

CANADA

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

NO : R-4167-2021

HYDRO-QUÉBEC, personne morale de droit public légalement constituée en vertu de la *Loi sur Hydro-Québec* (L.R.Q., c. H-5), ayant son siège social au 75, boul. René-Lévesque Ouest, dans les cité et district de Montréal, province de Québec, H2Z 1A4,

Demanderesse

**DEMANDE DU TRANSPORTEUR DE MODIFICATION DES TARIFS
ET CONDITIONS DES SERVICES DE TRANSPORT
POUR LES ANNÉES 2021 ET 2022 – VOLET 1**

RÉPLIQUE DU TRANSPORTEUR

Table des matières

1	Suivi du projet Micoua-Saguenay	3
2	Facteurs X et S	15
3	Contribution du Distributeur.....	19
4	MRI 2 ^{ème} génération	22
5	Planification du réseau de transport	23
6	Conclusions	24

1 Suivi du projet Micoua-Saguenay¹**1 Retour sur la plaidoirie d'OC (extraits)**

2 13. OC constate que malgré les lacunes importantes dans les justificatifs des dépassements
3 présentés à la Régie, le Transporteur n'a pas jugé utile de produire une contre-preuve pour
4 réfuter le résultat de l'analyse d'OC démontrant que plusieurs des éléments justifiant les
5 hausses de coûts étaient connues au moment où le Transporteur a demandé l'approbation
6 du projet Micoua-Saguenay en février 2019.

7 15. Or, selon OC, la preuve qui a été administrée par le Transporteur démontre que ces
8 éléments étaient connus au moment de soumettre pour approbation à la Régie le projet-
9 Micoua-Saguenay en février 2019.

10 16. En effet, à la lecture des notes sténographiques de l'audience à huis clos du 10 décembre
11 2021, reproduites ci-dessous, on peut conclure que la sévérité du terrain justifiant une
12 quantité additionnelle d'acier suite à la sévérité du terrain était connue par le Transporteur
13 bien avant la tenue des audiences du dossier R-4052-2018 en février 2019 :

14 17. Dans l'extrait ci-dessus on note que la **problématique terrain** ainsi que l'**expérience** du
15 projet Chamouchouane-Bout-de-l'Île étaient connues en 2017-2018.

16 18. La référence à l'automne 2019, mentionné dans l'extrait ci-dessous, fait référence à
17 l'ouverture des soumissions qui étaient fonction du cahier de charge fournit au
18 soumissionnaire qui intégrait la répartition des différents types de pylônes qui était en
19 fonction de la sévérité du terrain connu depuis 2017-2018.

20 19. C'est effectivement suite à l'ouverture des soumissions que le Transporteur a jugé
21 approprié de revoir le projet pour réduire le nombre de pylônes rigides. (nos soulignés)

22 Le Transporteur réplique ci-après à ces allégations.

23 Témoignage de la représentante du Transporteur (extraits)

24 Le Transporteur rappelle que l'estimation d'un tel projet est complexe et les délais
25 requis pour prendre en compte les différents éléments sont longs.

26 NS du 10 décembre 2021, page 23, ligne 23 : « On parle de six cents (600) pylônes
27 à positionner sur le territoire, donc ce sera plus tard six cents (600) petits chantiers
28 espacés, environ, de quatre cents, cinq cents mètres (400-500 m) chacun. C'est un très,
29 très grand chantier, donc c'est un grand projet à estimer »

30 Les relevés LIDAR vont en effet indiquer une topographie difficile et des changements
31 à venir mais l'ingénierie débute à peine.

¹ B-0111, HQT-11, Document 2.2 - Présentation du Panel 2 (sous pli confidentiel).

Réplique du Transporteur

1 NS du 10 décembre 2021, page 25 ligne 22 : « on débute au moins notre ingénierie
2 au début deux mille dix-huit (2018). On va aller chercher des relevés LiDAR, des relevés
3 qui sont plus précis sur le tracé qui a servi à l'estimation, le premier tracé, afin
4 d'optimiser, de travailler plus à fond sur celui-ci. »

5 Le premier changement à survenir est celui de la répartition différente des pylônes à
6 la suite de l'analyse du LIDAR et au repositionnement des pylônes. Sur la base de cet
7 unique changement, il aurait été prématuré selon les règles de l'art en gestion de projet
8 de réviser les coûts du Projet considérant qu'habituellement, l'étape d'ingénierie et
9 d'étude plus détaillée du Projet génère des augmentations de coûts sur certains
10 aspects mais également des diminutions sur d'autres aspects et considérant
11 également que le Transporteur se doit de procéder à des optimisations selon la bonne
12 pratique.

