

No: R-3961-2016
(R-3888-2014)

HYDRO-QUÉBEC, dans ses activités de
production d'électricité (« **Producteur** »)

Demanderesse

No: R-3959-2016
(R-3888-2014)

HYDRO-QUÉBEC, dans ses activités de
transport d'électricité

Demanderesse

et

HYDRO-QUÉBEC, dans ses activités de
production d'électricité

Intervenante

PLAN D'ARGUMENTATION DU PRODUCTEUR

Audition des demandes de révision de la décision D-2015-209

I. SURVOL

1. La présente demande vise la révision de la décision de la Régie de l'énergie (la « **Régie** ») d'abroger, en date du 18 décembre 2015, l'article 12A.2 i) des *Tarifs et conditions des services de transport d'Hydro-Québec* (les « **T&C** »), dans le cadre de sa décision D-2015-209 rendue dans le dossier R-3888-2014 (la « **Décision** ») laquelle porte sciemment atteinte aux droits acquis du Producteur.
2. Cette demande de révision se fonde sur les alinéas 2 et 3 de l'article 37 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, RLRQ c R-6.01, puisque le Producteur n'a pu, en raison du caractère inadéquat de l'avis public et des décisions procédurales de la Régie, présenter ses observations sur l'abrogation de l'article 12A.2 i) des T&C et sur ses droits acquis, ce qui constitue des vices de fond et de procédure de nature à invalider la décision.
3. Par les décisions D-2006-66, D-2007-08 et D-2007-34, la Régie adopte l'article 12A.2 i) :

« 12A.2 Achat de services point à point ou remboursement :
Lors de la signature de l'Entente de raccordement, les dispositions pour le raccordement de la centrale au réseau prévues aux présentes, notamment celles décrites à l'appendice J, s'appliquent. De plus, le propriétaire de la centrale ou un tiers désigné à cette fin par celui-ci soit, à la satisfaction du Transporteur, prendre au moins un des engagements suivants :

i) *Convention de service de transport de long terme :*

Au moins une convention de service doit avoir été signée pour le service de transport ferme à long terme. La valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur pendant la durée des conventions de service applicables est au moins égale aux coûts encourus par le Transporteur pour assurer le raccordement de la centrale, moins tout montant remboursé au Transporteur ; »

4. La Régie a refusé d'imposer un mécanisme de suivi annuel de la mesure de l'énergie injectée, et ce, afin de créer un incitatif désirable visant à encourager les clients d'Hydro-Québec, dans ses activités de transport d'électricité (le « **Transporteur** »), à s'engager par des conventions de service à long terme fermes afin de garantir au Transporteur des revenus assurés à long terme¹.
5. Le Producteur s'est prévalu de cet incitatif en signant avec le Transporteur trois nouvelles conventions de service de transport à long terme fermes de point à point, s'échelonnant, pour la première d'entre elles, sur une période de 50 ans soit de 2009 à 2059 et, pour les deux autres, sur une période de 35 ans chacune soit de de 2009 à 2044 (les « **Conventions** »). Ces Conventions représentent de nouveaux engagements financiers de près de 11 milliards de dollars².
6. L'incitatif offert par l'article 12A.2 i) en raison de la conclusion de ces Conventions était de permettre l'utilisation de la valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur pendant la durée des Conventions pour satisfaire les engagements pris relativement à la couverture des coûts encourus par le Transporteur pour le raccordement de centrales, incluant l'accroissement de puissance.
7. Le Producteur s'est prévalu de cet incitatif avec l'approbation de la Régie pour le raccordement des centrales Eastmain-1-A et la Sarcelle (décision D-2008-149), des centrales du complexe de la Romaine (décision D-2011-083), de même que pour l'intégration de puissance additionnelle (décision D-2011-098), totalisant

¹ Décision D-2006-66 (18 avril 2006), à la p 37 [ONGLET 1].

² Voir, à cet effet, la reproduction, au paragraphe 79 de la décision D-2011-083, de la réponse R14.2 à la demande de renseignements numéro 1 de la Régie dans le dossier R-3757-2011 [ONGLET 2].

des engagements de 1 297,7 M\$³, laissant, après déduction des coûts associés à l'ajout de l'interconnexion avec l'Ontario et les ajouts et modifications requis pour les interconnexions HQT-MASS et HQT-NE, un solde disponible considérable pour d'autres engagements⁴.

8. Le 21 mai 2014, la Régie rend une décision procédurale (D-2014-081) sur le contenu de l'avis public dans le cadre du dossier R-3888-2014. Cet avis renvoie à la décision D-2014-081 pour la liste de sujets qui sont traités dans le cadre de ce dossier. Cette liste ne contient pas de sujets qui puissent indiquer, même implicitement, que la Régie envisage discuter de la teneur des engagements et/ou d'abroger l'article 12A.2 i).
9. Toutefois, la formation de la Régie dans le dossier R-3888-2014 a, sans avis préalable, en pleine audience, soulevé de son propre chef l'opportunité d'abroger l'article 12A.2 i), et ce, sans égard au fait que i) le Producteur avait été incité par la Régie à conclure des Conventions qui lui procuraient le droit de satisfaire ses engagements envers le Transporteur à même les revenus actualisés de ces Conventions, ou que ii) le Producteur bénéficiait d'un solde disponible considérable pour satisfaire des engagements futurs. En abrogeant l'article 12A.2 i) et en portant sciemment atteinte aux droits acquis du Producteur, la Régie empêche le Producteur d'utiliser le solde disponible qui lui appartient pour des engagements futurs.
10. Ce faisant, la Régie a agi sans égards aux droits du Producteur et sans l'aviser qu'elle considérait porter atteinte à ses droits. De plus, la Régie a anéanti les droits individualisés, concrets et constitués du Producteur en vertu des Conventions conclues en raison des incitatifs mis en place par la Régie alors qu'elle devait, au contraire, préserver sans équivoque les droits acquis du Producteur.

II. HISTORIQUE

A. La Régie met en place le régime réglementaire ayant incité le Producteur à conclure des Conventions

11. L'adoption de l'article 12A.2 i) des T&C s'est faite dans le cadre de la *Demande relative à la modification des conditions des services de transport d'Hydro-Québec*, dossier R-3549-2004, qui a fait l'objet de la décision D-2006-66, et dans le cadre de la *Demande de modification des tarifs et conditions des services de*

³ *Ibid* : 195,8 M\$ pour Eastmain-1-A et de la Sarcelle et 1 097,9 M\$ pour le complexe de la Romaine, auquel il faut ajouter 4,0 M\$ pour l'accroissement de puissance de la centrale Jean-Lesage selon le paragraphe 24 de la décision D-2011-098 [ONGLET 3].

