

Le 31 mai 2021

Adina Georgescu
Ligne directe : 514.871.5494
acgeorgescu@millerthomson.com

PAR SDE ET COURRIEL

Me Véronique Dubois
Secrétaire
RÉGIE DE L'ÉNERGIE
800, Place Victoria - Bureau 255
Montréal (Québec) H4Z 1A2

OBJET : Demande afin d'obtenir l'autorisation de procéder à des investissements dans le but d'optimiser les sites de Pointe-du-Lac et de Saint-Flavien et demande d'examen d'un projet de construction de pipeline (ci-après la « **Demande** »)
Dossier de la Régie de l'énergie : R-4157-2021
Notre dossier : 127824.0020

Chère consoeur,

La présente fait suite à la décision procédurale D-2021-063 du 17 mai 2021 aux termes de laquelle la Régie de l'énergie (ci-après la « **Régie** »), sur la base de sa décision D-2018-155, indique que c'est en vertu de l'article 49 alinéa 1 (1^o) de la *Loi sur la Régie de l'énergie*¹ (ci-après la « **Loi** »), et non en vertu de l'article 73 de cette Loi, qu'Intragaz doit effectuer ses demandes d'autorisation préalable pour tout investissement excédant le seuil de 2,5M \$, tel que la Régie le lui ordonnait dans sa décision D-2013-081.

Intragaz comprend cette conclusion de la Régie comme signifiant que le seul article en vertu duquel Intragaz peut demander une autorisation préalable à la Régie pour un projet d'investissement excédant le seuil de 2,5M \$ est l'article 49 alinéa 1(1^o) de la Loi, même si la demande portant sur un tel projet ne comporte aucun volet tarifaire, comme cela est notamment le cas pour la demande d'autorisation préalable dans le présent dossier.

Pourtant, l'article 49 alinéa 1 de la Loi concerne spécifiquement les demandes de fixation ou de modification d'un tarif, dont celui d'emmagasinage de gaz naturel. Il prévoit, à cet égard, les éléments dont la Régie doit tenir compte lorsqu'elle effectue cet exercice, incluant la juste valeur des actifs qu'elle estime prudemment acquis et utiles.

Or, malgré le fait qu'une demande d'autorisation préalable a ultimement un impact de nature tarifaire, dans la mesure où le projet d'investissement qu'elle vise est approuvé par la Régie, une telle demande d'autorisation ne constitue pas, à la base, une demande visant la fixation ou la modification d'un tarif. Elle vise, au contraire, l'examen et l'approbation du projet d'investissement, préalablement à toute considération de nature tarifaire.

¹ *Loi sur la Régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01

Le législateur a prévu l'article 73 de la Loi pour permettre un traitement distinct et moins fastidieux que celui de l'article 49, pour le traitement de ce type de demandes. La Régie considère cependant, comme elle le mentionne dans sa décision D-2018-155², que l'article 73 ne trouve pas application à l'égard d'Intragaz, puisque le législateur ne fait pas mention de l'emmagasinage de gaz naturel dans le libellé de cet article :

[106] En effet, Intragaz a déposé sa demande d'approbation en vertu des articles 31 (5) et 73 de la Loi.

[...]

[109] C'est cette présomption du caractère prudent de l'investissement et de son utilité que cherche à obtenir Intragaz dans le présent dossier, particulièrement lorsqu'elle affirme qu'elle recherchera l'inclusion de cet investissement et les modifications au tarif en découlant dans un dossier subséquent. Or, le législateur n'a pas prévu d'assujettir Intragaz, au même titre que le transporteur d'électricité et les distributeurs d'électricité et de gaz naturel, aux dispositions de l'article 73 de la Loi.

[110] C'est donc en vertu de l'article 49, al. 1 (1°) de la Loi qu'Intragaz doit effectuer ses demandes d'autorisation préalable pour tout investissement excédant 2,5 M \$, tel que la Régie le lui ordonnait dans sa décision D-2013-081. Cette ordonnance, ainsi que le dépôt à la Régie d'un rapport financier annuel comparant les résultats aux prévisions, incluant ses ajouts d'immobilisation, permettent à la Régie de vérifier notamment la juste valeur des actifs de la base de tarification d'Intragaz au cours de la période allant du 1er mai 2013 au 30 avril 2023.

[111] Lors de la phase 2 du présent dossier, Intragaz a l'intention de demander à la Régie de modifier ses tarifs à partir du mois de décembre 2019, lorsque le Projet sera mis en service. Plus précisément, elle a l'intention de demander que les tarifs actuels soient déclarés provisoires à partir du mois de décembre 2019 afin de les modifier à compter de cette date lorsque les coûts réels du Projet seront connus en 2020.

[Notre emphase]

Or, il importe de rappeler les circonstances particulières entourant la demande d'autorisation préalable d'Intragaz pour le projet du site Pointe-du-Lac (ci-après le « **Projet PDL** ») dans le dossier R-4043-2018 dans le cadre duquel la décision précitée a été rendue.