13 NS du 10 décembre 2021, page 32, ligne 18 : « Plus on avance dans le temps, à
14 l'automne deux mille dix-sept (2017), on va recevoir nos relevés de terrain. Nos
15 ingénieurs vont travailler à traiter ces données-là, à visiter le terrain, à revoir, à tenter
16 d'optimiser. On se rend compte que plutôt que, dans nos autres projets où on réussit à
17 réduire le nombre de pylônes [...] Donc, à l'automne deux mille dix-neuf (2019), on se
18 retrouve avec une répartition qui est beaucoup moins avantageuse d'un point de vue
19 coût et d'un point de vue délai de construction.

20 NS du 10 décembre 2021, page 27 ligne 20 : « On voit des hausses de coûts
21 possibles, **mais on a encore plusieurs pistes d'optimisation à travailler**, on va
22 vraiment retourner toutes les roches de ce projet-là, sans arrêt, à partir de deux mille
23 dix-huit (2018), jusqu'en, puis on le fait encore d'ailleurs, parce que le contexte continue
24 à évoluer. Par contre, à l'automne deux mille dix-neuf (2019), je vous dirais qu'on
25 commence à avoir des indices, là, qu'on a des coûts supplémentaires importants. Donc,
26 on va mettre en place des grandes pistes d'optimisation et tout au long de l'année vingt
27 vingt (2020), on va commencer à ouvrir toutes les soumissions de déboisement »

28 NS du 10 décembre 2021, page 34, ligne 16 : « Alors, quand je vous dis qu'on a
29 géré ce projet-là de façon agile et proactive, c'est que là on n'accepte pas cet état de
30 fait là et on leur demande de travailler. Donc, nos équipes vont concevoir un nouveau
31 pylône haubané qui va être plus haut, qui va nous permettre de substituer certains
32 pylônes rigides. Là on va le voir en vingt vingt (2020). On va revenir avec un tracé où on
33 va avoir un peu moins de pylônes rigides. [...] À la fin, donc en février vingt vingt (2020),
34 on va avoir un nouveau... une nouvelle répartition, là, qui va comprendre, là je ne le vois
35 pas tout à fait, trente... trente-quatre pour cent (34 %) de pylônes rigides et le reste en
36 pylônes haubans »

Réplique du Transporteur

1 De plus, contrairement à ce qu'OC allègue au paragraphe 16 de sa plaidoirie, à lui
2 seul, le changement de type de pylône et l'ajout d'acier n'ont pas un grand impact sur
3 le projet (voir tableau page 11, ligne 2.1 de la présentation du Transporteur à
4 l'audience du 10 décembre 2021), allant au-delà de la contingence prévue dans le
5 cadre du projet. C'est l'effet combiné avec les rendements faibles ou la perte de
6 productivité qui amplifie le problème et ceci ne sera connu qu'en été 2019.

7 NS du 10 décembre 2021, page 34, ligne 3 : « On vit parallèlement à ça aussi la
8 pénurie de monteurs. Donc, on voit que nos rendements diminuent les... la pénurie de
9 monteurs va créer, on le verra plus loin, là, une jeunesse sur les chantiers qui fait en
10 sorte que la productivité est moindre. Ça fait qu'on appréhende, dès l'automne deux
11 mille dix-neuf (2019), là, une hausse de coûts liée aux pylônes rigides à l'acier de
12 plus, oui, mais aussi à la perte de productivité. »

13 Avant la fin du projet Chamouchouane en 2019, le Transporteur n'était en mesure de
14 connaître ni les rendements réels sur les pylônes rigides ni la perte de rendement
15 associée à la pénurie de monteurs qui se répercuteront sur le projet Micoua-
16 Saguenay.

17 Même si les rendements faibles sur le pylône rigide sur Chamouchouane sont
18 constatés en 2018, diverses pistes de mitigation sont mises en place avec la
19 Commission de la construction du Québec (« CCQ ») pour contrer la pénurie de
20 monteurs. Rien ne permet encore de confirmer que la perte de productivité sera
21 persistante.