⁴ Voir, à cet effet, la reproduction, au paragraphe 79 de la décision D-2011-083, de la réponse R14.2 à la demande de renseignements numéro 1 de la Régie dans le dossier R-3757-2011 [ONGLET 2], de même que le paragraphe 24 de la décision D-2011-098 [ONGLET 3].

transport d'Hydro-Québec au 1^{er} janvier 2007, dossier R-3605-2006, qui, elle, a fait l'objet des décisions D-2007-08 et D-2007-34.

12. Lors de l'audition de la première demande (R-3549-2004), le Regroupement national des Conseils régionaux de l'environnement du Québec (« **RNCREQ** ») a soulevé la crainte que l'article 12A.2 i) proposé puisse empêcher le Transporteur de récupérer les coûts encourus pour l'intégration d'une centrale dans l'éventualité où un producteur exploiterait plus d'une centrale dans la zone de réglage du Transporteur. Le RNCREQ craignait qu'un producteur « *pourrait ne pas renouveler une réservation existante et utiliser une nouvelle réservation pour faire des transactions qu'il ferait de toute façon* »⁵.
13. Une objection semblable est formulée par le RNCREQ à l'égard de l'article 12A.2 ii) proposé. Cet article prévoyait la signature d'un engagement d'achats de services de transport fermes ou non fermes de point à point, de type « take or pay », pour un montant au moins égal en valeur actualisée aux coûts encourus par le Transporteur, moins tout montant remboursé à ce dernier, pour assurer l'intégration de la source de production.
14. La Régie note que :

*« L'objectif de l'article 12A.2 est d'assurer que tout nouveau raccordement de centrale génère des revenus additionnels qui permettent de couvrir les coûts qui y sont associés. Cet objectif est assuré par la neutralité tarifaire dont les modalités s'adaptent aux circonstances particulières de chaque projet. L'enjeu, pour la Régie, est d'assurer de façon raisonnable l'atteinte de l'objectif tout en assurant un traitement équitable et non discriminatoire tant aux nouveaux clients qu'à ceux présents sur le réseau. C'est là que réside le choix à faire par la Régie dans l'intérêt public. »*⁶
15. Avec cet objectif en tête, la Régie examine les alinéas i) et ii) de l'article 12A.2 à la lumière des objections formulées par le RNCREQ. À l'égard de l'article 12A.2 ii), la Régie détermine qu'il existe un risque de manque à gagner. Afin de pallier à ce risque, la Régie prévoit que :

*« les revenus pris en compte aux fins de la garantie d'achat seront présumés correspondre au produit de la nouvelle production injectée sur le réseau au point de raccordement par le tarif de service de point à point contracté et, à défaut, du service horaire non ferme. »*⁷

⁵ Décision D-2006-66 (18 avril 2006), à la p 36 [ONGLET 1].

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*, à la p 37.

16. La Régie intègre donc la notion de mesurage à la centrale comme mesure de suivi des engagements pour l'article 12A.2 ii).
17. Or, la Régie juge que malgré la préoccupation exprimée par le RNCREQ, des modifications ne sont pas requises à l'article 12A.2 i) proposé, contrairement à ce qu'elle a décidé pour l'article 12A.2 ii). En effet, la Régie juge que l'option prévue à l'article 12A.2 i) est « *adéquate dans la mesure où l'engagement ferme de long terme conclu avec le producteur génère des revenus additionnels sur une période suffisante pour assurer la neutralité tarifaire du projet* »⁸.
18. La Régie note, qu'à ce moment-là, la seule convention de service de point à point avec une durée qui excède un an est celle d'une durée de près de 20 ans, conclue entre le Producteur et le Transporteur pour 45 MW sur la ligne CRT. La Régie estime que le risque de voir le Producteur changer cette réservation au profit d'une autre réservation, non ferme, est limité, mais que, de toute façon, ce risque n'est pas « *suffisant pour imposer au Transporteur le fardeau réglementaire et de gestion d'assurer le suivi annuel de la mesure de l'énergie injectée et d'en faire rapport à la Régie* »⁹.
19. De plus, la Régie soulève que l'adoption de l'article 12A.2 i) « *crée un incitatif désirable si elle encourage les nouveaux clients du Transporteur à s'engager par des conventions de service ferme de long terme* »¹⁰, de sorte que « *la présence d'une convention de service ferme à long terme assure un traitement juste et équitable à l'ensemble des clients du Transporteur, actuels et nouveaux* »¹¹.
20. C'est, dans les faits, ce qui est arrivé avec la conclusion de trois nouvelles Conventions s'échelonnant pour deux d'entre elles de 2009 à 2044 et, pour la troisième de 2009 à 2059, procurant au Transporteur près de 11 milliards de dollars en nouveaux revenus au cours de cette période¹².
21. La Régie adopte donc l'article 12A.2 i) avec la seule modification que « *le terme de la convention de service ferme de long terme doit être suffisamment long pour assurer la neutralité tarifaire* »¹³.
22. Sur ce point, le régisseur Richard Carrier émet une opinion divergente de celle de la majorité de la formation. Ce dernier aurait requis un mesurage à la centrale

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*

¹² Voir, à cet effet, la reproduction, au paragraphe 79 de la décision D-2011-083, de la réponse R14.2 à la demande de renseignements numéro 1 de la Régie dans le dossier R-3757-2011 [ONGLET 2].

¹³ Décision D-2006-66 (18 avril 2006), à la p 38 [ONGLET 1].

comme mesure de suivi, non seulement pour l'article 12A.2 ii), mais également pour l'article 12A.2 i), le tout tel que proposé par le RNCREQ.

23. Le 16 octobre 2006, le Producteur signe une Convention d'une durée de 50 ans (2009-2059) pour l'implantation d'une nouvelle interconnexion avec l'Ontario de 1250 MW (« **HQT-ON** »).
24. Suite aux commentaires que la Régie formulait dans la décision D-2006-66 au sujet de l'article 12A.2 i) proposé, le Transporteur propose un texte modifié de l'article qui se lit comme suit :

« i) *Convention de service de transport de long terme :*

Au moins une Convention de service doit avoir été convenue pour le service de transport ferme à long terme dont le point de réception (incluant le point de réception HQT) et le point de livraison sont déterminés par le client.

La puissance en MW des Conventions de service applicables doit être égale en partie ou en totalité à la puissance maximale à transporter en MW de la centrale.

La valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur pendant la durée des Conventions de service applicables est au moins égale aux coûts encourus par le Transporteur pour assurer le raccordement de la centrale, moins tout montant remboursé au Transporteur »¹⁴.

25. La Régie juge acceptable la proposition d'utiliser plusieurs conventions :

« s'il est démontré que chacune de ces conventions amène des revenus additionnels au Transporteur et que l'ensemble des revenus additionnels permet de couvrir les coûts additionnels associés au projet. »¹⁵.

