

Me Hélène Sicard L. LL

Avocate

Barrister and Solicitor

5175 de la Concorde

Vaudreuil-Dorion

Qc, J7V 0G1

Tél : 450-458-4924

Fax : 450-458-5270

helenesicard@videotron.ca

Vaudreuil-Dorion, le 28 novembre 2019

Régie de l'Énergie
800 Place Victoria
2^e étage, bureau 255
Montréal (Québec)
H4Z 1A2

À l'attention de Me Véronique Dubois

**Objet : Dossier R-4008-2017, Demande de Société en commandite Gaz Métro concernant la mise en place de mesures relatives à l'achat et à la vente de gaz naturel renouvelable
Suspension des examens des contrats d'acquisition de GNR**

Chère consoeur,

Vous trouverez ci-joint les commentaires de l'ACEFQ dans le dossier en rubrique en réponse à la correspondance (A-0096) transmise par la Régie le 27 novembre 2019 concernant la *Demande prioritaire de reconsidération du maintien de la suspension du processus d'examen des contrats d'achat de Gaz naturel renouvelable (GNR) et visant l'approbation des caractéristiques de contrats d'achat de GNR*(B-0249) déposée par Énergir le 26 novembre 2019, (B-257).

Considérant le délai consenti pour la formulation de commentaires, la Régie comprendra que les commentaires de l'ACEFQ, encore une fois, ne seront pas exhaustifs.

Sans contester le droit légitime d'Énergir de déposer ses demandes devant la Régie, l'ACEFQ se doit de souligner que des demandes répétées *a contrario* des décisions de la Régie posent un problème sérieux au niveau de la réglementation et de la validité des décisions de la Régie que celles-ci soient intérimaires, procédurales ou autres.

Dans ce contexte l'ACEFQ réitère en regard de la présente demande tous et chacun des commentaires formulés dans sa lettre du 21 novembre 2019 (C- ACEFQ-0036) à l'effet que :

1. La demande formulée par Énergir va à l'encontre de la décision D-2019-125 qui précise à son paragraphe 29 :

« [29] Pour ces motifs, la Régie, par déférence pour le processus de révision en cours, fait usage de sa discrétion et suspend l'examen de toutes demandes d'approbation des caractéristiques de contrat d'acquisition de GNR par Énergir avec un fournisseur spécifique jusqu'à ce que la décision soit rendue dans le dossier R-4106-2019. »
(nos soulignés)

2. Énergir n'a pas déposé de demande de révision de cette décision.

3. Le simple fait qu'Énergir allègue dans ses procédures au dossier R-4106-2019, que la Régie pourrait dans le cadre du présent dossier, soit R-4008-2017, se saisir de la présente demande d'approbation de contrats d'achat de GNR, ne modifie en rien la décision D-2019-125 de la Régie, et ne saurait constituer une demande de révision valable à cet égard.
4. La formation siégeant dans le dossier R-4106-2019, est saisie d'une demande de révision qui ne concerne que la décision D-2019-107 et n'a aucune juridiction en regard de la décision D-2019-125, dont les fondements et l'application ne concerne que la formation qui entend le dossier R-4008-2017.
5. La Régie avait à bon escient, provisoirement établi des conditions préalables à l'approbation à la pièce de contrats d'approvisionnement en GNR avant qu'elle n'ait établi les caractéristiques et les conditions d'approbation des contrats d'approvisionnement en GNR.
6. Énergir a demandé la révision de cette partie de la décision D-2019-107 qui établissait provisoirement ces conditions.
7. La validité des conditions d'approbation des contrats à la pièce étant assujettie à une demande de révision, la Régie a raisonnablement et valablement décidé de suspendre de telles études dans l'attente d'une décision.
8. L'Étape B du dossier R-4008-2017, qui est actuellement en cours, vise à établir les caractéristiques et les conditions d'approbation des contrats d'approvisionnement en GNR qu'Énergir pourraient vouloir conclure.
9. Les parties intéressées ont d'ailleurs pris connaissance de la demande soumise par Énergir à cet effet et ont déposé leurs preuves écrites. À cette date, la Régie n'a pas disposé des enjeux relatifs à l'Étape B du dossier.
10. Cette demande d'approbation de contrats à la pièce par Énergir déroge aux dispositions procédurales pourtant clairement établies par la Régie dans le présent dossier.
11. Les décisions de la Régie ont force d'application et doivent être respectées. Pourtant, dans le présent cas, Énergir semble agir comme si elles n'avaient pas force d'application.
12. L'ACEFQ relève que cette demande survient à la suite de plusieurs autres introduites par Énergir dans ce dossier dont plus d'une a eu pour effet de perturber le traitement et l'échéancier du dossier de manière inopportune et de retarder l'adoption des caractéristiques devant guider l'approbation des contrats d'approvisionnements en GNR.
13. L'ACEFQ soumet par ailleurs que l'urgence et le risque d'atteinte à sa réputation évoqués par Énergir résultent de ses propres initiatives consistant à engager à répétition des pourparlers avec des fournisseurs de GNR éventuels dans un contexte contre indiqué compte tenu des orientations valablement décidées par la Régie, que le distributeur ne peut ignorer, **et ce avant même d'avoir fourni la démonstration que des acheteurs volontaires de GNR se sont engagés pour des volumes justifiant de tels engagements.**
14. **Sur ce dernier point, l'ACEFQ demande à la Régie d'ordonner le dépôt par Énergir de la liste des acheteurs volontaires ayant formellement confirmé leur intérêt pour du GNR en date du 15 novembre 2019 et des volumes pour lesquels ils se sont engagés (liste d'attente mentionnée par Énergir à la pièce B-0238, p. 8, réponse 3.2).**
15. Enfin, l'ACEFQ soumet qu'une reconsidération par la Régie des dispositions du paragraphe 29 de sa décision D-2019-125, pour exercer sa compétence (relative à l'approbation des caractéristiques de contrats) compétence qu'Énergir conteste par ailleurs, serait