22 NS du 10 décembre 2021, page 37, ligne 14 : « *le projet on l'a estimé en deux mille*
23 *dix-sept (2017) à partir des paramètres qu'on avait à ce moment-là. On n'avait aucune*
24 *aucun indice que le marché tous les appels d'offres de Chamouchouane-Bout-de-l'Île*
25 *avaient été donnés sans indice que le marché était à sa limite donc en deux mille dix-*
26 *huit (2018) on vit une grande pénurie de monteurs, les entrepreneurs se plaignent. On*
27 *va sur les chantiers, on voit que les monteurs sont très, très jeunes. Les monteurs*
28 *expérimentés sont dispersés dans les différentes équipes, ce qui fait en sorte que les*
29 *rendements sont grandement affectés*

30 NS du 10 décembre 2021, page 38, ligne 2 : « **On va travailler dès lors avec la**
31 **CCQ pour revoir la limite, le nombre pour connaître un peu mieux le marché des**
32 **monteurs, connaître ceux qui sont affectés vraiment aux lignes de transport, parce que**
33 **dans le marché des monteurs il y en a qui ne travaillent qu'en télécom, qu'en distribution,**
34 **donc on va avoir une meilleure connaissance en deux mille dix-huit (2018), puis on met**
35 **en place à l'interne ce qu'on appelle une courbe des monteurs. Un courbe**
36 **d'utilisation du marché. On va suivre ça mensuellement pour savoir, avec notre**
37 **prévision de projet, avec notre... avec la capacité qu'on a à réaliser nos projets avec**
38 **nos échéanciers, on va s'assurer de jamais dépasser la capacité du marché au**

Réplique du Transporteur

1 **Québec.** *Donc, ça peut... ça peut vouloir dire, là, des fois retarder un peu le début de*
 2 *deux-trois mois d'un projet pour s'assurer qu'on dépassera pas la limite. C'est ce qu'on*
 3 *va faire aussi avec le projet Chamouchouane-Bout-de-l'Île, on va mettre en place... on*
 4 **va revoir les lots de travail pour la construction, pour s'assurer de jamais**
 5 **dépasser la pénurie de monteurs** *On va aussi, dès deux mille dix-huit (2018), travailler*
 6 *avec les écoles de monteurs Québec. Il y a deux écoles de monteurs au Québec, on va*
 7 *travailler avec eux pour augmenter le nombre de finissants dans ces écoles-là, donc*
 8 *augmenter, parce qu'on sait que les futures années d'Hydro- Québec, notre carnet de*
 9 *commandes va en augmentant. Donc, on travaille avec les écoles pour augmenter le*
 10 *nombre de finissants, puis avec la CCQ, pour faciliter l'accès à la profession, là, de ces*
 11 *nouveaux finissants-là. Donc, différentes choses, là, qu'on met en place de façon*
 12 **proactive. En deux mille dix-neuf (2019), puis on va ajouter comme je vous dis un**
 13 **quatrième lot, là, pour gérer cette pénurie-là, »**

14 NS du 10 décembre 2021, page 39, ligne 23 : « *Donc, encore là, en deux mille dix-*
 15 *neuf (2019) on met en place diverses pistes d'amélioration, donc on revoit nos appels*
 16 *d'offres »*

17 NS du 10 décembre 2021, page 40, ligne 7 : « *on fait tout ce qu'on peut pour tenter*
 18 *de limiter les impacts de ce marché défavorable-là. »*

19 NS du 10 décembre 2021, page 40, ligne 22 : « *Donc, de façon prudente, avant*
 20 *d'annoncer un nouveau coût de projet, on décide, avec la haute direction, d'attendre*
 21 **toute l'année vingt-vingt (2020), l'ouverture des contrats et l'ouverture, à**
 22 **l'automne vingt-vingt (2020), des deux premiers contrats de construction afin de**
 23 **confirmer que nos appréhensions de perte de rendement sur les marchés de la**
 24 **construction s'avèrent vraies. »**

25 Ainsi, lors de l'administration de la preuve dans le dossier R-4052-2018 dont
 26 l'audience s'est terminée à la fin février 2019, le Transporteur ne disposait pas de
 27 l'information suffisante pour estimer l'impact des rendements diminués sur les coûts
 28 du projet. L'ingénierie détaillée de la phase projet étant en cours, l'impact sur les coûts
 29 des changements qui en découlent ne peut être connu.