Tout d'abord, la demande d'Intragaz était déposée au cours de la cinquième (5^{ème}) année du tarif de dix (10) de l'entreprise. Le Projet PDL, si celui-ci devait être autorisé, allait vraisemblablement avoir un impact direct sur le tarif 2013-2023 alors en vigueur, la mise en service du projet étant prévue à l'automne 2019.

² Décision D-2018-155, par. 109 et 110

Malgré le fait qu'Intragaz avait initialement prévu traiter l'aspect tarifaire lié à son projet dans le cadre d'un dossier distinct ultérieur, la Régie a informé les participants, aux termes de sa décision D-2018-079, que la conclusion favorable du Projet PDL était sujette à un volet tarifaire³.

Ainsi, au moment de rendre sa décision D-2018-155, la Régie avait déjà déterminé que pour les fins du Projet PDL, le volet tarifaire du projet serait traité dans le même dossier. C'est dans ce contexte que la Régie décide, aux paragraphes 109 à 111 de la décision, qu'Intragaz doit effectuer ses demandes d'autorisation préalable en vertu de l'article 49 alinéa 1(1^o) de la Loi, plutôt qu'en vertu de l'article 73.

Or, dans le cadre du présent dossier, la situation est bien différente. En effet, la présente demande ne comprend pas de volet tarifaire puisque dans l'éventualité où les deux projets visés par cette demande (ci-après les « **Projets** ») sont autorisés par la Régie, leur impact tarifaire n'affectera pas les tarifs d'Intragaz actuellement en vigueur et qui prennent fin le 30 avril 2023, mais bien les tarifs suivants, couvrant une période de dix (10) ans, dont l'entrée en vigueur est prévue pour le 1^{er} mai 2023.

Compte tenu de ce contexte, Intragaz entend inclure les coûts liés à ces deux Projets dans la base de tarification dont l'approbation sera demandée dans le cadre du dossier tarifaire 2023-2032. Le dépôt de la demande relative au dossier tarifaire 2023-2032 d'Intragaz est prévu dans seulement quelques mois, soit en début d'année 2022.

Comme la mise en service des Projets est prévue en novembre 2023, procéder au traitement du présent dossier en vertu de l'article 49 alinéa 1(1^o) de la Loi requerrait que la Régie examine l'impact tarifaire de ces Projets avant même que le tarif 2023-2032 d'Intragaz ne soit en vigueur. Intragaz soumet qu'un tel examen serait prématuré.

Par ailleurs, cette approche donnerait lieu vraisemblablement à un dédoublement de travail, puisqu'un examen tarifaire exhaustif sera de nouveau effectué au courant de l'année 2022 dans le cadre du dossier tarifaire 2023-2032 d'Intragaz.

Le traitement du présent dossier en vertu de l'article 49 alinéa 1(1^o) de la Loi requerrait également la tenue d'une audience publique. De l'avis d'Intragaz, procéder à l'examen des deux Projets par le biais d'un tel processus réglementaire milite non seulement en défaveur des objectifs d'allègement réglementaire annoncés par la Régie⁴, mais aurait également pour effet, d'une part, de donner lieu à un traitement réglementaire substantiellement plus lourd et fastidieux que le traitement habituel d'une demande d'autorisation préalable et, d'autre part, d'aller à l'encontre du principe de proportionnalité que la Régie se donne comme mission de respecter :

[115] Cela étant dit, la Régie, comme tout tribunal, désire respecter le principe de proportionnalité et essaie de s'assurer que les démarches, procédures et méthodes qu'elle retient sont, eu égard aux coûts et au temps exigés, proportionnels à la nature et à la complexité du dossier et à la finalité de la demande.⁵

³ Décision D-2018-079, par. 35

⁴ Plan stratégique 2020-2025 de la Régie de l'énergie, p. 4, Orientation 1

⁵ Supra, note 2, par. 115

Il importe par ailleurs de souligner que dans le cadre de sa décision D-2013-081, aux termes de laquelle la Régie accueillait la proposition d'Intragaz de soumettre une demande d'autorisation préalable pour tout investissement excédant 2,5M \$, sauf pour les situations d'urgence, aucune mention n'est faite de l'article 49 alinéa 1(1^o) à titre de disposition législative en vertu de laquelle une telle demande doit être soumise à la Régie.

À cette occasion, la Régie indiquait uniquement que toute demande d'autorisation d'un tel projet devra être déposée à la Régie et être accompagnée de renseignements prévus à l'article 2 du *Règlement sur les conditions et les cas requérant une autorisation de la régie de l'énergie*⁶, comme cela est le cas pour toute demande d'autorisation préalable soumise à la Régie en vertu de l'article 73 de la Loi.