illogique, incohérent et risque d'envoyer un message désorientant à tous ceux qui sont concernés par les travaux et les décisions de la Régie.

16. Dans ces circonstances et pour tous ces motifs, l'ACEFQ soumet qu'il n'y a pas lieu de reconsidérer les dispositions procédurales établies par la Régie au paragraphe 29 de sa décision D-2019-125 ni d'amorcer le traitement de la Demande (B-0249) déposée par Énergir le 18 novembre 2019 avant qu'une décision finale soit rendue dans le dossier R-4106-2019.

À ces représentations initiales, qui sont toujours valables et appropriées dans les présentes circonstances, l'ACEFQ ajoute que le retrait par Énergir des motifs 6 et 7 de sa demande de révision (dossier R-4106-2019) n'est pas suffisant, en soi, pour que la Régie puisse s'assurer de rendre une décision sur la présente demande *de reconsidération du maintien de la suspension du processus d'examen des contrats d'achat de Gaz naturel renouvelable (GNR) et visant l'approbation des caractéristiques de contrats d'achat de GNR* qui soit cohérente avec la demande de révision (dossier R-4106-2019) et la décision qui en découlera.

Le retrait des motifs 6 et 7 ne justifie pas que la Régie reconsidère ses décisions dûment motivées.

Motifs de la suspension de l'examen des contrats

Dans sa décision D-2019-123 la Régie indiquait que la demande de révision de la décision D-2019-107 portait notamment sur la compétence de la Régie d'imposer une limite aux contrats d'acquisition :

[25] Le 3 octobre 2019, Énergir dépose la Demande en révision par laquelle elle conteste, notamment, la compétence de la Régie en vertu des articles 48 et 72 de la Loi d'imposer une limite aux contrats d'acquisition qui peuvent être comptabilisés à l'intérieur du compte d'écart.

Parmi les éléments visés par Énergir dans sa demande de révision, nous retrouvons les paragraphes suivants de la décision D-2019-107 relatifs à l'imposition d'un seuil d'écart de 20%:

[158] D'ici à ce que les déterminations finales soient effectuées après l'examen au fond, en vertu de l'article 72 de la Loi, la Régie croit qu'il est plus prudent de limiter la possibilité de générer des écarts en imposant une limite aux contrats d'acquisition qui pourront être comptabilisés à l'intérieur de ce compte d'écart.