30 Concernant les aspects SST, les intervenants semblent penser qu'un virage SST
 31 signifie émettre des directives à la fin 2017 et les mettre en application en janvier 2018.
 32 Il s'agit plutôt d'un changement de culture qui s'amorce, comme indiqué dans un
 33 communiqué de presse d'Hydro-Québec en date du 15 décembre 2017 (B-0117,
 34 HQT-11, Document 3.5, Réponse du Transporteur à l'engagement 5).

35 NS du 10 décembre 2021, page 36, ligne 1 : « *Un virage comme ça, ça peut prendre*
 36 *dix (10) ans, quinze (15) ans. Hydro-Québec s'est donnée le mandat de devenir un*
 37 *leader. Alors, on travaille, on met en place, on va sur les chantiers puis on réalise que*
 38 *les pylônes sont très bien construits pour la phase exploitation, mais les travailleurs, les*

Réplique du Transporteur

1 monteurs de ligne vivent certains enjeux lors de l'érection des pylônes. Il y a des pièces
 2 qui sont moins, moins facile à poser. Il y a des endroits dans le pylône qui sont moins
 3 faciles d'accès. Donc, on met en place deux grandes tables avec nos entrepreneurs,
 4 très rapidement en deux mille dix-huit (2018), donc une table d'amélioration des pylônes
 5 et une table d'amélioration pour les chemins d'accès. **De ces tables-là vont sortir des**
 6 **recommandations de pente maximum pour les chemins, de largeur**
 7 **d'élargissement des ponts, revue de... des sols donc. Puis pour les pylônes aussi**
 8 **ça va se traduire par des recommandations qui vont nous arriver en deux mille**
 9 **dix-neuf(2019).** Et encore là, on va demander à nos équipes d'intégrer ça dans le projet
 10 Micoua, donc on va refaire l'ingénierie, refaire aussi à l'aide de nos firmes externes
 11 l'ingénierie de détail. Ça représente énormément de travail parce qu'on a plus de huit
 12 sortes de pylônes, je crois, sur le projet Micoua, donc c'est des heures et des heures,
 13 des milliers de dessins à revoir intégrer tous les... les nouveaux détails. »

14 Ainsi, c'est sur la base des principaux constats préliminaires de 2018 que des tables
 15 de travail seront formées afin de suggérer des éléments à améliorer. Ce n'est qu'au
 16 terme de ces recommandations en 2019 que l'ingénierie peut se mettre en action afin
 17 de valider l'intégration des recommandations dans la conception et les éventuels
 18 impacts sur les coûts du projet. **Considérant l'importance que l'entreprise y**
 19 **accorde et le rôle de leader que Hydro-Québec désire exercer en SST, le**
 20 **maximum de changements ont été intégrés au projet avant de procéder à la**
 21 **fabrication et à la construction** et ce, jusqu'à la dernière minute de la conception du
 22 projet. Cela implique plusieurs mois de conception, des centaines de dessins à revoir
 23 et la révision de l'estimation.

24 NS du 10 décembre 2021, page 64 lignes 15 : « *Bien, on a, comme toutes les*
 25 *entreprises, plusieurs, plusieurs outils, là, mais en effet, on a revu certains de nos*
 26 *standards à la hausse, depuis ce temps, puis ça continue. Je vous l'ai dit, tout à l'heure,*
 27 *le virage n'est pas terminé. Donc, on travaille sans cesse à revoir, à étudier tous les*
 28 *événements qui surviennent, à mettre en place des mesures correctives et à revoir nos*
 29 *standards à la hausse.*

30 NS du 10 décembre 2021, page 68, ligne 8 : « *ce virage santé et sécurité là, c'est*
 31 *vraiment, j'appellerais ça un changement de culture* »

32 NS du 10 décembre 2021, page 76, ligne 1 à 12 : « *ces efforts-là vont demander*
 33 *de l'ingénierie supplémentaire, vont demander de revoir nos plans, mais une fois que*
 34 *c'est fait, bien ça va pouvoir être réutilisé sur d'autres projets et ça va devenir*
 35 *transparent. C'est ce qu'on appelle, c'est fee for design. C'est ce qu'on appelle de*
 36 *réaliser une ingénierie sécuritaire, de prendre les leçons apprises qui sont sur le*
 37 *chantier, puis de les intégrer à l'ingénierie de façon à améliorer le produit, tant pour la*
 38 *construction que pour l'exploitation, par la suite.* »