26. Cependant, la Régie exige que la ou les conventions soient signées, et non simplement convenues, et de ce fait, remplace le terme « convenu » au premier paragraphe par le terme « signé ». La Régie supprime également les mots « dont le point de réception (incluant le point de réception HQT) et le point de livraison sont déterminés par le client » du premier paragraphe, faute de preuve démontrant la nécessité de ces termes.

¹⁴ Décision D-2007-08 (20 février 2007), à la p 72 [ONGLET 4].

¹⁵ *Ibid*, à la p 73.

27. La Régie n'accepte pas les termes proposés au deuxième paragraphe, faute de preuve démontrant leur nécessité. Cependant, elle accepte les termes proposés au troisième paragraphe.
 28. Il est donc à noter que la Régie ne juge pas nécessaire qu'il y ait une adéquation entre la puissance en MW des conventions de service et la puissance en MW de la centrale à raccorder. Elle ne retient que la nécessité de démontrer que la valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur en vertu des conventions de service soit au moins égale aux coûts encourus par le Transporteur pour assurer le raccordement d'une centrale.
 29. Dans sa décision D-2007-34 datée du 30 mars 2007, la Régie approuve de manière définitive le texte des T&C, sans apporter d'autres modifications au libellé de l'article 12A.2 i). Ce nouveau texte entre en vigueur le 5 avril 2007.
- B. La Régie approuve les engagements du Producteur en vertu de l'article 12A.2 i)**
30. Le 4 décembre 2008, la Régie rend sa décision D-2008-149 dans le dossier R-3674-2008 concernant la demande d'autorisation du Transporteur relativement au projet de raccordement des centrales de l'Eastmain-1-A et de la Sarcelle.
 31. Il s'agit ici de la première occasion de faire autoriser un raccordement de centrale dont les coûts du Transporteur seraient couverts par la valeur actualisée des revenus provenant d'une convention de service de transport à long terme, en vertu de l'article 12A.2 i).
 32. La Convention en question est celle pour HQT-ON. Les revenus actualisés provenant de cette Convention (sans tenir compte des revenus de 2009), s'élevaient à 1 555,7 M\$¹⁶. De cette somme, 735 M\$ étaient déjà alloués aux coûts du Transporteur pour la construction de l'interconnexion HQT-ON. Le solde disponible pour des engagements du Producteur était donc de 820,7 M\$.
 33. La Régie approuve l'application partielle de ce solde disponible à l'engagement du Producteur couvrant les coûts du Transporteur pour le raccordement des centrales de l'Eastmain-1-A et de la Sarcelle.
 34. Le 31 mars 2009, le Producteur signe deux Conventions pour des durées de 35 ans chacune (2009-2044) sur le chemin HQT-MASS et le chemin HQT-NE.

¹⁶ Voir, à cet effet, la reproduction, à la page 5 de la décision D-2008-149, du Tableau 1 de la pièce HQT-7 dans le dossier R-3674-2008 [ONGLET 5].

C. Certains régisseurs émettent des opinions sur le suivi des engagements pris en vertu de l'article 12A.2 i)

35. Le 4 juin 2009, la Régie rend la décision D-2009-071, laquelle décision porte sur le suivi des engagements d'achat et la politique d'ajouts au réseau dans le cadre du dossier R-3669-2008 relativement à la demande du Transporteur de modification des T&C au 1^{er} janvier 2009. Cette décision fait suite à la demande de la Régie, exprimée dans la décision D-2008-030, que le Transporteur présente un suivi des différents engagements et conventions d'achat de service de transport.
36. En ce qui concerne l'article 12A.2 i) spécifiquement, la Régie note qu'aucune centrale raccordée selon cette disposition n'est en service et qu'il n'est donc pas nécessaire de faire un suivi des engagements pour l'année 2009. La Régie désire néanmoins établir les règles applicables pour le suivi des engagements sur une base annuelle pour les services de point à point et selon l'article 12A.2 i).
37. La Régie précise que « *le suivi des engagements pris dans le cadre des projets d'ajouts au réseau ne vise pas à refaire l'exercice de neutralité tarifaire effectué dans le cadre du dossier d'autorisation* »¹⁷, mais qu'il vise « *plutôt à juger si les dispositions prévues aux Tarifs et conditions ainsi que les exigences précisées dans chaque décision sont respectées* »¹⁸.
38. Deux sujets préoccupent la Régie à ce stade, soit :
- (a) la pertinence d'actualiser les revenus d'une convention d'achat de service de transport sur la durée de la convention (en référant à la Convention HQT-ON ayant une durée de 50 ans), alors que le test de neutralité tarifaire ne se fait que sur un horizon de 20 ans; et
 - (b) le fait d'utiliser le surplus de la valeur actualisée d'un projet à titre de revenus pouvant être associés à d'autres projets.
39. La Régie souligne que ces deux sujets ne sont pas prévus au texte des T&C et qu'ils « *soulèvent des enjeux d'importance sur le plan tarifaire* »¹⁹, de sorte qu'il « *est donc nécessaire que de telles avenues fassent l'objet d'un examen dans le cadre d'un dossier tarifaire et soient approuvées par la Régie aux fins d'être codifiées, le cas échéant, dans les Tarifs et conditions* » (nous soulignons)²⁰. Sur ce point, la Régie conclut comme suit :

¹⁷ Décision D-2009-071 (4 juin 2009), au para 31 [ONGLET 6].

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*, au para 33.

²⁰ *Ibid.*

« Selon la Régie, la comptabilisation distincte des flux annuels de chacun des engagements des clients et des flux annuels de revenus de chacune des réservations de service de point à point pouvant leur être associées s'avère nécessaire pour le suivi des engagements pris dans le cadre des demandes de service de point à point et selon l'article 12A.2i). Cette comptabilisation doit, de plus, respecter les caractéristiques et finalités de chacun des dossiers, les dispositions des Tarifs et conditions et les exigences particulières de la Régie dans ses décisions antérieures. »²¹

40. Dans le cadre du dossier R-3738-039, soit la demande du Transporteur de modification des T&C au 1^{er} janvier 2011, le Transporteur propose une modification de l'article 12A.2 i). Cette modification supprimerait l'examen de la valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur pendant la durée des conventions de service ainsi que l'adéquation de cette valeur actualisée avec le montant des coûts encourus par le Transporteur pour le raccordement d'une centrale. Ces notions seraient remplacées par une *« adéquation annuelle entre les engagements du client et les revenus effectifs annuels découlant de ses services de réservations de service de transport »²²*.
41. L'article 12A.2 i) modifié se lirait alors comme suit :

« i) Engagement d'achat de services de transport et convention de service de transport de long terme :

Un engagement d'achat de services de transport et au moins une convention de service doivent avoir été signés pour le service de transport ferme de long terme.