La demande d'autorisation préalable relative au Projet PDL (dossier R-4034-2018) a été soumise par Intragaz en vertu des articles 31(5^o) et 73 de la Loi⁷. Bien que dans la décision D-2018-155, la Régie écarte l'application de l'article 73 de la Loi aux demandes d'autorisation préalable d'Intragaz, elle ne se prononce pas quant à l'application de l'article 31(5^o) à ces demandes, puisque la Régie avait déjà déterminé, compte tenu des circonstances particulières de ce dossier, que l'aspect tarifaire lié au Projet PDL serait traité dans le même dossier et en vertu de l'article 49 alinéa 1(1^o). Or, tel n'est pas le cas en l'espèce.

Intragaz soumet que c'est en vertu de l'article 31(5^o) de la Loi que ses demandes d'autorisation préalable devraient être traitées, dans la mesure où elles ne comportent aucun volet tarifaire dans l'immédiat. En effet, cette disposition attribuée à la Régie la compétence exclusive de « *décider de toute autre demande soumise en vertu de la présente loi.* »

En examinant la portée de cette disposition, la Cour d'appel du Québec s'est déjà prononcée à l'effet que ses termes sont suffisamment larges pour qu'on y voie une habilitation générale à statuer sur toute demande qui, ne faisant pas l'objet d'un recours particulier, est néanmoins rattachée à la loi, à son interprétation ou à son application. Une telle interprétation est par ailleurs conforme à l'esprit de la loi, à sa structure générale, à son objectif et à la mission confiée à la Régie :

[37] Cet article n'est pas sans soulever certaines difficultés interprétatives, notamment parce que quelques-uns de ses paragraphes paraissent renvoyer directement à des recours créés par d'autres dispositions de la loi ou même répéter celles-ci (c'est le cas par exemple des paragraphes 1 et 4, qui correspondent aux articles 48 et s. et 94 et s. respectivement).

[38] Il reste néanmoins que le législateur, outre les recours spécifiques qu'il a ainsi confiés à la Régie, attribue à celle-ci la compétence exclusive de « décider de toute autre demande soumise en vertu de la loi » (« decide any other application filed under this Act »). Ces termes sont suffisamment larges pour qu'on y voie, à l'instar de la juge de première instance, une habilitation générale à statuer sur toute demande qui, ne faisant pas l'objet d'un recours

⁶ *Règlement sur les conditions et les cas requérant une autorisation de la régie de l'énergie*, RLRQ, c. R-6.01, r.2

⁷ Supra note 2, par. 106

particulier, est néanmoins rattachée à la loi, à son interprétation ou à son application : tout différend de cette sorte relève de la Régie de l'énergie. Une telle interprétation est par ailleurs conforme à l'esprit de la loi, à sa structure générale, à son objectif et à la mission confiée à la Régie.⁸

Rappelons que malgré le fait qu'Intragaz, à titre d'emmagasineur de gaz naturel, détient un statut particulier en vertu de la Loi, il n'en demeure pas moins qu'il y est assujéti, comme l'a d'ailleurs déjà confirmé la Régie dans le cadre de sa décision D-2013-081 et comme l'établit l'article 1 de la Loi :

1.La présente loi s'applique à la fourniture, au transport et à la distribution d'électricité ainsi qu'à la fourniture, au transport, à la distribution et à l'emmagasinage du gaz naturel livré ou destiné à être livré par canalisation à un consommateur.

[...]

[Notre emphase]

Quant au volet du présent dossier portant sur la construction d'un pipeline en vertu de la *Loi sur les hydrocarbures*⁹, Intragaz soumet que c'est également en vertu de l'article 31(5^o) de la Loi que l'examen doit se faire, selon un processus réglementaire allégé¹⁰.

C'est d'ailleurs ce que la Régie a fait dans le cadre du dossier R-4034-2018, autant à l'égard de l'examen du caractère prudent de l'investissement et de son utilité (phase 1) que du volet de la demande en lien avec la construction d'un pipeline (phase 2), lorsqu'elle a traité les phases 1 et 2 du dossier par voie de consultation¹¹.

À la lumière de ce qui précède, Intragaz demande respectueusement à la Régie de procéder au traitement de la présente demande d'autorisation préalable en vertu de l'article 31(5^o) de la Loi, selon le processus réglementaire habituellement applicable à une telle demande, et non en vertu de l'article 49 alinéa 1(1^o).

Veuillez agréer, chère consœur, l'expression de nos sentiments les meilleurs.

MILLER THOMSON S.E.N.C.R.L.

(s) Adina Georgescu

Adina Georgescu
ACG/

⁸ *Domtar inc. c. Produits Kruger Ltée*, 2010 QCCA 1934, par. 37 et 38

⁹ *Loi sur les hydrocarbures*, RLRQ, c. H-4.2

¹⁰ *Idem.*, art. 47

¹¹ *Supra*, note 2, par. 8; Décision D-2019-066, par. 9