

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2013-107

R-3838-2013

16 juillet 2013

PRÉSENTS :

Lise Duquette

Gilles Boulianne

Marc Turgeon

Régisseurs

Les demandeurs dont les noms apparaissent ci-après

Demandeurs en révision

et

Hydro-Québec

Mise en cause

Décision finale

*Demande de révision de la décision D-2013-037 rendue
dans le dossier R-3814-2012*

Demandeurs et participants :

Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité (AQCIE) (participant)

Coalition canadienne de l'énergie géothermique (CCÉG) (participant);

Conseil de l'industrie forestière du Québec (CIFQ) (participant)

Groupe de recherche appliquée en macroécologie (GRAME) (demandeur);

Hydro-Québec (mise en cause);

Regroupement des organismes environnementaux en énergie (ROÉÉ) (demandeur);

Stratégies énergétiques et Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique (SÉ/AQLPA) (demandeur).

1. CONTEXTE

[1] Le 12 mars 2013, la Régie de l'énergie (la Régie) rend la décision D-2013-037¹ (la Décision) relative à l'établissement des tarifs d'électricité de l'année tarifaire 2013-2014 (la Demande initiale) d'Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (le Distributeur). Par cette décision, elle se prononce notamment sur la volonté du Distributeur, le mis en cause, à l'égard du programme de géothermie (marché résidentiel) :

« [488] La Régie est d'avis qu'il est important de préciser la nature de ses pouvoirs quant aux programmes et mesures en efficacité énergétique mis en œuvre par le Distributeur, notamment son pouvoir d'exiger l'ajout de programmes ou de mesures au PGEÉ.

[489] La Régie constate que les dispositions relatives à l'efficacité énergétique incluses à la Loi sur l'efficacité et l'innovation énergétique en vigueur depuis 2011 et celles de la Loi sont complémentaires.

[490] En effet, le deuxième alinéa de l'article 49 de la Loi prévoit que lorsqu'elle fixe un tarif, la Régie doit tenir compte du montant total annuel qu'un distributeur alloue à l'efficacité et à l'innovation énergétiques.

[491] Quant à elle, la Loi sur l'efficacité et l'innovation énergétique indique que le ministre des Ressources naturelles a la responsabilité de mettre en place un plan d'ensemble en efficacité énergétique. À cet effet, entre autres, le Distributeur doit mettre sur pied des programmes en efficacité énergétique en conformité avec les orientations établies par le ministre et transmettre le tout à ce dernier, en l'informant des actions à réaliser, des coûts et du calendrier. À défaut de ce faire, le ministre peut lui-même établir le contenu des programmes et des mesures que le Distributeur devra mettre en place. Il incombe ensuite au ministre d'examiner le contenu des mesures et des programmes. En conséquence, la Régie est d'avis qu'elle n'a pas le pouvoir d'imposer une mesure spécifique d'efficacité énergétique au Distributeur lorsqu'il ne réclame pas de budget à cet effet. Ce pouvoir incombe au ministre des Ressources naturelles.

¹ Dossier R-3814-2012.

[492] *La Régie doit cependant, dans le cadre de l'examen annuel de la demande tarifaire du Distributeur, examiner le budget annuel du PGEÉ, analyser les différents tests de rentabilité et évaluer les impacts tarifaires des programmes et mesures prévus par le Distributeur. Elle doit aussi s'assurer que les budgets alloués aux programmes sont en lien avec le Plan d'ensemble en efficacité énergétique approuvé par le ministre des Ressources naturelles.*

[493] *De manière plus générale, la Régie examine les besoins en puissance et en énergie du réseau intégré et des RA. Elle examine aussi les coûts d'exploitation du Distributeur. Elle se prononce sur les moyens que le Distributeur envisage pour satisfaire les besoins des marchés québécois, après application des mesures d'efficacité énergétique qu'il propose. C'est la raison pour laquelle la Régie demande au Distributeur de présenter des analyses des PTÉ en gestion de la demande et en efficacité énergétique et de présenter les programmes et les mesures qu'il entend mettre en œuvre, ainsi que leur impact sur ses bilans en énergie et en puissance ». [nous soulignons]*

[notes de bas de page omises]

[2] Le 8 avril 2013, la Coalition environnementale, constituée de la SÉ/AQLPA, le GRAME et le ROÉÉ (la Coalition ou les Demandeurs) dépose à la Régie une demande de révision partielle de la Décision.

[3] Les conclusions de la requête de la Coalition sont les suivantes :

« ACCUEILLIR la présente demande de révision ;

CONVOQUER une audience publique de vive voix au présent dossier devant une formation de révision ;

STATUER que la décision D-2013-037, rendue au dossier R-3814-2012 de la Régie de l'énergie relatif à la cause tarifaire 2013-2014 d'Hydro-Québec Distribution, doit être partiellement révisée suivant l'article 37 al. 1 par. 3 de la Loi sur la Régie de l'énergie ;

RÉVISER partiellement la décision D-2013-037, rendue au dossier R-3814-2012 de la Régie de l'énergie relatif à la cause tarifaire 2013-2014 d'Hydro-Québec Distribution, quant à son déclin de juridiction :

- *sur la demande de SÉ-AQLPA et du ROEE invitait la Régie à requérir qu'Hydro-Québec Distribution lui soumette (au présent dossier ou dans un dossier ultérieur) une proposition de modification budgétaire du PGEÉ de son Plan global en efficacité énergétique (PGEÉ), accroissant celui-ci afin de combler le fait que le Plan actuel ne permettrait pas d'atteindre l'objectif de 11 TWh d'économies d'électricité d'ici le 31 décembre 2015, fixé par la Stratégie énergétique 2006-2015 du Québec et ;*
- *sur les demandes des intervenants CCÉG, GRAME, ROEE et SÉ-AQLPA invitait la Régie à requérir qu'Hydro-Québec Distribution lui soumette pour 2013 une proposition de modification budgétaire du PGEÉ par lequel le programme relatif à l'aide à la géothermie résidentielle serait maintenu (et non pas aboli comme le distributeur le souhaitait initialement).*