L'engagement d'achat de service de transport ferme de long terme doit être signé pour un montant au moins égal en valeur actualisée aux coûts encourus par le Transporteur, moins tout montant remboursé au Transporteur pour assurer l'intégration de la centrale.

La somme des revenus annuels découlant de toutes les conventions, nouvelles et existantes, de service de transport ferme de long terme, doit être au moins égale aux annuités établies par le Transporteur pour couvrir les coûts que celui-ci a assumés pour l'intégration de centrales.

À cette fin, les revenus annuels de chaque convention de service sont considérés sur toute leur durée, incluant celle des

²¹ *Ibid*, au para 34.

²² Décision D-2011-039 (6 avril 2011), au para 455 [ONGLET 7].

renouvellements. Annuellement, les coûts assumés par le Transporteur consistent en la somme des annuités établies sur une base de récupération de coûts sur une période maximale de vingt (20) ans pour chaque intégration.

L'annuité est calculée à partir des paramètres suivants : a) coûts encourus par le Transporteur pour assurer le raccordement de la centrale, majorés d'un montant de 15% pour couvrir les frais d'entretien et d'exploitation sur vingt (20) ans, lorsque ceux-ci sont encourus par le Transporteur et, majoré des taxes applicables, moins tout montant remboursé par le client; b) coût en capital prospectif du Transporteur approuvé par la Régie et c) durée de l'engagement d'achat.

Pendant l'année de mise en service de la centrale, l'engagement annuel d'achat est établi au prorata du nombre de jours entre la date de mise en service de la centrale et le 31 décembre de l'année de mise en service. »²³

42. La Régie refuse de prendre une décision concernant la proposition de modification du Transporteur, considérant « *qu'elle n'a pas tous les éléments en mains pour rendre une décision éclairée sur le sujet* »²⁴. La Régie prévoit alors la tenue d'une audience générique lors de laquelle elle traitera de cette question.
43. La Régie exprime qu'elle devrait examiner non seulement la question du suivi des engagements, mais également « *la teneur même de ces engagements telle que libellée actuellement, notamment aux dispositions de l'article 12A.2 et de l'appendice J des Tarifs et conditions* »²⁵. Concernant la teneur de ces engagements, la Régie explique vouloir :

« s'assurer que les modalités prévues à ces engagements permettent, d'une part, au Transporteur de récupérer les coûts qu'il a encourus de façon juste et raisonnable et, d'autre part, à la Régie de bien saisir l'impact tarifaire des différentes approches possibles à cette fin » (nous soulignons)²⁶.

²³ Voir Décision D-2011-039 (6 avril 2011), au para 456 [ONGLET 7].

²⁴ *Ibid*, au para 458.

²⁵ *Ibid*.

²⁶ *Ibid*, au para 459.

D. Malgré les opinions exprimées par certains régisseurs, la Régie continue d'approuver les engagements du Producteur selon l'article 12A.2 i)

44. Le 30 juin 2011, malgré les opinions formulées dans les décisions D-2008-030, D-2009-071 et D-2011-039, résumées ci-dessus, la Régie approuve la demande du Transporteur relative au projet de raccordement des centrales du complexe de la Romaine. Cette demande prévoit que les montants assumés par le Transporteur seraient couverts par les engagements du Producteur en vertu de l'article 12A.2 i) en raison des revenus actualisés des trois Conventions qui totalisent 4 513,3 M\$, soit HQT-ON, HQT-MASS et HQT-NE²⁷.
45. De cette somme, 1 074,4 M\$ étaient déjà affectés à des engagements du Producteur à l'égard du Transporteur pour les coûts assumés par ce dernier pour les raccordements d'Eastmain-1-A et de la Sarcelle, de même qu'aux coûts du Transporteur pour la construction de l'interconnexion HQT-ON et les ajouts requis par les interconnexions HQT-MASS et HQT-NE. Un solde de 3 438,9 M\$ demeurerait alors disponible pour des nouveaux engagements du Producteur, ce qui couvre aisément les coûts assumés par le Transporteur pour le raccordement des centrales du complexe de la Romaine (1097,8 M\$), tout en laissant un solde disponible considérable pour couvrir des engagements futurs.
46. Les intervenants Newfoundland and Labrador Hydro (« NLH »), Stratégies énergétiques et l'Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (« S.É./AQLPA ») contestent la position adoptée par le Transporteur à cet égard, au motif que l'utilisation de revenus actualisés provenant de conventions de service à long terme qui ont été conclues avant l'entente de raccordement n'est pas conforme à l'article 12A.2 des Tarifs et conditions.
47. Selon NLH et S.É./AQLPA, l'article 12A.2 i) ne peut s'appliquer qu'à l'égard de nouvelles conventions de service à long terme conclues à l'occasion de l'entente de raccordement, et à la condition que ces conventions génèrent des revenus additionnels pour le Transporteur.
48. Or, la Régie retient la position du Transporteur à cet égard. Ce faisant, elle reconnaît que la Régie a émis des commentaires au fil des ans qui pourraient soutenir la thèse avancée par NLH et S.É./AQLPA, mais elle souligne qu'il « y a lieu de distinguer, aux décisions de la Régie, le contenu décisionnel et les opinions »²⁸.
49. D'ailleurs, la seule véritable décision de la Régie sur la conformité des engagements du Producteur au libellé de l'article 12A.2 i) est la décision

²⁷ Voir, à cet effet, la reproduction, au paragraphe 79 de la décision D-2011-083, de la réponse R14.2 à la demande de renseignements numéro 1 de la Régie dans le dossier R-3757-2011 [ONGLET 2].

²⁸ *Ibid*, au para 62.

D-2008-149, résumée ci-dessus, dans laquelle cette conformité est confirmée par la Régie.

50. En plus de qualifier les opinions ou commentaires divergents sur la méthode d'interpréter l'article 12A.2 i) comme n'étant pas du « contenu décisionnel », le régisseur Lassonde explique qu'il ne partage pas les réserves exprimées par la formation ayant rendu la décision D-2009-071, résumée ci-dessus, quant à la possibilité d'utiliser les surplus de la valeur actualisée des revenus de conventions de service pour des projets subséquents.
51. Reconnaissant que l'enjeu fera l'objet d'un débat lors d'une cause générique provoquée par la décision D-2009-071, le régisseur Lassonde juge néanmoins nécessaire de déterminer si dans leur forme actuelle les Conventions, lues et appliquées « *de façon pragmatique au cas concret sous étude* » sont conformes ou non à l'article 12A.2 i)²⁹.
52. Le régisseur Lassonde qualifie l'objet ou l'économie de l'article 12A.2 i) comme étant « *la récupération des coûts encourus par le Transporteur au moyen des revenus générés par « [a]u moins une convention de service [...] pour le service de transport ferme à long terme* ». »³⁰. Il conclut que « *[c]'est exactement le cas selon la preuve au dossier* »³¹, car « *la preuve du Transporteur est clairement à l'effet que les revenus des Conventions de service couvrent le Montant maximal associé au Projet et à d'autres ajouts* »³².
53. Ainsi, le régisseur Lassonde confirme qu'il « *est tout à fait soutenable de conclure que les engagements contractuels ou les Conventions de service du Producteur sont conformes, tant à l'économie qu'au texte actuel de l'article 12A.2i)* »³³.
54. Le 7 juillet 2011, la Régie approuve à nouveau des engagements du Producteur selon l'article 12A.2 i) en raison de l'existence d'un solde disponible pour projets futurs dans les revenus actualisés provenant des trois Conventions HQT-ON, HQT-MASS et HQT-NE, cette fois dans le cadre de la demande relative au projet de remplacement de deux transformateurs élévateurs au poste Manic-2 (R-3762-2011).
55. Il s'agit d'un projet de remplacement des transformateurs élévateurs T3 et T4 de 246 MVA du poste Manic 2 par de nouveaux transformateurs de 378 MVA. Les