[160] Le CFR pourra comptabiliser les coûts réels d'achat du GNR déboursés, le coût réel par mètre cube ne devant toutefois pas dépasser de 20 % le Tarif GNR de l'année tarifaire en cours. Les modalités de ce CFR temporaire pourront être revues à la suite de l'examen au fond des caractéristiques d'acquisition des contrats de GNR, prévu à l'étape B.¹ (nos soulignés)

Dans sa décision D-2019-107, la Régie avait clairement exprimé ses motifs au soutien de l'imposition d'un seuil d'écart de 20% dans l'attente de l'approbation finale des caractéristiques des contrats :

[157] Comme indiqué précédemment, l'autorisation provisoire du Tarif GNR ne signifie pas que la Régie autorise, explicitement ou implicitement, les contrats sous-jacents à l'établissement du Tarif GNR. La création d'un compte d'écart, sans aucune limite ni aucun seuil ou aucune pondération au prix d'achat, tel que requis par Énergir, pourrait avoir pour effet des achats de GNR à des prix largement supérieurs au Tarif GNR qui généreraient d'importants écarts, sans avoir la certitude

¹ Dossier R-4106-2016, demande réamendée, pièce B-056;

que ces achats pourront être entièrement récupérés auprès de clients volontaires en raison de la nature provisoire du tarif.

[158] D'ici à ce que les déterminations finales soient effectuées après l'examen au fond, en vertu de l'article 72 de la Loi, la Régie croit qu'il est plus prudent de limiter la possibilité de générer des écarts en imposant une limite aux contrats d'acquisition qui pourront être comptabilisés à l'intérieur de ce compte d'écart .(nos soulignés)

Or, la section B de la demande de révision ré-amendée (pièce B-056 du dossier R-4106-2019) maintient la demande de révision quant à la contestation de l'imposition d'une limite d'écart de 20% entre le prix des contrats à approuver à la pièce et le tarif de GNR provisoire approuvé par la Régie, pour fin d'approbation desdits contrats et de la comptabilisation de leurs coûts.

Compte tenu de la décision D-2019-107 qu'elle a rendue, justement pour encadrer les demandes d'approbation de contrats à la pièce préalablement à l'approbation des caractéristiques générales des contrats, la Régie ne peut donc, à ce stade, décider de l'approbation d'un contrat sans risquer de décider sur des bases qui pourraient être invalidées par la décision à être rendue dans le cadre du dossier R-4106-2019.

Le simple retrait des sections 6 et 7 de la demande de révision amendée² est clairement insuffisant pour assurer la cohérence des décisions de la Régie.

Dans les faits, il aurait fallu que toute la section **B** intitulée : « **B. LA PREMIÈRE FORMATION A ERRÉ EN IMPOSANT LE SEUIL D'ÉCART DE 20%** » soit retirée de la demande en révision, incluant les motifs 6 et 7 ainsi que les motifs 4, 5 et 8, pour que la Régie puisse rendre une décision sans risques d'incohérence et de contradictions.

En conséquence, malgré l'amendement apporté à sa demande de révision³ par Énergir, l'ACEFQ soutient que le paragraphe 29 de la décision D-2019-125 doit être maintenu puisqu'un critère essentiel de l'approbation des contrats à la pièce (le seuil d'écart de 20%) est toujours visé par la demande en révision:

D-2019-125 [29] Pour ces motifs, la Régie, par déférence pour le processus de révision en cours, fait usage de sa discrétion et suspend l'examen de toutes demandes d'approbation des caractéristiques de contrat d'acquisition de GNR par Énergir avec un fournisseur spécifique jusqu'à ce que la décision soit rendue dans le dossier R-4106-2019.

De plus, dans sa décision D-2019-159, la Régie a donné plusieurs motifs avant de conclure que :

[30] Pour ces motifs, la Régie maintient la suspension de l'examen de toutes demandes d'approbation des caractéristiques de contrat d'acquisition de GNR par Énergir avec un fournisseur spécifique jusqu'à ce que la décision soit rendue dans le dossier R-4106-2019.

Les motifs 6 et 7 de la demande de révision n'étant qu'un des motifs de la suspension. Pour tous les autres motifs mentionnés aux décisions D-2019-159, D-2019-125 et D-2019-123, ayant menés la Régie à conclure à la suspension des demandes d'approbation des contrats à la pièce cette suspension devrait être maintenue.

² Dossier R-4106-2019, pièce B-004;

³ Dossier R-4106-2019, pièce B-056;

Autres considérations

L'ACEFQ ajoute que le respect et la stabilité des décisions et leur cohérence est un principe de droit reconnu et très important.