CONSTATER, au contraire, que la Régie a juridiction sur de telles demandes ;

CONSTATER que la Régie, aux paragraphes 233-234 de sa décision D-2013-037, a commis un vice de fond sérieux et fondamental en se croyant limitée à simplement suggérer la reconduction en 2013-2014 du budget du programme de géothermie (en la laissant à la discrétion d'Hydro-Québec Distribution) mais qu'elle avait le pouvoir de le lui imposer ;

ET, PROCÉDANT À RENDRE LA DÉCISION QUI AURAIT DÛ ÊTRE RENDUE :

ORDONNER à Hydro-Québec Distribution la publication d'un nouvel avis public ;

ACCUEILLIR les deux demandes susdites et REQUÉRIR qu'Hydro-Québec Distribution soumette à la Régie une proposition de modification budgétaire du PGEÉ sur les deux aspects susdits (quant à l'aspect géothermie, ceci pouvant notamment se faire en imposant à Hydro-Québec Distribution de lui soumettre la reconduction pour 2013-2014 du budget du programme de géothermie, plutôt que de seulement le lui suggérer, comme aux paragraphes 533-534 de la décision D-2013-037) ;

ET, APRÈS PRISE DE CONNAISSANCE DES PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS BUDGÉTAIRES DU PGÉE AINSI SOUMISES PAR HYDRO-QUÉBEC DISTRIBUTION :

RENDRE DÉCISION sur les propositions de modifications budgétaires du PGÉE qui auront ainsi été soumises par Hydro-Québec Distribution à la Régie, visant à permettre d'atteindre l'objectif de 11 TWh d'économies d'électricité d'ici le 31 décembre 2015 et visant à maintenir le programme d'aide à la géothermie résidentielle (sous réserve de vérifier que ces propositions de modifications budgétaires sont bien conformes à ce que la Régie aura demandé et que les modalités sont adéquates) et DÉTERMINER leur mode d'inclusion aux tarifs d'Hydro-Québec Distribution (par compte reporté ou autrement).

ET, AUX DIFFÉRENTS STADES DU PRÉSENT DOSSIER : PERMETTRE le remboursement des frais raisonnables des Demandeurs pour le travail exécuté pour la préparation et la présentation de la présente demande »².

[4] Le 11 avril 2013, la CCÉG manifeste son intention d'intervenir au présent dossier. Elle demande à la Régie de prolonger l'ordonnance de sauvegarde relative au programme de géothermie résidentielle d'Hydro-Québec, rendue le 20 décembre 2012, jusqu'à l'expiration d'un délai de 15 jours suivant la date de la décision finale de la Régie à être rendue dans le présent dossier.

[5] Le 15 avril 2013, la Coalition transmet à la Régie ses commentaires quant à la demande d'intervention de la CCÉG au présent dossier et appuie la demande de cette dernière quant à la prolongation de l'ordonnance de sauvegarde.

[6] Le 19 avril 2013, le Distributeur comparaît au dossier. Quant à la demande de la CCÉG, le Distributeur est d'avis qu'il ne s'agit pas d'une demande de prolongation de l'ordonnance de sauvegarde rendue le 20 décembre 2012, cette dernière étant échue, mais bien d'une nouvelle demande qui, par ailleurs, n'est pas valablement formée puisqu'il y a absence de requête et d'affidavit.

² Pièce B-0002, p. 19 à 21.

[7] Le 2 mai 2013, la Régie accuse réception des lettres de la CCÉG et du Distributeur. Quant à la demande de prolongation de l'ordonnance de sauvegarde de la CCÉG, elle partage l'avis du Distributeur et juge que cette demande n'est pas valablement formée et, en conséquence, qu'elle ne sera pas examinée par la Régie.

[8] La Régie convoque les parties à une audience sur la demande de révision partielle devant se tenir le 12 juin 2013.

[9] Le 8 mai 2013, l'ACQIE et le CIFQ comparaissent au dossier.

[10] Le même jour, la CCÉG indique à la Régie qu'elle ne comparaitra pas dans le cadre du présent dossier. Toutefois, elle entend mettre à la disposition de la Régie toute information utile portant sur les marchés de la géothermie si cette dernière le juge opportun.

[11] Le 31 mai 2013, la Coalition dépose son plan d'argumentation ainsi qu'une liste d'autorités. Elle soutient que la Décision est entachée de vices de fond de nature à l'invalider au sens de l'article 37 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*³ (la Loi).

[12] Le même jour, l'AQCIE et le CIFQ informent la Régie de leur intention de ne pas formuler de représentation dans le présent dossier.

[13] Le 5 juin 2013, le Distributeur dépose son plan d'argumentation ainsi que la liste de ses autorités. Il dépose aussi un plan d'argumentation révisé le 6 juin 2013.

[14] L'audience a lieu le 12 juin 2013. À la suite de cette audience, la Régie entame son délibéré.

[15] Dans le cadre de la présente décision, la Régie se prononce sur la demande de révision partielle de la Coalition.

³ L.R.Q., c. R-6.01.

2. CADRE LÉGISLATIF

[16] La demande de révision partielle de la Coalition s'appuie sur le troisième motif de révision prévu à l'article 37 de la Loi :

« 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 ». [nous soulignons]

[17] En matière de révision, la Régie doit, pour donner ouverture à une demande en ce sens, constater l'existence d'un vice sérieux et fondamental de nature à invalider la décision.