²⁹ *Ibid*, au para 66.

³⁰ *Ibid*, au para 68; voir aussi le para 75.

³¹ *Ibid*, au para 76.

³² *Ibid*, au para 78.

³³ *Ibid*, au para 85.

transformateurs sont en fin de vie utile et leur remplacement par des transformateurs de plus grande capacité est également requis en raison de l'accroissement de puissance de 120 MW en provenance de la centrale Jean-Lesage.

56. Les frais d'intégration assumés par le Transporteur relatifs à l'augmentation de puissance s'élèvent à 4 M\$, montant pour lequel le Producteur se prévaut de l'article 12A.2 i) en raison du fait que :

« la valeur actualisée des paiements qu'il [le Transporteur] recevra pendant la durée des conventions de service applicables est au moins égale aux coûts qu'il [le Transporteur] aura encourus pour assurer l'intégration de la puissance additionnelle de la centrale Jean-Lesage »³⁴.

57. La Régie accepte la conformité de cet engagement du Producteur et approuve le projet.

E. La Régie précise les sujets à traiter dans le cadre du dossier générique sur la politique d'ajouts – sans divulguer son intention de traiter de la teneur des engagements pris en vertu de l'article 12A.2 i)

58. Le 30 avril 2014, suite au dépôt de la demande du Transporteur et du document HQT-1 qui explique les « *propositions d'application prospective concernant la politique d'ajouts* », la Régie ordonne la publication d'un avis public qui explique que « [t]oute personne intéressée doit se référer à la décision D-2014-081 afin de prendre connaissance de la liste de sujets qui sont traités dans la demande du Transporteur ».

59. Cette énumération³⁵ comprend le sujet « *suivi des engagements* », mais ne comporte pas de sujets portant sur la « *teneur des engagements* », notion expliquée au paragraphe 459 de la décision D-2011-039 résumée ci-dessus. D'ailleurs, la demande du Transporteur ne traite pas de la question de la « *teneur des engagements* », mais plutôt d'une modification à la méthode de suivi des engagements, qui est résumée comme suit à la page 29 du document HQT-1 :

« Propositions du Transporteur

- *Établir un suivi des engagements sous forme d'annuités pour les ajouts des clients de point à point.*
- *Mettre en place un suivi sur une base annuelle, comparant, pour chaque client, l'ensemble des engagements à l'ensemble des revenus obtenus de ceux-ci.*

³⁴ Décision D-2011-098 (7 juillet 2011), au para 25 [ONGLET 3].

³⁵ Décision D-2014-081 (21 mai 2014), au para 11 [ONGLET 8].

- *Soumettre les obligations actuellement en vigueur à un suivi annuel équivalent sujet à l'application d'une mesure de transition raisonnable, dans la mesure où de tels arrangements peuvent être formalisés entre le Transporteur et le client visé. »³⁶*

60. Le 11 juillet 2014, dans une décision procédurale rendue dans le cadre du dossier générique, la Régie prend acte du fait que le Transporteur :

« propose une nouvelle approche en ce qui a trait au suivi des engagements pour les projets futurs. Sur une base annuelle, le Transporteur compare, pour chaque client, l'ensemble des engagements à l'ensemble des revenus obtenus de ceux-ci. Le Transporteur propose également de soumettre les obligations actuellement en vigueur à un suivi annuel équivalent. »³⁷

61. La Régie explique qu'elle « s'interroge sur les implications tarifaires de la proposition du Transporteur »³⁸, tel qu'il est exprimé aux paragraphes 458 et 459 de la décision D-2011-039, résumée ci-dessus, notamment le paragraphe 459 qui se lit comme suit :

« Ainsi, sur la question de la teneur des engagements des clients du Transporteur relatifs à un raccordement de centrales, la Régie voudra s'assurer que les modalités prévues à ces engagements permettent, d'une part, au Transporteur de récupérer les coûts qu'il a encourus de façon juste et raisonnable et, d'autre part, à la Régie de bien saisir l'impact tarifaire des différentes approches possibles à cette fin. »³⁹

62. Pour pallier cette préoccupation, la Régie exige :

« une preuve complémentaire explicitant et justifiant chacune des différences de traitement du suivi des engagements proposé par le Transporteur, par rapport au suivi prévalant à ce jour. Une comparaison des résultats obtenus selon le nouveau format et ceux obtenus avec le format actuel de suivi des engagements devra être produite. La preuve complémentaire devra présenter et justifier

³⁶ HQT-1 (R-3888-2014), à la p 29 [ONGLET 9].

³⁷ Décision D-2014-117 (11 juillet 2014), au para 64 [ONGLET 10].

³⁸ *Ibid*, au para 65.

³⁹ Décision D-2011-039 (6 avril 2011), au para 459 [ONGLET 7].

l'impact tarifaire de la nouvelle approche et préciser les dispositions du texte des Tarifs et conditions sujettes à modification. »⁴⁰

63. Bien que la Régie réfère aux paragraphes 458 et 459 de la décision D-2011-039, résumée ci-dessus, qui traitent de la notion additionnelle de la « teneur des engagements », la Régie n'ajoute pas cet élément à la liste de sujets à être traités dans le cadre de l'examen de la demande du Transporteur.
64. Or, le 5 février 2015, la Régie soulève en pleine audience, de son propre chef et sans préavis, son interrogation quant à l'opportunité de maintenir l'article 12A.2 i) en vigueur et ce, malgré l'absence de cet élément à la liste de sujets à être traités⁴¹.
- F. La Régie abroge l'article 12A.2 i) sans prévoir de mesures visant la protection des droits acquis du Producteur et sans égard aux décisions préalables de la Régie ayant mené à l'adoption et la mise-en-œuvre de cette disposition**
65. Dans la Décision, la Régie examine d'abord la question de revenu additionnel provenant d'une convention de service sous l'angle de la neutralité tarifaire. Elle rejette la position du Transporteur voulant que le montant excédentaire à la couverture des coûts du Transporteur constitue « *un revenu disponible qui pourrait être utilisé aux fins de couvrir les coûts supportés par le Transporteur dans le cadre de nouveaux projets d'investissement* »⁴². La Régie conclut plutôt comme suit :

« Si un client requérant prévoit, dans sa convention de service accompagnant le projet, une quantité de réservations procurant au Transporteur des revenus totaux supérieurs à ce qui est exigible pour couvrir les coûts du projet et que, de ce fait, l'impact tarifaire du projet est à la baisse, cette baisse tarifaire devrait profiter à la clientèle existante jusqu'à la fin de cette entente contractuelle du client. Ces revenus ne peuvent servir, en tout ou en partie, à couvrir les coûts d'un projet futur visant le même client. »⁴³

⁴⁰ Décision D-2014-117 (11 juillet 2014), au para 67 [ONGLET 10].