La Régie est présentement sollicitée par Énergir pour rendre une troisième décision sur le même sujet dans un contexte et des circonstances identiques (à l'exception d'un des nombreux éléments qui ont été pris en considération pour rendre les deux premières décisions soit le retrait des motifs 6 et 7 de la demande de révision).

L'ACEFQ soumet que, dans le présent contexte, ce changement est insuffisant et ne justifie pas une reconsidération de ses décisions par la Régie.

De plus, l'ACEFQ ajoute que de telles demandes répétées à l'effet de reconsidérer des décisions dûment rendues par la Régie ne sont pas une procédure habituelle et ne sont certainement pas une procédure reconnue par la *LRE*.

La présente demande d'Énergir à titre de demande de reconsidération ne peut s'inscrire sous aucun des articles suivants :

31. La Régie a compétence exclusive pour:
(...)

5° décider de toute autre demande soumise en vertu de la présente loi

L'ACEFQ soumet que cet article ne permet pas de resoumettre indéfiniment une demande sur laquelle une décision a déjà été rendue. Une telle (re) demande n'est pas visée par l'article 31.

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

1° lorsqu'est découvert un fait nouveau qui, s'il avait été connu en temps utile, aurait pu justifier une décision différente;

2° lorsqu'une personne intéressée à l'affaire n'a pu, pour des raisons jugées suffisantes, présenter ses observations;

3° lorsqu'un vice de fond ou de procédure est de nature à invalider la décision.

Avant de réviser ou de révoquer une décision, la Régie doit permettre aux personnes concernées de présenter leurs observations.

Dans le cas visé au paragraphe 3°, la décision ne peut être révisée ou révoquée par les régisseurs qui l'ont rendue.

La présente demande ne répond à aucune des exigences de l'article 37 et ne répond pas aux critères de révision ou révocation des paragraphes 1° et 2° de cet article.

De plus, l'ACEFQ souligne que Énergir est l'auteur de la demande de révision et il savait ou aurait dû savoir quelles seraient les conséquences juridiques d'une telle demande.

Un amendement insuffisant et partiel de la demande de révision n'est pas un fait nouveau qui aurait justifié une décision différente s'il avait été connu en temps utile.

38. Une décision entachée d'erreurs d'écriture ou de calcul, ou de quelque autre erreur de forme, peut être rectifiée par la Régie.

Me Hélène Sicard

Les décisions qui ont été rendues sur la suspension de l'examen des contrats à la pièce ne sont entachées d'aucune erreur.

40. Les décisions rendues par la Régie sont sans appel. 1996, c. 61, a. 40.

41. Sauf sur une question de compétence, aucun pourvoi en contrôle judiciaire prévu au Code de procédure civile (chapitre C-25.01) ne peut être exercé ni aucune injonction accordée contre la Régie ou l'un de ses régisseurs agissant en sa qualité officielle.

Un juge de la Cour d'appel peut, sur demande, annuler sommairement tout acte de procédure pris ou toute décision rendue à l'encontre des dispositions du premier alinéa.

Les articles 40 et 41 ont pour but d'assurer l'indépendance judiciaire de la Régie, le respect et la stabilité de ses décisions.

Pour tous ces motifs, l'ACEFQ demande respectueusement à la Régie de rejeter la demande d'Énergir de reconsidérer sa demande d'approbation de nouveaux contrats d'approvisionnement en GNR.

L'ACEFQ demande également à la Régie de lui réserver son droit de compléter les présents commentaires s'il y a lieu.

Calendrier

En ce qui concerne la proposition de la Régie de tenir des audiences sur la demande d'approbation des dits contrats par Énergir le 16 décembre, la soussignée souligne qu'elle sera en audience les 16, 17, 18 et possiblement 19 décembre dans le dossier R-4045-2018. Ces journées seront principalement dédiées à des arguments en droit relativement à la compétence de la Régie soulevée par un des intervenants à ce dossier. Il est donc essentiel que je sois présente à ces audiences afin de représenter adéquatement ma cliente.

Il me serait donc impossible d'être présente ou de trouver un remplacement compétent pour faire les représentations qui s'imposeraient dans le présent dossier à cette date.

La soussignée serait toutefois disponible en décembre **sauf les 3, 16, 17, 18, 19 et 24 décembre**

Veillez agréer, chère consoeur, mes salutations distinguées.

Me Hélène Sicard

c.c. Madame Clémence Gagnon
Jean-François Blain
Me Hugo-Sigouin Plasse