[18] Il est également de jurisprudence constante que la révision ne peut être un moyen déguisé d'appel par lequel la seconde formation en révision substituerait sa propre appréciation des faits à celle de la première formation.

[19] Dans l'arrêt *Épiciers Unis Métro-Richelieu Inc. c. Régie des Alcools, des Courses et des Jeux*⁴, le juge Rothman de la Cour d'appel écrit que le vice de fond doit être « *sérieux et fondamental* » pour être de nature à invalider la décision :

« *The Act does not define the meaning of the term “vice de fond” used in Sec. 37. The English version of Sec. 37 uses the expression “substantive... defect”. In context, I believe that the defect, to constitute a “vice de fond”, must be more than merely “substantive”. It must be serious and fundamental. This interpretation is supported by the requirement that the “vice de fond” must be “... de nature à*

⁴ *Épiciers Unis Métro-Richelieu c. Régie des alcools, des courses et des jeux*, [1996] R.J.Q. 608 (C.A.), p. 613 et 614.

invalider la décision”. A mere substantive or procedural defect in a previous decision by the Régie would not, in my view, be sufficient to justify review under Sec. 37. A simple error of fact or of law is not necessarily a “vice de fond”. The defect, to justify review, must be sufficiently fundamental and serious to be of a nature to invalidate the decision ».

[20] Le juge Fish dans l’arrêt de la Cour d’appel du Québec *Tribunal administratif du Québec c. Godin*⁵ précise :

« [48] *The second panel may only intervene where it can identify a fatal error in the impugned earlier decision. By the very terms of the provision, the error must, on account of its significance, be “of a nature likely to invalidate the decision”, within the meaning of section 154(3).*

[49] *And I would ascribe to the verb “invalidate”, in this context, the meaning given to its corresponding adjective by the Canadian Oxford Dictionary :*

invalid 1. not officially acceptable or usable, esp. having no legal force. 2. not true or logical; not supported by reasoning (an invalid argument).

[50] *In short, section 154(3) does not provide for an appeal to the second panel against findings of law or fact by the first. On the contrary, it permits the revocation or review by the Tribunal of its own earlier decision not because it took a different though sustainable view of the facts or the law, but because its conclusions rest on an unsustainable finding in either regard* ». [nous soulignons]

[21] Plus récemment, dans l’arrêt *Commission de la santé et de la sécurité du travail c. Fontaine*⁶, le juge Yves-Marie Morissette rappelle :

« *En ce qui concerne la raison d’être de la révision pour un vice de fond de cet ordre, la jurisprudence est univoque. Il s’agit de rectifier les erreurs présentant les caractéristiques qui viennent d’être décrites. Il ne saurait s’agir de substituer à une première opinion ou interprétation des faits ou du droit une seconde opinion ni plus ni moins défendable que la première. Intervenir en révision pour ce motif commande la réformation de la décision par la Cour supérieure car le tribunal administratif «commits a reviewable error when it revokes or reviews*

⁵ *Tribunal administratif du Québec c. Godin*, [2003] R.J.Q. 2490 (C.A.).

⁶ 2005 QCCA 775 (CanLII), par. 51.

one of its earlier decisions merely because it disagrees with its findings of fact, its interpretation of a statute or regulation, its reasoning or even its conclusions». L'interprétation d'un texte législatif «ne conduit pas nécessairement au dégagement d'une solution unique» mais, comme «il appart[ient] d'abord aux premiers décideurs spécialisés d'interpréter» un texte, c'est leur interprétation qui, toutes choses égales d'ailleurs, doit prévaloir. Saisi d'une demande de révision pour cause de vice de fond, le tribunal administratif doit se garder de confondre cette question précise avec celle dont était saisie la première formation (en d'autres termes, il importe qu'il s'abstienne d'intervenir s'il ne peut d'abord établir l'existence d'une erreur manifeste et déterminante dans la première décision). Enfin, le recours en révision «ne doit [...] pas être un appel sur la base des mêmes faits» : il s'en distingue notamment parce que seule l'erreur manifeste de fait ou de droit habilite la seconde formation à se prononcer sur le fond, et parce qu'une partie ne peut «ajouter de nouveaux arguments» au stade de la révision ». [nous soulignons]

[22] Ainsi, tel que l'a indiqué la Régie dans la décision D-2011-040⁷, seule une décision insoutenable en fait ou en droit est révisable. Pour qu'une décision soit insoutenable, en fait ou en droit, il faut que l'erreur ait été fondamentale lors du processus décisionnel. Il faut, pour paraphraser la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Dunsmuir*, que la décision n'appartienne pas aux « *issues possibles acceptables pouvant se justifier en regard des faits et du droit* »⁸.

[23] Ainsi, dans l'éventualité où les conditions prévues à l'article 37 de la Loi sont remplies, la Régie aura compétence pour réviser ou révoquer toute décision qu'elle aura rendue et y substituer, le cas échéant, sa décision.

[24] Considérant les conditions d'ouverture d'un recours en révision établies par la jurisprudence, la Régie doit faire preuve de prudence avant de procéder à la révision d'une décision et ne peut substituer sa propre opinion à celle de la première formation. Seules des erreurs sérieuses ou fondamentales peuvent donner ouverture à une demande en révision.

[25] Finalement, le fardeau d'établir l'erreur et son caractère fondamental ou fatal, repose sur les Demandeurs en révision.

⁷ Dossier P-130-002, Décision D-2011-040,

⁸ *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 27.

3. ANALYSE

3.1 POSITION DE LA COALITION

[26] Au soutien de sa demande de révision partielle de la Décision, la Coalition allègue qu'une simple erreur de droit ou de fait ne suffit pas. Le vice dont est entachée la décision de première instance doit être suffisamment sérieux et fondamental pour être de nature à invalider la décision.

