15 du tout le même genre de considération qui a été
16 vue comme étant non nécessaire de reprendre dans
17 des motifs. Mais, encore une fois, le TAQ n'est pas
18 sur les motifs, le TAQ est sur l'absence de,
19 évidemment, d'avoir fait une étude, puis d'avoir
20 cité plutôt une foule de pouvoirs ou d'articles de
21 nature générale.

22 Mon confrère essaie aussi de, au paragraphe
23 10 de son plan, puis aussi à travers sa plaidoirie,
24 de redéfinir la question en litige. Lui dit :
25 « Est-ce que, oui ou non, il y a eu erreur dans

1 l'interprétation de 74.1? » Ce n'est pas la
2 question litige, vous l'avez, nous l'avons assise
3 dans notre demande en irrecevabilité au départ
4 devant la première formation, et j'insiste là-
5 dessus, la « première formation », beaucoup, mon
6 confrère a parlé beaucoup « en première instance »,
7 ou « jugement a quo », ce sont des termes qui sont
8 propres à l'appel puis ce ne sont pas de la mise
9 dans l'exercice de vos pouvoirs en vertu de 37.

10 On parle de la première formation dans une
11 circonstance où le législateur vous autorise
12 expressément à exercer un pouvoir de révision et
13 révocation, et c'est sûr que c'est balisé et ce
14 n'est pas fait, ce n'est pas quelque chose de
15 banal, mais ce n'est pas une question d'appel.

16 Alors mon confrère a essayé de redéfinir la
17 question, la question était : est-ce que, oui ou
18 non, la demande était recevable ou qu'ils
19 demandaient plutôt l'application , parce que là, ça
20 devient de la spéculation, si la demande était
21 irrecevable, là, c'est sûr que, bon, Hydro-Québec
22 retourne aux tables de dessin. On ne sait pas
23 qu'est-ce qui peut résulter de ça mais on s'est dit
24 simplement que la façon qu'on s'est pris n'est pas
25 légale, n'est pas conforme.

1 Ça m'amène à un autre point, à l'effet que
2 la question dont vous êtes saisi est une question
3 de qu'est-ce qui a été dit par l'Assemblée
4 nationale. C'est une question de droit puis une
5 question de la Loi, puis des mots utilisés, non
6 seulement par l'Assemblée nationale mais aussi par
7 la Régie elle-même, et entérinés par le Conseil des
8 ministres lorsque vous avez fait votre règlement à
9 la suite, ou pour l'application du régime d'appel
10 d'offres, c'est-à-dire les cas, et pour
11 l'application du pouvoir d'approbation.

12 On n'est pas dans le corpus de décisions,
13 la pratique passée ou des arguments de peur,
14 finalement. Là, je ne sais pas si, comment ça se
15 traduit vraiment bien en français mais en anglais,
16 on parle du fait que les arguments de
17 « floodgates », qu'il va y avoir après beaucoup de
18 décisions qui vont, ou beaucoup de, les
19 conséquences qui vont résulter si jamais vous
20 décidez de la manière que je vous demande sont
21 généralement des peurs exagérées.

22 (11 h 48)

23 Puis je peux remonter aussi loin, à
24 l'affaire Kanatewat, c'était l'injonction du juge
25 Malouf dans l'affaire de la Baie James, qui a été

1 cassée ensuite par la Cour d'appel; rapidement,
2 c'est le jugement interlocutoire, une injonction
3 interlocutoire puis après, bon, lorsque nous étions
4 à la porte, si on veut, de la Cour suprême et eux,
5 bon, il est arrivé qu'est-ce qu'on sait, c'est le
6 règlement hors cour qui est devenu la Convention de
7 la Baie James. Mais la chose intéressante, c'est
8 que si vous regardez les motifs, ils ne sont pas
9 très longs à la Cour d'appel. Dans ce cas-là, on
10 parlait, parce que ça arrive en soixante-treize
11 (73), je pense, et il y avait le premier choc de
12 pétrole. Puis un des motifs qui ont été invoqués,
13 qu'il fallait faire absolument rapidement
14 rapidement la Baie-James parce qu'on allait manquer
15 de pétrole en soixante-treize (73). Mais, ce n'est
16 pas exactement ça qui s'est produit, mais ce sont
17 des arguments qu'on sort quand même. C'est juste...
18 Évidemment, ce n'est pas une autorité ici, mais ça
19 vous donne une illustration du danger de ce type de
20 raisonnement là.