Réplique du Transporteur

1 En conclusion, lors de l'administration de la preuve dans le dossier R-4052-2018
2 (audience de février 2019), bien que certains faits soient connus, le Transporteur ne
3 disposait pas de tous les éléments, découlant de l'ingénierie détaillée de la phase
4 projet, qui lui auraient permis d'estimer l'impact potentiel sur le coût total du projet et
5 encore moins de confirmer les écarts annoncés à la Régie dans le cadre du rapport
6 annuel au 31 décembre 2020. En outre, le projet Micoua-Saguenay est réalisé selon
7 les pratiques usuelles de gestion de projet adoptées par le Transporteur.

8 L'argument d'OC (NS du 10 décembre 2021, page 37, lignes 9 à 12) selon lequel il y
9 a eu une erreur dans l'administration de la preuve dans ce dossier doit être écarté.

10 **Aspects juridiques : Arts 49 et 73 LRÉ : Raisonnable et présomption de** 11 **prudence**

12 **OC à sa plaidoirie soumet :**

13 *20. Compte tenu du faible écart constaté, dans le cadre du dossier R-4052-2018, entre la*
14 *solution de ligne Micoua-Saguenay et celle compensation série, soit 76,6 M\$, la mise à jour*
15 *du coût du projet favorisé par le Transporteur en considérant la sévérité du terrain et les*
16 *nouvelles normes SST/expérience du projet Chamouchouane-Bout-de-l'Île aurait rendu*
17 *cette solution moins économique que la solution « Compensation série », solution, faut-il le*
18 *rappeler, qui n'aurait pas été impactée par les conditions de terrains plus difficiles ni par les*
19 *mesures SST associées à la construction d'une nouvelle ligne en forêt. En effet, la solution*
20 *Compensation série consistait principalement à ajouter des équipements à différent poste*
21 *de transformation existant.*

22 *21. Finalement, on peut conclure par rapport au fardeau de preuve que le Transporteur le*
23 *trouve suffisant et s'en remet à la Régie pour justifier l'inclusion de 208,1 M\$ à la base de*
24 *tarification. Compte tenu de ce constat, OC pense que l'ordre des recommandations*
25 *formulées lors de la présentation de sa preuve devrait être inversé.*

26 L'intervenant OC fait des représentations qui remettent en cause le cadre législatif et
27 réglementaire existant tant à l'égard de l'autorisation des projets d'investissement que
28 des démonstrations requises du Transporteur pour l'intégration de cet actif dans la
29 base de tarification.

30 Dans son argumentation, l'intervenant remet en cause le caractère final de la décision
31 D-2019-087 – Décision sur le fond – Demande relative à la construction d'une ligne à
32 735 kV entre les postes Micoua et du Saguenay.

33 Tout d'abord, l'intervenant exprime, avec égards et sans admettre la recevabilité de
34 telles allégations, une thèse fantaisiste à laquelle la Régie ne peut donner de la valeur :
35 L'alternative « Compensation série » n'aurait subi aucun impact si cette solution avait
36 été retenue au terme de l'audience de la demande d'autorisation.

Réplique du Transporteur

1 Il s'agit d'une thèse insoutenable et irrecevable notamment en ce qu'elle s'appuie sur
2 la théorie de l'Hindsight.

3 La comparaison *a posteriori* d'un scénario de ligne ayant subi un développement de
4 projet complet par rapport à une estimation d'un scénario alternatif est irrecevable car
5 on ne compare plus des choses comparables notamment en termes de déploiement
6 effectif sur le terrain.

7 Nonobstant cet élément méthodologique fondamental, le scénario de compensation
8 série tel que décrit dans le dossier R-4052-2018, s'il avait été mis de l'avant, aurait lui
9 aussi subi, selon toute vraisemblance, des externalités similaires, conditions de
10 terrains et SST incluses.