[27] Dans l'arrêt *3171795 Canada inc. c. Régie des alcools, des courses et des jeux*⁹, la Cour d'appel du Québec souligne que le caractère *ultra vires* d'une décision constitue un vice de fond donnant ouverture à la révision administrative selon l'article 37 alinéa 1 (3^o) de la *Loi sur la Régie des alcools, des courses et des jeux*¹⁰, dont le texte est similaire à l'article 37 alinéa 1 (3^o) de la Loi. De plus, le fait de ne pas procéder à cette révision administrative constitue une erreur de la formation en révision donnant elle-même ouverture à la révision judiciaire.

[28] Invoquant cet arrêt, la Cour d'appel dans *Tribunal administratif du Québec c. Godin*¹¹ affirme que la notion de vice de fond de nature à invalider la décision « *est suffisamment large pour permettre la révocation d'une décision qui serait ultra vires* ».

[29] La Coalition soutient que la Régie a commis une erreur grave de droit en refusant d'exercer ses compétences relativement aux demandes suivantes :

- les demandes de SÉ/AQLPA et du ROÉÉ invitant la Régie à requérir du Distributeur qu'il lui soumette une proposition de modification budgétaire pour accroître son Plan global en efficacité énergétique (PGEÉ) afin de combler le fait que le PGEÉ actuel ne permettra pas d'atteindre l'objectif de 11 TWh d'économies d'électricité d'ici le 31 décembre 2015, fixé par la *Stratégie énergétique du Québec 2006-2015*¹² (Stratégie énergétique) et;

⁹ *3171795 Canada Inc. c. Régie des alcools, des courses et des jeux*, C.A.M. 500-09-005215-975, rendue le 12 décembre 2000, MM. les juges Gendreau, Brossard, Deschamps, par. 19.

¹⁰ L.R.Q., c. R-6.1.

¹¹ *Tribunal administratif du Québec c. Godin*, [2003] R.J.Q. 2490 (C.A.), par. 50.

¹² *L'énergie pour construire le Québec de demain, Stratégie énergétique du Québec 2006-2015*, Gouvernement du Québec, Ministère des Ressources naturelles et de la Faune, 2006.

- les demandes de la CCÉG, du GRAME, du ROEE et de SÉ/AQLPA invitant la Régie à requérir du Distributeur qu'il lui soumette pour 2013 une proposition de modification budgétaire de son PGEÉ par lequel le programme relatif à l'aide à la géothermie résidentielle serait maintenu.

[30] Selon la Coalition, cette erreur de droit constitue un vice de fond sérieux et fondamental de nature à invalider la décision et rendant nécessaire la révision et le renversement partiels de cette décision selon l'article 37 alinéa 1 (3°) de la Loi.

[31] La Coalition soutient qu'en vertu de l'article 48 de la Loi, aux fins d'une cause tarifaire, la Régie peut demander à un distributeur de lui soumettre une proposition de modification budgétaire visant son PGEÉ. La Coalition soutient qu'interpréter les pouvoirs de la Régie comme lui interdisant de ce faire ou d'imposer un budget pour un programme, va à l'encontre de la jurisprudence constante de la Régie selon laquelle elle dispose de tels pouvoirs.

[32] En effet, à de multiples reprises, la Régie a requis des divers distributeurs qu'ils lui soumettent des propositions de modifications budgétaires à la hausse de leur PGEÉ.

[33] La Coalition soutient également qu'une telle interprétation va à l'encontre de la reconnaissance par la Régie elle-même de ces pouvoirs exprimée dans l'ordonnance de sauvegarde rendue le 20 décembre 2012¹³, de la volonté du législateur et de l'économie de la Loi, exprimées notamment à l'article 5 de la Loi.

[34] Ainsi, la Coalition soutient que la Régie doit exercer ses fonctions à l'égard d'un distributeur d'électricité ou de gaz naturel en assurant notamment la conciliation entre l'intérêt public, la protection des consommateurs et un traitement équitable des distributeurs et en favorisant la satisfaction des besoins énergétiques dans une perspective de développement durable et d'équité au plan individuel comme au plan collectif. Ces critères permettent non seulement à la Régie d'adopter des budgets égaux ou moindres, mais également supérieurs à ceux soumis par un distributeur.

¹³ Dossier R-3814-2012.

[35] La Coalition allègue que la Régie a pris acte, dans le cadre de la demande d'approbation du plan d'approvisionnement 2011-2020 du Distributeur¹⁴, de la cible d'économies d'énergie de 11 TWh à l'horizon 2015 et que, par conséquent, cette cible n'est donc plus seulement une cible du gouvernement, mais également une cible de la Régie. Conséquemment, la Régie a juridiction afin de requérir du Distributeur un budget supplémentaire qui permettra l'atteinte des 11 TWh d'économies d'électricité d'ici le 31 décembre 2015.

[36] De plus, dans l'éventualité où un distributeur ne réalise pas les programmes ou mesures d'efficacité énergétique pour lesquels la Régie a accordé un budget dans le cadre d'un dossier tarifaire, la Régie dispose d'un pouvoir de surveillance des activités du distributeur en vertu de l'article 31 de la Loi afin de s'assurer, notamment que les consommateurs disposent d'approvisionnements suffisants et qu'ils paient selon un juste tarif.

[37] La Coalition allègue que la Régie a statué, dans sa décision D-2009-046, qu'en vertu de la Stratégie énergétique, les rôles des distributeurs d'électricité et de gaz naturel et de la Régie à leur égard, dans la création et la livraison des programmes d'efficacité se poursuivaient comme auparavant.