21 Mon confrère parle... mon confrère maître
22 Fraser parle énormément de l'optimisation, la
23 nécessité de l'optimisation. Je vous dirais là-
24 dessus d'abord que c'est curieux que les décisions
25 concernant les tribunaux de régulation économique

1 comme ATCO puis RC RTC le renvoie, ça, ce n'est pas
2 important là pour... On va dire « bien, ce n'était
3 pas... c'était une mince majorité, c'est contesté »
4 toutes sortes de raisons pour lesquelles vous ne
5 devez pas regarder les décisions de la Cour
6 suprême. Et même chose pour Adricon, vous ne devez
7 pas le regarder, même si c'était l'état du droit,
8 comme je l'ai mentionné, au moment où on a légiféré
9 pour mettre en place le... le régime d'appel
10 d'offres auquel Hydro-Québec est assujettie en
11 vertu de la Loi sur la Régie de l'énergie. C'est
12 Adricon, c'était l'état du droit puis c'était la
13 règle qu'on devait retourner en appel d'offres à
14 moins qu'il y avait seulement un changement
15 accessoire.

16 Mais, toutes ces choses-là, maître Fraser
17 vous dit « non, mettez-vous vos lunettes de Régie
18 et fonctionnez à l'intérieur d'une pratique établie
19 puis oubliez tout ça, la Cour suprême » mais il ne
20 se gêne pas... Puis là, entre autres, je pense, si
21 je ne me trompe pas, il nous a donné les extraits
22 d'une décision ce matin, juste quelques extraits.
23 Er dans cette cause-là, il avait justement plaidé,
24 je pense, le contrat AB. C'est la décision 42,
25 c'est ça? Je pense. En tout cas, je vais vous

1 trouver la référence.

2 Mais, j'aimerais juste vous parler de
3 Double N parce que maître Turmel avait posé la
4 question par rapport à Double N. Là je vous avoue,
5 je ne l'ai pas relue hier soir comme lecture de
6 chevet, mais de qu'est-ce que je me souviens de cet
7 arrêt-là... Excusez-moi. La référence tout à
8 l'heure, c'étaient les extraits de D-2008-062,
9 excusez-moi, pas 42. Où justement on avait...

10 Je reviens à mon propos. Excusez-moi.
11 Double N, on est tellement loin de la situation ici
12 de nouveaux contrats d'approvisionnements, c'est un
13 terme défini dans la loi puis pour lequel on
14 prévoit expressément, légalement, un régime de...
15 un régime d'appel d'offres. Dans ce cas-là, c'est
16 une question de... c'est une question d'appel
17 d'offres dans un contexte, je crois, municipal où
18 justement, c'est curieux, hein! La jurisprudence
19 municipale qui est citée par maître... du Québec,
20 par maître Cadrin n'est pas bonne, mais celle-là
21 est bonne.

22 Mais, quand vous regardez les faits de
23 cette cause-là, ça ne se peut pas que ce terrain-là
24 puisse vous amener à ne pas suivre qu'est-ce qui
25 est établi par la loi de la Régie de l'énergie par

1 l'Assemblée nationale. Cet arrêt-là concernait les
2 faits, il faudrait regarder comment c'était mineur
3 la situation.

4 (11 h 54)

5 D'abord, il n'y avait pas de régime
6 statutaire d'appel d'offres, c'était simplement,
7 selon le cas maintenant, dans un contexte de... un
8 contexte d'achat public. La deuxième chose c'est
9 que le changement dont on se plaignait c'était
10 simplement une question de : Est-ce que la moyenne
11 d'âge des... Je pense qu'il en manquait par un an.
12 La moyenne d'âge des équipements, dans la flotte
13 des équipements, était... pas mil neuf cent quatre-
14 vingt (1980), je pense, ou quatre-vingt-quatre
15 (84), mais c'était soixante-dix-neuf (79). Alors,
16 c'est tellement mineur, on est à des années
17 lumières de la situation qui était devant la
18 première formation puis dont vous devez maintenant
19 vous occuper.