⁴¹ Notes sténographiques de l'audition du 5 février 2015, aux pp 51 et ss (R-3888-2014) [ONGLET 11]; voir aussi Décision D-2015-209 (18 décembre 2015), aux paras 272, 373 [ONGLET 12].

⁴² Décision D-2015-209 (18 décembre 2015), au para 103 [ONGLET 12].

⁴³ *Ibid*, au para 107.

66. Il s'agit là d'une affirmation qui ne s'appuie sur aucun principe juridique ou autre, et qui va précisément à l'encontre des principes directeurs⁴⁴, de sorte qu'il ne peut s'agir d'une décision motivée au sens de la loi.
67. Dans la Section 5.3 intitulée « *Ajouts au réseau pour le raccordement de centrales pour la partie II des Tarifs et conditions* », la Régie revient sur le sujet, notamment aux paragraphes 208 à 212 de la Décision (la Régie souligne) :

« [208] La Régie est d'avis que l'allocation octroyée pour un projet donné devrait être couverte par des revenus additionnels apportés par ce projet, distincts des revenus de service de transport déjà intégrés dans les tarifs existants.

[209] De ce fait, la Régie considère que, puisque l'allocation maximale est appliquée à un projet et non à un client, il est cohérent d'associer à ce projet les revenus qu'il rapporte et non ceux provenant de réservations effectuées par le client dans le cadre d'autres projets. Il s'agit d'une distinction importante.

[210] Tel que mentionné à la Section 3 de la présente décision, la Régie est d'avis que l'ensemble des revenus générés par une convention de service ou un engagement d'achat doit bénéficier à l'ensemble de la clientèle du Transporteur, y compris dans le cas de revenus additionnels apportés par des projets de « Croissance », qu'ils soient égaux ou supérieurs au montant nécessaire à la couverture de l'allocation maximale.

[211] Un client peut contracter une convention de service dont la valeur actualisée est supérieure à l'allocation octroyée par le Transporteur, en fonction des conditions de marché qui lui sont offertes et dont il peut tirer profit. Cela ne peut, néanmoins, justifier l'utilisation des revenus tirés de ces réservations aux fins de couverture de l'allocation octroyée dans un autre projet. La Régie croit qu'une telle approche ne serait ni juste ni raisonnable pour les autres clients qui supportent les coûts du réseau existant.

[212] En conséquence, l'application de l'allocation maximale dans le cadre d'un projet de « Croissance » associé à un client de point à point doit être accompagnée d'une nouvelle entente contractuelle distincte, associée au projet. Cette entente contractuelle distincte doit générer des revenus additionnels permettant, au moins, la couverture du coût supporté par le Transporteur. »

⁴⁴ *Ibid* au para 83.

68. Finalement, quant à la question du suivi des engagements comme tel, la Régie émet l'opinion que la proposition du Transporteur « *basée sur une approche par client, constitue un changement fondamental qui dilue, voir fait disparaître, le lien entre un projet et l'engagement associé à ce projet* »⁴⁵.
69. De plus, la Régie est d'avis que la proposition du Transporteur « *implique un interfinancement entre les différents projets, sans distinction, d'un même client* »⁴⁶, ce qui irait « *à l'encontre de l'opinion de la Régie exprimée dans plusieurs de ses décisions* »⁴⁷. À l'appui, elle cite les décisions D-2006-66, D-2007-08 et, plus particulièrement, D-2009-071, dont elle reproduit les paragraphes 31 à 34.
70. Ce faisant, la Régie dénature l'article 12A.2 i) et passe sous silence les décisions dans lesquelles elle approuve des engagements conformément à l'interprétation du Transporteur de l'article 12A.2 i). Elle fait également fi des passages de la décision D-2006-66 dans lesquels le suivi annuel par mesurage à la centrale fut explicitement considéré et écarté en faveur d'une approche « par client » plutôt que « par projet ».
71. En fait, la Régie reconnaît plus loin que la décision D-2011-083 :
- « établit que le texte de l'article 12A.2 i), tel que présentement libellé, rend possible une telle interprétation et permet l'usage des surplus de la valeur actualisée d'un projet à titre de revenus pouvant être associés à un autre projet. »*⁴⁸
72. Par contre, la Régie ne mentionne pas que les décisions D-2011-098 et D-2008-149 sont au même effet.
73. Forte de ce constat, la Régie estime, au paragraphe 372, « *qu'il est nécessaire de revoir l'article 12A.2 afin qu'il reflète l'intention première de la Régie qui y est associée* »⁴⁹ et, s'appuyant sur l'opinion minoritaire du régisseur Carrier dans la décision D-2006-066, elle estime qu'il :
- « y a lieu d'ajouter, en plus de la garantie relative aux nouveaux revenus, une mention quant au fait que ces revenus additionnels doivent être induits par la nouvelle production injectée sur le réseau au point de raccordement. Un texte équivalent à celui prévu à*

⁴⁵ *Ibid*, au para 332.

⁴⁶ *Ibid*, au para 334.

⁴⁷ *Ibid*.

⁴⁸ *Ibid*, au para 371.

⁴⁹ *Ibid*, au para 372.

l'option ii) de l'article 12A.2 devrait donc être introduit à l'option i). »⁵⁰

74. En somme, la Régie renverse l'opinion majoritaire de la formation ayant rendu la décision D-2006-066 sur cette question, qui avait explicitement rejeté la demande du RNCREQ, tout en présentant à tort la position du Transporteur comme étant celle qui chamboule le cadre réglementaire constitué en vigueur. Constatant qu'un tel ajout à l'option i) rend cette option indissociable de l'option ii), la Régie décide d'abroger l'article 12A.2 i). Il est donc faux de prétendre que la décision d'abroger l'article 12A.2 i) « reflète l'intention première de la Régie ».