[38] Selon la Coalition, la *Loi sur l'efficacité et l'innovation énergétiques*¹⁵ (LEIÉ), en vigueur depuis 2011, n'a pas modifié ce cadre quant au rôle des distributeurs d'électricité et de gaz naturel et de la Régie à leur égard, dans la création et la livraison de programmes d'efficacité énergétique. Les articles 8 et 10 de cette loi indiquent explicitement qu'il appartient aux distributeurs d'électricité et de gaz naturel d'établir des programmes en matière d'efficacité énergétique et de soumettre l'information à leur sujet au ministre à une date donnée.

[39] Elle affirme qu'interpréter les pouvoirs de la Régie comme lui interdisant de requérir d'un distributeur qu'il lui soumette une proposition de modification budgétaire de son PGEÉ afin d'accroître ou maintenir ses programmes reviendrait donc non seulement à soustraire le Distributeur au contrôle de la Régie quant à l'accroissement ou au maintien de ces programmes, mais également à le soustraire au contrôle de quiconque. En effet, selon elle, le pouvoir du ministre d'établir lui-même ces programmes n'est prévu, selon

¹⁴ Dossier R-3748-2010, décision D-2011-162, p. 17.

¹⁵ L.R.Q., c. E-1.3.

l'article 9 de la LEIÉ, que lorsqu'un distributeur omet de lui transmettre l'information requise.

[40] La Coalition allègue plutôt que le fait que le ministre des Ressources naturelles puisse également imposer à un distributeur des programmes d'efficacité énergétique n'a pas pour effet d'annihiler les pouvoirs de la Régie mentionnés précédemment.

[41] Pour l'ensemble de ces motifs, la Coalition demande à la Régie d'accueillir sa demande de révision partielle de la Décision en vertu de l'article 37 alinéa 1 (3^o) de la Loi.

3.2 POSITION DU DISTRIBUTEUR

[42] Selon le Distributeur, l'efficacité énergétique est un élément de sa prestation de service en vertu de l'article 22 de la *Loi sur Hydro-Québec*¹⁶ et des articles 49 et 72 de la Loi¹⁷. Ainsi, comme pour toute autre charge composant le coût de service du Distributeur, la Régie se prononce sur le montant qu'elle estime approprié en fonction de la demande du Distributeur et de la preuve à son soutien. Il s'agit d'un exercice de nature tarifaire.

[43] En regard de l'article 72 de la Loi qui a trait à l'approbation du plan d'approvisionnement, le Distributeur soutient qu'il lui appartient de proposer les mesures d'efficacité énergétique :

« 72 [...] un plan d'approvisionnement décrivant les caractéristiques des contrats qu'il entend conclure pour satisfaire les besoins des marchés québécois après l'application des mesures d'efficacité énergétique qu'il propose ». [nous soulignons]

[44] De plus, selon lui, le lien entre l'alinéa 2 de l'article 49 et l'article 52.1 de la Loi est bien mince afin d'imposer des mesures d'efficacité énergétiques :

« 49 [...] Lorsqu'elle fixe un tarif de livraison de gaz naturel, la Régie doit également tenir compte du montant total annuel qu'un distributeur de gaz naturel alloue à l'efficacité et à l'innovation énergétiques.

¹⁶ L.R.Q., c. H-5.

¹⁷ Voir dossier R-3473-2001, décision D-2003-110, p. 11.

[...]

52.1. Dans tout tarif qu'elle fixe ou modifie, applicable par le distributeur d'électricité à un consommateur ou une catégorie de consommateurs, la Régie tient compte des coûts de fourniture d'électricité et des frais découlant du tarif de transport supportés par le distributeur d'électricité, des revenus requis pour assurer l'exploitation du réseau de distribution d'électricité et, en y apportant les adaptations nécessaires, des paragraphes 6° à 10° du premier alinéa de l'article 49 ainsi que des deuxième et troisième alinéas de ce même article.

[...] ».

[45] Selon le Distributeur, ces deux articles de la Loi permettent à la Régie d'examiner les différents budgets aux fins d'établir le coût de service. À cet égard, la Régie peut porter des jugements, parfois très sévères, sur les budgets des éléments du coût de service qui vont, eux, entraîner des décisions opérationnelles chez le Distributeur. Cependant, il n'appartient pas à la Régie, en vertu des ces articles, d'ordonner des mesures opérationnelles comme des licenciements, l'achat de camions ou des mesures d'efficacité énergétique. Il faut faire une distinction entre l'exercice d'examen des budgets à des fins de fixation des tarifs et l'exercice de gestion de l'entreprise.

[46] Le Distributeur rappelle que les décisions de la Régie sont finales et sans appel en vertu des articles 40 et 41 de la Loi puis énumère les critères qui, selon lui, donnent ouverture à une révision en vertu de l'article 37 alinéa 1 (3°) de la Loi.

[47] En ce qui a trait à la question soulevée par les Demandeurs, le Distributeur allègue qu'il est inapproprié de présenter l'enjeu du dossier comme un réaménagement budgétaire. Le litige ne porte pas sur des questions d'ordre tarifaire, mais bien sur des enjeux opérationnels concernant la réalisation d'activités faisant partie de la prestation de service du Distributeur. Les Demandeurs en révision l'ont d'ailleurs déjà reconnu, tel qu'il appert des extraits suivants :

« Nous recommandons à la Régie de requérir d'Hydro-Québec Distribution d'accroître son PGEÉ afin d'augmenter les économies d'électricité qui en résulteraient d'au moins 725 GWh pour 2013-2014-2015 (pour combler le manque provenant de CATVAR) et, après que le Distributeur aura vérifié les intentions du BEIE, d'augmenter ce PGEÉ également de la part du 1 TWh que ce Bureau ne prévoira pas réaliser sur cette période, le tout afin d'atteindre d'ici le

31 décembre 2015 l'objectif gouvernemental de 11 TWh d'économies d'électricité »¹⁸.