20 Je pense, maître Fraser vous plaide
21 beaucoup les causes concernant, entre autres,
22 l'arrêt des livraisons, la suspension de TCE. Bien,
23 je vous sou mets, ce n'est pas du tout la même
24 situation que nous avons ici. Moi, je ne suis même
25 pas sûr... Comment est-ce qu'on pourrait prétendre

1 que le fait d'arrêter de recevoir un
2 approvisionnement nécessiterait un appel d'offres?
3 Ça ce n'est pas notre cas, alors je ne me
4 prononcerai pas là-dessus. Mais je vous dis que ces
5 précédents-là de suspension sont d'aucune valeur.

6 Maintenant, l'autre chose que je voulais
7 vous plaider, puis je pense c'est très important,
8 c'est la décision D-2011-193. Je ne vais pas la
9 revoir au complet mais, seulement, c'est la demande
10 d'approbation d'une entente globale de modulation
11 puis c'est un cas où, justement, on a décidé que...
12 dans une situation qui est quand même assez
13 semblable à celle devant laquelle on se retrouve,
14 que, non, on ne pouvait pas procéder sans appel
15 d'offres.

16 Et c'est intéressant, si vous regardez,
17 entre autres... dans cette décision-là, vous allez
18 voir que mon confrère, dans ce cas-là, parce que je
19 crois que c'était maître Fraser qui le plaidait
20 également, là, mais, de toute manière, c'est Hydro-
21 Québec, peu importe, là, il plaidait exactement la
22 même chose, que c'était des manières d'optimiser
23 son portefeuille. C'est exactement le même argument
24 puis ça a été rejeté par... non pas par un
25 régisseur mais une formation de trois régisseurs,

1 un nouvel approvisionnement mais
2 plutôt un moyen opérationnel
3 d'optimisation des approvisionnements
4 existants ».

5 Puis c'est ça qui a été rejeté comme argument puis
6 qui a amené la Régie à décider... à décider, en fin
7 de compte, que l'appel d'offres était nécessaire.
8 (11 h 59)

9 Puis là c'est aux paragraphes 109 et
10 suivants sous le titre 7.2 : « Les services prévus
11 à l'EGM doivent faire l'objet d'appel d'offres ».
12 C'est à la page 33 de la décision. Mais c'est quand
13 même très intéressant puis je ne peux pas aller en
14 détail, mais je vous inviterais à le relire avec
15 soin. Mais entre autres, on a très bien dit au
16 paragraphe 109 que la fonction... Parce que mon
17 confrère donnerait à 74.1 une seule fonction
18 d'approvisionnement et de bon prix. Mais aussi
19 c'est là que la Régie, la formation parle d'un
20 traitement équitable et impartial, entre autres,
21 là. C'est pas les seuls buts. C'est ça qu'il va
22 chercher en parlant de l'article 5 puis l'article
23 49 et 52.1 notamment.

24 Et comme j'ai mentionné hier, mon confrère
25 a beaucoup insisté sur la preuve qui était au

1 dossier que le produit avec lequel le contrat
2 qu'Hydro-Québec a demandé à la Régie d'approuver
3 était vraiment avantageux, c'était la meilleure...
4 la meilleure chose possible. Mais comme j'ai dit,
5 c'est justement la fonction quand il s'agit non pas
6 d'une optimisation, c'est un contrat
7 d'approvisionnement et le processus d'appel
8 d'offres s'applique.

9 Et là-dessus, je voulais juste... excusez-
10 moi j'ai des notes ici, mais... Mon confrère dit
11 que notre interprétation - puis je pense que c'est
12 à la toute fin de son... de son plan
13 d'argumentation puis c'est repris dans qu'est-ce
14 qu'il a dit, que notre demande d'application de la
15 loi va amener à des résultats aberrants puis ça va
16 renverser tout le corpus de législation.

17 Mais c'est là le danger, c'est de se
18 remettre, puis là c'est Hydro-Québec puis là Hydro-
19 Québec qui invite la Régie à se substituer au
20 législateur, à dire : oui, mais les réalités de
21 notre domaine on ne veut pas l'appliquer à la
22 lettre qu'est-ce qui a été dit en deux mille (2000)
23 par l'Assemblée nationale, on veut autre chose.
24 Parce que c'est plus pratique, ça reflète la
25 pratique commerciale d'Hydro-Québec.