III. L'AVIS PUBLIC DANS LE DOSSIER R-3888-2014 ÉTAIT INSUFFISANT POUR QUE LA RÉGIE PROCÈDE À L'EXAMEN DE LA TENEUR DES ENGAGEMENTS ET DE L'OPPORTUNITÉ D'ABROGER L'ARTICLE 12A.2 i)

75. L'abrogation de l'article 12A.2 i) et le fait de faire perdre au Producteur ses droits acquis ont pris ce dernier par surprise car l'avis prévu par la décision D-2014-081 ne mentionnait nullement que la Régie avait l'intention de remettre en cause la teneur des engagements, et encore moins qu'elle considérait abroger l'article 12A.2 i) adopté par la Régie huit ans plus tôt.

76. Le droit du Producteur d'être informé du fait que ces enjeux allaient faire l'objet d'un examen par la Régie, par voie d'avis public, est pourtant un droit élémentaire :

« Le droit élémentaire que confère à l'administré la règle audi alteram partem est celui de connaître non seulement qu'une décision sera prise, mais encore l'objet de cette décision et les raisons qui poussent le tribunal à la prendre et, le cas échéant, les griefs qu'on peut avoir contre lui.

[...]

La jurisprudence exige que cet avis à l'administré contienne les éléments nécessaires pour lui permettre d'offrir une défense ou de faire des représentations valables. Il ne faut pas que l'administré soit pris par surprise. Il s'ensuit que l'avis ne doit pas être trop vague. La nature du grief reproché ne doit pas être trop imprécise. L'avis de convocation ne doit pas prêter à confusion. »⁵¹

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Patrice Garant, *Droit administratif*, 6^e éd, Cowansville, Yvon Blais, aux pp 610, 613 [ONGLET 13]; voir aussi *Consortium Developments (Clearwater) Ltd. c Sarnia (Ville)*, [1998] 3 RCS 3, au para 28 [ONGLET 14]; *Confederation Broadcasting c C.R.T.C.*, [1971] RCS 906, aux pp 924-926 [ONGLET 15]; *Protection de la jeunesse – 134853*, 2013 QCCS 5411, aux paras 19-22, 24, 28 [ONGLET 16];

77. Le simple fait que l'avis soit insuffisant à cet égard justifie que la présente demande de révision soit accueillie :

« Si son grief est fondé, son pourvoi devra être accueilli, puisqu'il est incontesté que le droit d'être entendu implique l'obligation d'être avisé, au préalable, des questions qui seront débattues, des griefs qui sont reprochés et des sanctions qui pourraient être imposées. »⁵²

78. Un tel résultat est justifié car l'insuffisance de l'avis constitue un manquement aux règles élémentaires de la justice naturelle :

« [16] La lettre en date du 21 août 1997 de la section d'appel, qui est citée intégralement plus haut, ne constitue pas un avis suffisant ou raisonnable donné au demandeur. Si la section d'appel avait l'intention de réexaminer le dossier du demandeur afin de décider s'il convenait de prolonger le sursis, comme le lui permettait le paragraphe 74(3) de la Loi, elle pouvait et aurait dû en informer le demandeur. Ce dont le demandeur a été avisé, c'est que la section d'appel s'assurerait qu'il avait respecté les conditions du sursis. Comme l'a constaté la présidente de l'audience, la preuve a révélé que le demandeur avait respecté les conditions qui lui avaient été imposées. À mon avis, ce fait aurait dû être suffisant pour trancher la question soumise à la section d'appel le 20 octobre 1997. Dans les circonstances, je suis donc d'avis que les règles de justice naturelle exigent que la décision de la section d'appel soit annulée. Si la Commission désire réexaminer le sursis initial, elle a compétence pour le faire, mais les règles de justice naturelle exigent que le demandeur soit avisé de l'intention de la Commission et ait la possibilité d'être entendu.

[...]

[20] À mon avis, si la section d'appel avait l'intention de réexaminer toutes les circonstances relatives à la conduite du demandeur en prison et en dehors de la prison, elle avait simplement à donner un avis suffisant de son intention. Elle ne l'a pas fait et, dans les circonstances, la décision qu'elle a rendue le 3 décembre 1997 doit être annulée. La décision relative à un appel annulant l'ordonnance

Coriveau c Québec (Régie des permis d'alcool), EYB 1992-75282 (CS) aux paras 26-31, 34-35 [ONGLET 17].

⁵² *Taxi numéro 3 inc. c Québec (Commission des transports du Québec), 1996 CanLII 6210 (QC CA), à la p 5 [ONGLET 18].*

*de sursis rendue par la section d'appel le 22 juillet 1994 est annulée. »*⁵³

IV. LA DÉCISION PORTE SCIEMMENT ATTEINTE AUX DROITS DU PRODUCTEUR TOUT EN CONSTATANT SON ABSENCE

79. La Régie aurait pu aisément éviter la question des droits acquis du Producteur en procédant à une simple modification du libellé de l'article 12A.2 i), plutôt que son abrogation, pour y insérer une condition voulant que les conventions de service de transport de long terme devaient avoir été signées avant la date de la Décision, soit le 18 décembre 2015.
80. Plutôt que d'adopter cette solution simple et respectueuse des droits du Producteur, la Régie a plutôt choisi d'agir en contravention aux principes juridiques applicables et au-delà de sa juridiction en anéantissant les droits acquis du Producteur d'utiliser le solde disponible en raison des revenus excédentaires de ses Conventions existantes pour satisfaire de futurs engagements vis-à-vis le Transporteur.
81. Bien que la Régie ait correctement cité les critères jurisprudentiels applicables à la reconnaissance des droits acquis, tels qu'énoncés dans l'arrêt *Dikranian*, elle a manifestement erré dans son application de ces critères.
82. *Dikranian* nous enseigne qu'un droit acquis doit être reconnu lorsque la situation juridique « *est individualisée et concrète, et non générale et abstraite* »⁵⁴ et que cette « *situation juridique était constituée au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi* »⁵⁵.
83. La Cour définit une situation individualisée et concrète simplement comme étant un droit qui est « *acquis à une personne en particulier* »⁵⁶. Quant au fait que la situation juridique soit constituée, la Cour précise que « *l'accord contractuel confère instantanément aux parties des droits et obligations* »⁵⁷.
84. La situation du Producteur est conforme en tous points à ces exigences. Le droit de se prévaloir de l'article 12A.2 i) pour ses engagements envers le Transporteur était acquis à une personne en particulier, soit le Producteur. Ce dernier est par

⁵³ *Stocking c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 1998 CanLII 8217 (CF), aux paras 16, 20 [ONGLET 19]; voir aussi *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Charabi*, 2006 CF 996, aux paras 20-21 [ONGLET 20]; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c Palumbo*, 2007 CF 1047, aux paras 24-26 [ONGLET 21].