« [91] Nous lui demandons de maintenir le programme de géothermie dans sa forme actuelle »¹⁹.

[48] Le Distributeur est d'avis que la Régie ne s'est jamais prononcée sur son pouvoir de demander un budget plus élevé au Distributeur. La Régie s'est uniquement prononcée sur son pouvoir d'imposer au Distributeur de faire un programme qui n'est pas dans son portefeuille du PGEÉ. La Régie n'a pas décliné juridiction sur quoi que ce soit pour l'approbation générale du PGEÉ.

[49] En conséquence, le Distributeur prétend que la question en litige devrait donc se lire comme suit : la compétence tarifaire de la Régie de l'énergie lui permet-elle d'imposer au Distributeur la réalisation d'une activité absente de son PGEÉ ?

[50] En ce qui a trait à la question de la compétence tarifaire de la Régie relativement à l'imposition d'un accroissement des activités réalisées par le Distributeur en matière d'efficacité énergétique, ce dernier allègue que la Régie n'a pas décliné juridiction en ce qui concerne l'accroissement du PGEÉ et qu'elle ne devrait donc pas répondre à cette question de compétence dans le cadre de la présente demande de révision partielle.

[51] Le Distributeur est d'avis que la Décision est bien fondée en droit et respecte le cadre réglementaire. La première formation a procédé à une interprétation respectueuse des compétences juridictionnelles de la Régie, telles que définies par la Loi.

[52] Le Distributeur affirme de plus que la Loi ne permet pas de dégager une compétence implicite permettant à la Régie d'ordonner au Distributeur de réaliser des mesures ou des programmes d'efficacité énergétique. En effet, le pouvoir d'imposer des mesures d'efficacité énergétique n'est pas nécessaire à la réalisation du régime prévu à la Loi. Enfin, le Distributeur précise que l'article 5 de la Loi n'est pas attributif de compétence.

¹⁸ Dossier R-3814-2012, pièce C-SÉ-AQLPA-0009, p. 9.

¹⁹ Dossier R-3814-2012, pièce C-CCÉG-0027, p. 9.

[53] Le Distributeur allègue que la première formation a procédé à une interprétation de sa compétence en la matière qui est cohérente avec les décisions antérieures de la Régie.

[54] Selon lui, l'interprétation faite par la première formation assure le respect du principe de la cohérence des lois entre elles. La Loi ne fait aucune mention d'une quelconque responsabilité en matière de promotion de l'efficacité énergétique contrairement à la LEIE²⁰.

[55] En ce qui a trait à l'ordonnance de sauvegarde émise par la première formation, le Distributeur réplique à la Coalition que cette ordonnance ne peut servir de précédent puisqu'au stade de la sauvegarde, il est fait un examen sommaire des questions de droit. Il s'agit d'une décision provisoire où la Régie se demande s'il y a apparence de droit mais sans trancher le droit.

[56] De plus, cette ordonnance a été renversée par la même formation, après analyse du droit. Enfin, le Distributeur allègue que l'assise sur laquelle se fonde la Régie pour rendre l'ordonnance de sauvegarde est la suivante : « *Considérant le contenu de la D-2012-024, il était raisonnable pour ces personnes de s'attendre à ce que le programme se poursuive minimalement jusqu'en mars deux mille treize (2013)* ».

[57] Enfin, relativement à la cible de 11 TWh d'économies d'électricité fixée par la Stratégie énergétique, le Distributeur soutient que la Régie a déjà reconnu que les questions relatives à l'atteinte de la cible ne relèvent pas de sa juridiction²¹. Il fait également remarquer que les cibles fixées par le Distributeur dans les dossiers d'approvisionnement sont appelées à évoluer dans le temps.

[58] En conclusion, le Distributeur demande le rejet de la demande de révision partielle. Selon lui, la Décision ne comporte aucun vice de fond de nature à l'invalider et l'insuffisance manifeste des motifs de révision allégués par la Coalition n'a pas permis à cette dernière de se décharger de son fardeau de preuve à cet égard.

²⁰ *Supra*, note 15.

²¹ Dossier R-3746-2010, décision D-2010-158, par. 17-18.

4. OPINION DE LA RÉGIE

[59] La présente formation doit statuer sur la demande de la Coalition d'obtenir la révision partielle de la Décision au motif prévu à l'alinéa 1 (3°) de l'article 37 de la Loi.

[60] La Régie, en révision, est d'avis que la partie contestée de la Décision se retrouve essentiellement aux paragraphes 488 à 493, cités au paragraphe 1 de la présente décision. Cette décision porte sur le pouvoir d'imposer au Distributeur la réalisation d'une activité absente du portefeuille de programmes du PGEÉ alors que le Distributeur ne réclame aucun budget à cet égard. La première formation a répondu à cette question par la négative :

« [491] [...] En conséquence, la Régie est d'avis qu'elle n'a pas le pouvoir d'imposer une mesure spécifique d'efficacité énergétique au Distributeur lorsqu'il ne réclame pas de budget à cet effet. Ce pouvoir incombe au ministre des Ressources naturelles »²².

[61] La Coalition allègue qu'une des deux questions en litige dans le présent dossier consiste à déterminer si, lorsqu'elle est saisie d'une demande d'établissement de tarifs, la Régie dispose ou non du pouvoir de requérir d'un distributeur qu'il lui soumette, quant à une activité ou un programme donné en efficacité énergétique, une proposition de budget supérieur à ce que le distributeur avait initialement présenté.