1 Et je vous dis que non seulement que les
2 arguments de cette nature-là s'avèrent généralement
3 non fondés, c'est des arguments de peur ou de
4 « floodgates ». Mais je vous dis que toute la
5 question de l'avantage ou non de cette entente, qui
6 n'est même pas la question parce que la question
7 est juridique, la question - et justement j'insiste
8 sur la recevabilité de la demande - c'est comme ça
9 qu'aussi, elle a été comprise par la première
10 formation, puis elle a été comprise par vous-même
11 dans votre décision procédurale. Mais toute cette
12 question-là, bien c'est justement la déci... le
13 choix du législateur c'est que ce soit déterminé
14 par appel d'offres.

15 Maintenant ce qui m'amène à dire que si,
16 justement, il y a tout un corpus ou une série de
17 décisions qui seraient peut-être dans d'autres
18 sens, mais là je viens de vous faire une
19 démonstration entre autres avec la décision, il n'y
20 a pas de stare decisis, mais dès D-2011-193 c'est
21 dans un autre registre. Et je vous ferai remarquer
22 que c'est une cause aussi qui... où il y a une
23 analyse plus poussée de... de la loi même comme
24 dans la décision qui vous a été soumise concernant
25 l'article 48.1 de la loi, là, le mécanisme

1 incitatif.

2 Mais qu'est-ce qui arrive c'est que
3 malgré... en dépit de tout ce corpus-là puis le
4 confort qui peut être ressenti par Hydro-Québec, on
5 ne peut pas savoir si qu'est-ce qu'il dit est vrai.
6 C'est qu'on n'a jamais essayé vraiment le modèle
7 qui est mis de l'avant dans la loi. On ne l'a
8 pas... c'est sûr qu'il y a eu des appels d'offres,
9 mais on ne l'a pas appliqué de manière à avoir un
10 marché ouvert.

11 (12 h 05)

12 On a pas eu encore des... des projets
13 d'efficacité énergétique qui seraient... feraient
14 partie de la fourniture. Alors, si on commence à
15 suivre cette obligation d'appel d'offres, je vous
16 sou mets qu'on ne peut pas présumer, mais on peut
17 penser que les pratiques et les options vont
18 changer.

19 Peut-être on va être plus prudent. Peut-
20 être il y aura moins de contrats de vingt (20) ans.
21 Peut-être il va y avoir un marché plus dynamique.
22 C'était l'intention, je vous sou mets du législateur
23 en deux mille (2000), ce n'était pas le « business
24 as usual ». On continue à faire l'affaire comme on
25 l'a faite, malgré la séparation fonctionnelle à

1 certains égards.

2 Puis ça, ça m'amène à un autre petit point
3 que je voulais vous faire, puis c'est par rapport
4 un peu à qu'est-ce que ça... ça a rapport avec
5 qu'est-ce que mon confrère maître Neuman a plaidé.

6 Puis là je vous avoue, j'ai trente (30) ans
7 de pratique, mais je n'ai pas compris grand-chose
8 sur comment est-ce qu'il vous invite à exercer
9 votre pouvoir en vertu de 37. Vous allez... Et moi,
10 je n'ai pas vu nulle part, ni dans la doctrine
11 style Garant ou Issalys et Lemieux, ni dans les
12 décisions de la Régie, ni dans les décisions de la
13 Cour d'appel, une analyse technique des différences
14 entre révision et révocation.

15 Je pense et je vous soumets que les
16 conclusions de notre requête sont assez claires. On
17 vous demande de juger que la demande soumise par
18 Hydro-Québec était irrecevable, la demande
19 d'approbation en vertu de 74.1 et non pas en
20 vertu... j'ouvre une parenthèse, non pas en vertu
21 de 5, je vous ferai remarquer, ni de 31, deuxième
22 ou 2.1, mais bien 31.5 et 74.2, alinéa 2. Je ne
23 pense pas qu'on a mentionné l'alinéa, mais c'est...
24 il faut savoir ça.

25 Alors, maître Neuman vous a ensuite amené

1 sur un terrain de Alice aux pays des merveilles, je
2 vous soumetts. Et ça illustre très bien, je le
3 remercie parce que ça illustre très bien les
4 dangers de l'espèce de discrétion non circonscrite
5 que maître Neuman et maître Fraser vous invitent à
6 trouver à quelque part dans la loi.