⁵⁴ *Dikranian c Québec (PG)*, 2005 CSC 73, au para 37 [ONGLET 22].

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*, au para 39.

⁵⁷ *Ibid.*, au para 40.

ailleurs la seule personne à qui ce droit était acquis, ce qui confirme la situation individualisée et concrète du Producteur.

85. De plus, les Conventions étant signées à la date de la Décision, et le fait qu'un solde demeurerait disponible pour des engagements futurs en vertu de ces Conventions font de la situation juridique du Producteur une situation juridique constituée. Les décisions D-2008-149 et D-2011-083 concernant le raccordement des centrales de l'Eastmain-1-A, de la Sarcelle et du complexe de la Romaine en sont l'illustration.
86. Une application correcte des principes de l'arrêt *Dikranian* mène indubitablement à la conclusion que, tant qu'un solde subsiste, le Producteur bénéficie d'un droit acquis d'utiliser la valeur actualisée des paiements à verser au Transporteur pendant la durée des Conventions à titre d'engagement vis-à-vis le Transporteur pour les coûts engagés par ce dernier pour assurer le raccordement de centrales.
87. Pourtant, la Régie ne reconnaît pas l'existence de ce droit acquis, pour les motifs suivants :
 - (a) la preuve des intentions du Producteur qui l'ont mené à conclure les Conventions n'a pas été faite, malgré qu'aux dires de la Régie, une telle preuve aurait amené « *un éclairage utile sur les motivations à l'origine de la signature des Conventions* ». D'ailleurs, la Régie reconnaît que la participation du Producteur aurait été souhaitable à cet égard, sans s'interroger sur la suffisance de l'avis public qui n'alerte en rien le Producteur au fait que ses droits sont en péril et sans même prendre la peine de convoquer le Producteur à l'audition. Plutôt que de constater ce vice fondamental qui requière la publication d'un nouvel avis avant qu'une décision ne soit prise, la Régie décide de procéder de toute façon et de ne pas examiner la question d'intention du Producteur qu'elle juge pertinente, afin de ne pas porter atteinte à la règle *audi alteram partem*⁵⁸ – par ailleurs, dans les faits, c'est la Régie qui transgresse la règle en question en omettant d'aviser le Producteur que son droit est menacé;
 - (b) aux yeux de la Régie, l'existence d'un droit acquis se concrétise lorsqu'un signataire d'une convention de service décide de s'en prévaloir à titre d'engagement en vertu de l'article 12A.2 i)⁵⁹;
 - (c) le fait que la Régie ait accepté l'utilisation des Conventions n'a pas pour effet de créer un droit acquis d'utiliser l'ensemble des revenus de ces

⁵⁸ Décision D-2015-209 (18 décembre 2015), aux paras 385-387, 396 [ONGLET 12].

⁵⁹ *Ibid*, aux paras 391-395.

Conventions pour couvrir des engagements vis-à-vis le Transporteur pour les coûts encourus par ce dernier pour le raccordement de centrales⁶⁰;

- (d) les T&C ont un caractère évolutif⁶¹;
 - (e) en signant les Conventions, le Producteur ne pouvait avoir que de simples attentes de pouvoir en utiliser les revenus conformément à l'article 12A.2 i)⁶².
88. Ces motifs ne résistent pas à analyse.
89. D'abord, le critère de l'intention du Producteur en signant les Conventions, cité par la Régie comme critère fondamental sur lequel elle ne peut pas se prononcer hors de la présence du Producteur, tout en ne jugeant pas approprié de l'avis, de même que de le mentionner dans l'avis public, du fait que l'abrogation de ses droits est envisagée, est dans les faits un critère inventé par la Régie qui ne se retrouve pas dans le cadre d'analyse de la Cour suprême dans *Dikranian*. L'intention du Producteur n'est pas un critère pertinent aux fins de l'analyse de la force exécutoire des Conventions.
90. En effet, le test élaboré dans *Dikranian* se veut objectif – une situation juridique est individualisée, concrète et constituée, ou elle ne l'est pas. On ne se demande pas si un justiciable souhaitait bénéficier d'un droit acquis, mais plutôt si sa situation satisfait le critère objectif applicable afin qu'il puisse prétendre à l'existence d'un droit acquis.
91. Quant aux autres motifs, ils doivent être rejetés, car ils ignorent l'historique qui sous-tend l'adoption de l'article 12A.2 i). Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, la Régie a adopté cette disposition afin de créer un incitatif à la conclusion de conventions de service de transport de long terme.
92. Pour que cet incitatif ait une quelconque valeur, il doit être en vigueur pour la durée de vie de la convention, sinon il ne s'agit aucunement d'un incitatif et un client du Transporteur aurait tout intérêt à se prévaloir de l'article 12A.2 ii) plutôt que de l'article 12A.2 i).
93. En exprimant si clairement dans la décision D-2006-66 son intention de créer un tel incitatif, l'on ne peut conclure par la suite que le Producteur, qui a conclu ces Conventions dans ce cadre, puisse par la suite se voir refuser l'accès à ce même incitatif. C'est donc évidemment la conclusion d'une convention dans ce contexte qui confère le droit acquis, et non l'utilisation des revenus de celles-ci pour couvrir des engagements vis-à-vis le Transporteur.

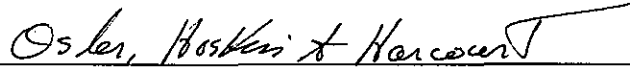
⁶⁰ *Ibid*, au para 397.

⁶¹ *Ibid*, aux paras 398-400.

⁶² *Ibid*, au para 403.

94. Il appert assez clairement en filigrane de la Décision que la formation qui l'a rendue n'est tout simplement pas d'accord avec la majorité de la formation dans le dossier R-3549-2004 quant à l'adoption de l'article 12A.2 i), car celle-ci va jusqu'à citer avec approbation le régisseur dissident sur cette question à l'époque.
95. La formation ayant rendu la Décision a évidemment le droit d'être en désaccord avec le cadre réglementaire constitué, et d'y apporter des modifications. Elle ne pouvait, cependant, le faire sans annoncer ses couleurs aux personnes intéressées, par le biais d'un avis public explicite, et elle ne pouvait porter atteinte aux droits acquis de personnes qui, de bonne foi, s'étaient fiées sur les décisions précédentes de la Régie pour prendre leurs engagements contractuels dans ce cadre réglementaire.
96. À cet égard, la formation ayant rendu la Décision a malheureusement failli à sa tâche et la décision d'abroger l'article 12A.2 i) et de ne pas reconnaître les droits acquis du Producteur doit par conséquent être invalidée.

Montréal, ce 10 mai 2016



OSLER, HOSKIN & HARCOURT, S.E.N.C.R.L./s.r.l.
Avocats d'Hydro-Québec, dans ses activités de
production d'électricité