[62] La Régie juge qu'il ne s'agit pas là de la question en litige. Elle est d'accord avec la position du Distributeur selon lequel la première formation ne s'est pas prononcée sur son pouvoir de lui demander un budget plus élevé mais bien sur son pouvoir d'imposer une mesure spécifique d'efficacité énergétique, en l'absence de budget y afférent.

[63] Conséquemment, la Régie est d'avis qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur cette question formulée par la Coalition dans le cadre de la présente décision.

[64] La Régie, en révision, juge qu'elle n'a pas non plus à se prononcer sur la deuxième question posée par la Coalition quant à la compétence tarifaire de la Régie d'imposer un accroissement des activités réalisées par le Distributeur en matière d'efficacité énergétique afin de permettre l'atteinte de la cible de 11 TWh prévue à la Stratégie

²² Dossier R-3814-2012, décision D-2013-037.

énergétique. En effet, la première formation ne s'est pas prononcée sur cette question dans le cadre de la Décision. Une demande en révision ne peut avoir pour objet d'obtenir une clarification quant à la décision initiale.

[65] Comme mentionné précédemment, la Régie, dans le présent dossier, doit déterminer si la première formation a erré dans sa Décision en affirmant que la Régie n'a pas le pouvoir d'imposer une mesure spécifique d'efficacité énergétique au Distributeur lorsqu'il ne réclame pas de budget à cet égard.

[66] La Coalition allègue que la Régie a statué par sa décision D-2009-046²³ qu'en vertu de la Stratégie énergétique, le rôle des distributeurs et de la Régie à leur endroit dans la création et la livraison des programmes d'efficacité se poursuivait comme auparavant. Selon elle, la LEIÉ, en vigueur depuis juillet 2011 n'a pas modifié ce cadre. Afin de définir ce cadre, elle cite des décisions de la Régie dont la grande majorité date de la période qui précède la LEIÉ.

[67] Enfin, pour la Coalition, le fait que le ministre des Ressources naturelles puisse imposer un programme et des mesures d'efficacité énergétiques à un distributeur n'a pas pour effet d'annihiler les pouvoirs de la Régie à cet égard.

[68] La Régie, en révision, juge que la Coalition erre lorsqu'elle affirme, d'une part, que la LEIÉ et les modifications apportées à la Loi en 2011²⁴ n'ont pas modifié le rôle de la Régie en matière d'efficacité énergétique et, d'autre part, que la Régie a un pouvoir concurrent à celui du ministre pour imposer un programme ou des mesures d'efficacité énergétique à un distributeur. De même, la Régie juge que la Coalition se trompe lorsqu'elle soutient que la Régie a adopté la cible de 11TWh lors du dernier examen du plan d'approvisionnement 2011-2020.

²³ Dossier R-3671-2008.

²⁴ P.L. 130, *Loi abolissant le ministère des Services gouvernementaux et mettant en œuvre le Plan d'action 2010-2014 du gouvernement pour la réduction et le contrôle des dépenses en abolissant et en restructurant certains organismes et certains fonds*, 2^e session, 39^e lég., Québec 2011 (sanctionné le 13 juin 2011), L.Q., 2011, c. 16.

[69] Le 3^e alinéa de l'article 49 de la Loi prévoit que lorsqu'elle fixe un tarif, la Régie doit tenir compte du montant total annuel qu'un distributeur alloue à l'efficacité et à l'innovation énergétiques. La Régie est d'avis que cela lui permet l'exercice de l'examen des budgets à des fins de fixation des tarifs. À cette fin, comme la Régie le mentionnait au paragraphe 492 de la Décision, elle peut :

« analyser les différents tests de rentabilité et évaluer les impacts tarifaires des programmes et mesures prévus par le Distributeur. Elle doit aussi s'assurer que les budgets alloués aux programmes sont en lien avec le Plan d'ensemble en efficacité énergétique approuvé par le ministre des Ressources naturelles ».

[70] En vertu de la LEIÉ, le ministre des Ressources naturelles a pour fonction de favoriser et de promouvoir l'efficacité et l'innovation énergétiques. Pour ce faire, il est responsable d'élaborer le plan d'ensemble en efficacité et en innovation énergétiques (PEEIÉ) et d'en assurer la mise en œuvre et le suivi. Il établit le contenu des programmes et des mesures en matière d'efficacité énergétique visant les carburants et les combustibles et ceux qui concernent plus d'une forme d'énergie, ainsi que le contenu des programmes et des mesures concernant l'innovation énergétique.

[71] Le PEEIÉ comprend un sommaire des programmes d'efficacité énergétique et des programmes en innovation énergétique et la liste des projets d'efficacité énergétique transmise par le distributeur d'électricité²⁵. Cette liste est établie par le distributeur afin de favoriser une meilleure utilisation de l'énergie et de l'innovation énergétique, en conformité avec les orientations et les priorités établies par le ministre. Plus spécifiquement, le distributeur doit alors fournir une description des actions à réaliser, leur coût ainsi qu'un calendrier de leur réalisation²⁶.

[72] Dans l'éventualité où le distributeur fait défaut de se conformer à l'article 8 de cette loi, le ministre établit alors, aux frais du distributeur et après lui avoir donné un préavis écrit de 30 jours, le contenu de ses programmes et de ses mesures²⁷.

[73] Enfin, si un distributeur d'énergie ne peut réaliser un programme ou une mesure dans le délai et de la manière prévus au PEEIÉ, il doit en aviser le ministre. Ce dernier

²⁵ *Supra*, note 15, article 6.

²⁶ *Ibid.*, article 8.