7 Ça illustre parce que mettez-vous à la
8 place d'un fournisseur. Bon. Le conseil de maître
9 Neuman, c'est que ce n'est pas juste... ce n'est
10 pas une question simple « est-ce qu'il y a un
11 nouvel approvisionnement? » puis « est-ce que ça
12 prend un appel d'offres? » Lui, sa position, c'est
13 qu'il faut regarder tous les facteurs puis c'est à
14 l'appréciation du... de la Formation. Et c'est un
15 peu qu'est-ce que maître Fraser vous plaide aussi.

16 Moi, je vous fais la réflexion suivante.
17 Dans ce cas-là, comment est-ce que quelqu'un qui
18 veut fournir de l'électricité sur un marché au
19 Québec peut planifier ses affaires? Comment est-ce
20 que quelqu'un peut faire un projet d'efficacité
21 énergétique pour fournir de la puissance avec des
22 mesures, par exemple, de gestion à la pointe,
23 gestion de la demande ou autres? Parce que ça
24 existe chez... dans des places voisines.

25 Comment est-ce qu'ils peuvent faire si

1 Hydro-Québec peut, à tout moment, simplement
2 moduler ou bonifier ou optimiser les grands
3 contrats qu'il a, surtout avec Hydro-Québec du
4 côté... dans ses activités de distribution... de
5 production ou bien TransCanada. Puis après, il peut
6 venir vous voir puis là vous déciderez à ce moment-
7 là si, oui ou non, c'est... avec tout le processus
8 byzantin auquel maître Neuman vous invite,
9 déciderez à ce moment-là, devant toutes les
10 circonstances, si vous allez appliquer ou non le
11 processus d'appel d'offres tel que prévu à 74.1.
12 Alors, c'est un monde de discrétion absolue.

13 (12 h 10)

14 Et je vous invite à relire qu'est-ce qui
15 est dit, entre autres, dans le renvoi sur le CRTC,
16 mais aussi dans ATCO, sur les dangers. Et je pense
17 aussi que c'est le cas de Bourgouin c'est juste...
18 la Cour d'appel, trois juges de la Cour d'appel
19 jugeant sur les pouvoirs d'une régie économique au
20 Québec, là, qui disent : « Danger, vous ne pouvez
21 pas convertir des pouvoirs généraux dans des
22 discrétions non »... non limitées ou non... qui
23 n'ont pas de borne, pas borne dans le sens de
24 limite, mais n'ont pas de repère. Et maître Turmel
25 saurait peut-être aussi, ça me fait... met à

1 l'esprit la décision du House of Lords dans
2 l'affaire de Hatfield contre Minister of
3 Agriculture. Ou bien même dans Roncarelli. C'est
4 toutes des causes où on a dit, il n'y a pas une
5 discrétion même donnée à un ministre du
6 gouvernement ne sont pas illimitées. Ils doivent
7 toujours être circonscrits par les termes de la
8 loi.

9 C'est ça, dans justement le renvoi sur le
10 CRTC, c'est dans mon plan mais je pense que, entre
11 autres, je vous renvoie au paragraphe 27 de cette
12 décision-là, de renvoi sur le CRTC.

13 Quelques remarques que vous trouverez peut-
14 être utiles, j'espère. Mon confrère vous plaide, je
15 vous sou mets, puis, excusez-moi, l'ordre n'est pas
16 parfait, là. Mais il vous plaide que 74.1 est
17 essentiellement une disposition de nature
18 procédurale, que ça prévoit le processus et que ça
19 ne comporte pas de pouvoir et de compétence. Et
20 dans... il cite aussi... on cite aussi D-2008-062,
21 un cas de suspension. Puis je vous inviterais,
22 parce qu'il vous a donné comme, justement, les
23 extraits, je vous inviterais à le lire au complet.
24 Parce qu'on fait très bien, dans cette cause-là,
25 des distinctions entre le pouvoir de surveillance

1 puis l'obligation d'appel d'offres.

2 Mon confrère vous a dit que... puis,
3 évidemment, c'est... ce n'est pas du tout un
4 argument légal, mais il dit que le contrat vous
5 permet... le contrat qui a été soumis pour un
6 nouveau contrat d'approvisionnement, là, permet de
7 réduire ou... des coûts échoués, de traiter des
8 coûts échoués. Je veux vous dire d'abord que c'est
9 des termes qui n'ont jamais été utilisés, je pense,
10 nulle part dans le dossier. Puis c'est quand même
11 contraire aux documents qui sont dans le dossier,
12 qui sont à l'effet que le nouveau contrat ne change
13 en rien les obligations financières d'Hydro-Québec.
14 Mais on vient nous dire que c'est une bonne
15 affaire.... des bonnes affaires.

16 (12 h 15)

17 J'ai juste quelques petits points encore,
18 Madame la Présidente, puis je vais terminer. C'est
19 ça. Je voulais juste vous revenir... parce que moi
20 je vous sou mets que la décision 193 est d'une plus
21 grande utilité que celle de D-2010-199 du régisseur
22 seul. Mais je voulais juste vous parler un petit
23 peu de cette cause-là.

24 On a fait grand cas du... puis moi je n'ai
25 pas les connaissances de certaines personnes dans

1 la salle malheureusement, tous les détails de ces
2 contrats-là, mais je vais essayer d'aider quand
3 même un peu. On a fait grand cas de la quantité de
4 puissance que ça permettait d'aller chercher puis
5 le changement. Mais je vous soumetts que ça demeure
6 le même contrat, on n'a pas eu, à ma connaissance,
7 à construire des équipements. C'est sûr qu'on a
8 peut-être prolongé la longueur, mais c'est juste...
9 la situation de fait est très différente de celle
10 où on se trouve. C'est peut-être vrai qu'on peut
11 faire certaines analogies entre le type de produit,
12 le fait qu'il y a une prolongation, un changement
13 de produit, mais ici on a un nouveau contrat qui
14 dit qu'il n'est pas... ne change pas l'ancien
15 contrat puis... et il demande des modifications
16 importantes à la... aux centrales, ça demande un
17 nouveau type d'approvisionnement, même peut-être un
18 changement de contrepartie. Évidemment... alors je
19 vous soumetts que ce n'est pas dans le même cas.

20 Je vous mentionne également que la
21 contestation dans ce cas-là n'était pas de la
22 nature de celle qu'on retrouve ici, puis je vous
23 mentionne que surtout - puis vous pouvez retourner
24 voir - il n'y a pas eu d'exercice qu'on a fait ici,
25 là, pour faire une lecture de la loi dans son

1 révision, je veux juste vous dire que... puis je ne
2 retournerai pas dans les paragraphes, mais je vous
3 sou mets que c'est faux qu'est-ce que mon confrère
4 vous plaide, qu'on a décidé que... on a fait
5 l'analyse puis on a décidé que 74.1 s'appliquait...
6 Excusez-moi! Ne s'appliquait pas. Et qu'ensuite on
7 est allé voir les questions d'opportunité pour dire
8 non seulement que c'est... Parce que, ça, c'est la
9 deuxième partie de la décision.

10 La partie sur la recevabilité... La
11 deuxième partie de la décision, c'est sûr qu'on a
12 parlé de prix puis de fourniture, puis plan
13 d'appro. Mais ce n'est pas ça, là. C'est dans la
14 première partie, on a parlé d'irrecevabilité. On a
15 importé dans la décision, à savoir si la loi
16 demandait l'appel d'offres. On a importé là-dedans
17 la question... C'est un peu la décision ou
18 l'approche que c'est bon ou c'est avantageux ou
19 c'était important, donc ça doit être légal. Je vous
20 le sou mets.

21 On n'a pas fait un exercice, j'insiste là-
22 dessus, d'analyse de 74.1. On a parlé de contexte,
23 mais de manière illégale, dans le sens qu'on n'a
24 pas... C'est sûr, la Régie est toujours autorisée à
25 regarder le contexte. Mais quand elle regarde le

1 contexte, elle doit regarder le contexte de la loi.
2 Ce n'est pas la Régie qui fait la loi, c'est
3 l'Assemblée nationale.