²⁷ *Ibid.*, article 9.

peut, aux frais du distributeur, mettre en œuvre les programmes et les mesures qu'il est en défaut de réaliser, après lui avoir donné un avis écrit de 30 jours²⁸.

[74] Le professeur Pierre-André Côté, dans son ouvrage *Interprétation des lois*²⁹, mentionne au sujet de la cohérence des lois entre elles :

« 1269. On suppose qu'il règne, entre les divers textes législatifs adoptés par une même autorité, la même harmonie que celle que l'on trouve entre les divers éléments d'une loi : l'ensemble des lois est censé former un tout cohérent. L'interprète doit favoriser l'harmonisation des lois entre elles plutôt que leur contradiction, car le sens de la loi qui produit l'harmonie avec les autres lois est réputé représenter plus fidèlement la pensée de son auteur que celui qui produit des antinomies.

1270. Plus concrètement, la présomption de cohérence des lois entre elles se manifeste avec d'autant plus d'intensité que les lois en question portent sur la même matière, sont «in pari materia», comme on a l'habitude de le dire. D'autre part, il peut apparaître certains conflits entre différentes lois, conflits que l'interprète devra résoudre de manière à rétablir l'harmonie.

[...]

1273. Qu'en est-il, cependant, des lois connexes postérieures ? (...) Les lois étant toutes l'œuvre d'un même auteur, on supposera qu'il y a une certaine uniformité dans l'expression et une certaine constance dans les politiques, abstraction faite du moment de l'adoption, si bien qu'on pourra s'autoriser d'une loi postérieure pour inférer soit le sens des mots dans une loi antérieure, soit la politique qu'une telle loi poursuit. Le recours à la loi connexe postérieure peut également se justifier en considérant celle-ci comme une interprétation législative de la loi antérieure. On peut enfin fonder la prise en compte des lois subséquentes sur le souci de cohérence de la législation qui doit guider l'interprète : ayant à choisir entre deux façons différentes de construire une règle à partir d'un texte, l'interprète devrait toujours favoriser l'interprétation qui assure l'harmonie entre les divers éléments du système juridique plutôt que celle qui entraîne des antinomies ou des incohérences, cela indépendamment de l'époque à laquelle un élément donné a été introduit dans le système ». [nous soulignons]

²⁸ *Ibid.*, article 13.

²⁹ Pierre-André CÔTÉ avec la collaboration de Stéphane BEAULAC et Mathieu DEVINAT, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, p. 395 à 402.

[75] Suivant ce principe de la cohérence des lois, la Régie est d'avis que la Loi ne lui permet pas d'étendre son pouvoir jusqu'à l'approbation des programmes, car les dispositions de la Loi et celles de la LEIÉ relatives à l'efficacité énergétique doivent être lues comme étant complémentaires.

[76] En effet, l'esprit de l'article 49 de la Loi vise l'aspect de la rentabilité des programmes, alors qu'il est manifeste que la LEIÉ vise davantage l'examen du contenu des programmes et leur approbation par le ministre.

[77] La Régie est d'avis que sa juridiction ne vise que l'approbation des budgets liés aux programmes et non celle de leur contenu, sans quoi le ministre des Ressources naturelles aurait une compétence concurrente à celle de la Régie, ce qui pourrait entraîner certains problèmes fonctionnels.

[78] Ainsi, à la lecture des articles 5, 49 et 52.1 de la Loi et des articles 1 à 3, 8, 9, 10 et 13 de la LEIÉ, la Régie, en révision, en arrive à la conclusion que la première formation n'a commis aucune erreur sérieuse ou fondamentale en interprétant les pouvoirs de la Régie à l'égard des programmes et mesures en efficacité énergétique mis en œuvre par le Distributeur. En conséquence, elle ne peut imposer à ce dernier un programme de géothermie pour lequel aucun budget n'était demandé.

[79] Enfin, en ce qui a trait à l'ordonnance de sauvegarde rendue par la Régie le 20 décembre 2012 et citée par la Coalition au soutien de sa demande de révision partielle de la Décision, la Régie, en révision, souligne que l'ordonnance de sauvegarde est devenue théorique à ce stade-ci puisque la première formation a rendu une décision définitive sur la question au fond et qu'elle en est venue à la conclusion qu'il ne relève pas de sa compétence d'imposer au Distributeur un programme ou une mesure alors que ce dernier ne demande aucun budget à cet égard.

[80] En conclusion, la Régie, en révision, juge que l'interprétation de la Régie dans la Décision quant à ses pouvoirs à l'égard des programmes et mesures d'efficacité énergétique mis en œuvre par le Distributeur, plus particulièrement quant à son absence de pouvoir d'exiger l'ajout de programmes ou de mesures au PGEÉ, n'a rien de déraisonnable et n'est entachée d'aucune erreur manifeste donnant ouverture à une révision. La Décision n'est donc entachée d'aucun vice de fond de nature à invalider la décision. La demande en révision partielle des Demandeurs n'est donc pas recevable en vertu de l'article 37 alinéa 1 (3^o) de la Loi.

[81] **Pour ces motifs,**

La Régie de l'énergie :

REJETTE la demande de révision partielle des Demandeurs.

Lise Duquette

Régisseur

Gilles Boulianne

Régisseur

Marc Turgeon

Régisseur

Représentants :

La Coalition représentée par Me Dominique Neuman;

**Association québécoise des consommateurs industriels d'électricité (AQCIE),
représentée par Me Pierre Pelletier;**

**Conseil de l'industrie forestière du Québec (CIFQ), représenté par Me Pierre
Pelletier;**

GRAME représenté par Me Geneviève Paquet;

Hydro-Québec représentée par Me Éric Fraser;

ROEÉ représenté par Me Franklin S. Gertler;

SÉ/AQLPA représenté par Me Dominique Neuman.