4 Et ça m'amène à vous dire aussi que,
5 justement, vous n'aviez pas de... vous n'êtes pas
6 lié par les précédents qui peuvent vous guider.
7 Vous n'êtes pas lié par les précédents de la Régie.
8 Évidemment, vous voulez avoir une cohérence. Mais
9 la cohérence, ce n'est pas tout. On a le droit de
10 changer d'idée aussi, s'il faut. Mais vous avez...
11 Aussi, je vous sou mets, parce que, écoutez, moi, je
12 l'ai fait, il y a des décisions qui peuvent être
13 contestées devant les tribunaux supérieurs.

14 C'est certain que vous devez regarder. Vous
15 n'êtes pas à l'abri ou vous n'êtes pas... vous ne
16 pouvez pas faire fi de qu'est-ce que dit la loi.
17 Puis vous ne pouvez pas faire fi des principes
18 d'interprétation de l'approche qui est retenue, ni
19 des décisions de la Cour suprême et de la Cour
20 d'appel portant sur des régies de régulation
21 économique.

22 Puis je vous dirais, là, on n'a pas
23 vraiment discuté de ces choses-là, mais si vous
24 regardez la décision de la juge Rayle par rapport à
25 l'affaire d'Action Réseau Consommateurs.

1 Évidemment, ça, ça concerne une directive. Puis
2 l'illégalité n'était pas de la Régie dans ce cas-
3 là, mais l'illégalité était du gouvernement ou du
4 ministre. Excusez-moi! Ministre de l'Énergie. Ou si
5 vous regardez l'affaire de RNCREQ à la Cour d'appel
6 sur la surveillance au niveau des réservoirs, il y
7 a une trame de fond dans ces deux décisions-là qui
8 est très importante à noter. Moi, je vous ai cité
9 l'arrêt sur la cessation.

10 J'aurais pu mettre, j'aurais pu mettre
11 aussi Roncarelli. Mais ces décisions-là, ces deux
12 décisions-là de la Cour supérieure puis de la Cour
13 d'appel du juge Rayle et de la Cour d'appel dans
14 l'affaire du RNCREQ, ces deux causes-là illustrent
15 très bien notre propos. C'est que c'est la loi qui
16 gouverne votre action. Puis vous êtes tenu de la
17 suivre, même si c'est peut-être être inconfortable
18 ou contraire à la pratique ou à la volonté d'Hydro-
19 Québec.

20 Écoute, ce n'est pas anodin, là, la
21 question de la directive. C'est treize milliards de
22 dollars (13 G\$) d'actifs qu'on avait dirigé, donné
23 une direction à la Régie de les inclure dans la
24 base de tarification comme sans examen. Alors,
25 c'est drôlement important. Ça, le gouvernement a

1 donné une directive pour dire, non, vous devez les
2 inclure sans examen. Puis la Cour supérieure l'a
3 cassée cette directive-là, parce que la loi était
4 plus importante que la volonté politique dans ce
5 cas-là.

6 Alors, Madame la Présidente, Madame et
7 Monsieur les régisseurs, ça complète. Je vous
8 demanderais de faire droit à notre requête selon
9 ses conclusions. Et je réitère la remarque que j'ai
10 faite, que c'est très bon pour les groupes
11 d'intérêt public de recevoir la décision sur les
12 frais rapidement, si c'est possible. Je serais même
13 peut-être à dire, on parle d'intérêt public, mais
14 je réitère qu'il y a un intérêt, véritable intérêt
15 environnemental pour nous dans la cause, entre
16 autres, parce que les questions d'efficacité
17 énergétique puis de fourniture pour l'efficacité
18 énergétique sont frustrées par l'approche qui est
19 proposée de finalement optimisation pendant des
20 années des contrats, des contrats entrepris, des
21 contrats B à plus finir. B jusqu'à Z. Alors ça
22 complète. Et je vous remercie de votre patience.

23 LA PRÉSIDENTE :

24 Ça complète également l'audience. Merci à tous les
25 participants.

1

2

3

4 SERMENT D'OFFICE :

5

6 Je, soussigné, Claude Morin, sténographe officiel,
7 certifie sous mon serment d'office que les pages
8 qui précèdent sont et contiennent la transcription
9 exacte et fidèle des notes recueillies au moyen du
10 sténomasque, le tout conformément à la Loi.

11

12 ET J'AI SIGNÉ:

13

14

15

16

17

CLAUDE MORIN (200569-7)