11 L'intervenant par sa thèse nie complètement la preuve déposée dans le dossier
12 R-4052-2018 et la décision finale de la Régie qui, outre la robustesse reconnue de
13 l'analyse économique, détaille *in extenso* l'ensemble des bénéfices qualitatifs
14 apportés par le scénario de ligne en termes de fiabilité et de développement du réseau
15 de transport.

16 L'intervenant OC et ceux qui s'y rallient, remettent en cause les déterminations
17 factuelles de la décision D-2019-087.

18 Le Transporteur est en profond désaccord avec cette approche et il souhaite répliquer
19 à ces éléments, tel que ci-après.

20 L'étude du dossier Micoua-Saguenay est complétée. La décision D-2019-087 est à
21 caractère final selon la *Loi sur la Régie de l'énergie* (« Loi » ou « LRÉ »).

22 Aucune erreur de la formation ou du régisseur n'existe. Les objets, les faits et les
23 fondements de la décision D-2019-087 ne peuvent être remis en cause notamment en
24 ce que cette décision bénéficie de l'autorité de la chose jugée tel que ci-après décrit.

25 Le Transporteur a déposé, dans le dossier Micoua-Saguenay, une preuve
26 documentaire complète en adéquation avec l'article 73 de la Loi et le *Règlement sur*
27 *les conditions et les cas requérant une autorisation de la Régie de l'énergie* («
28 Règlement »). Dans ce dossier, la Régie fut saisie d'une preuve testimoniale
29 concernant le projet Micoua-Saguenay. Après une revue complète de la preuve
30 testimoniale et documentaire la Régie a rendu sa décision D-2019-087.

31 Selon la Loi (art. 40), la décision D-2019-087 est finale à l'égard des déterminations,
32 factuelles et réglementaires, qui y sont contenues.

33 La décision D-2019-087 bénéficie de l'autorité de la chose jugée selon la Loi et le
34 Code civil du Québec (art. 2848 C.c.Q). La décision D-2019-087 bénéficie d'une
35 présomption absolue en ce qui concerne ses objets. Cette présomption absolue
36 s'étend aux motifs qui font corps avec le dispositif de la décision.

Réplique du Transporteur

1 Le dispositif de la décision D-2019-087 et les motifs sur lesquels il repose ne sauraient
2 être remis en cause dans une instance subséquente en vertu du principe de l'autorité
3 de la chose jugée, qui s'applique aux décisions de la Régie qui résultent de l'exercice
4 d'une fonction juridictionnelle ou quasi judiciaire.

5 La décision d'autoriser un projet d'investissement en vertu de l'article 73 LRÉ est quasi
6 judiciaire puisqu'elle affecte directement les droits de la personne qui demande
7 l'autorisation, et qu'elle applique les critères généraux établis à la Loi et au Règlement
8 au projet particulier qui lui est soumis au terme d'une audience emportant un débat
9 contradictoire entre le Transporteur et les intervenants.

10 La Régie a épuisé sa compétence à l'égard de la demande d'autorisation dans le
11 dossier Micoua-Saguenay. La Régie ne peut plus rouvrir le débat engagé dans cette
12 instance au motif qu'elle considérerait, aujourd'hui, que cette décision comporte
13 quelque erreur ou que la décision est inopportune. Avec égards, cela serait contraire
14 à la doctrine du dessaisissement ou *functus officio* en vertu de laquelle le tribunal
15 administratif ne peut revenir sur sa décision simplement parce qu'il a changé d'avis,
16 parce qu'il a commis une erreur dans le cadre de sa compétence, ou parce que les
17 circonstances ont changé.

18 Avec égards, il apparaît impossible de réviser une détermination finale de la Régie
19 autrement qu'en application de la Loi (article 37 de la Loi), ce que l'article 49 de la Loi
20 ne permet pas. La décision D-2019-087 est finale et sans appel selon la Loi.

21 Selon la Loi, les motifs et le dispositif de la décision D-2019-087 ne peuvent être
22 contredits par les intervenants à la présente audience, ni, avec égards, par la présente
23 formation de la Régie. Ainsi, les éléments décrits à l'article 73 LRÉ, ainsi que les
24 renseignements exigés par le Règlement et précités, incarnés par la preuve
25 testimoniale et documentaire produite par le Transporteur dans le dossier Micoua-
26 Saguenay, à l'égard desquels la Régie s'est prononcée dans sa décision D-2019-087,
27 sont l'objet d'une détermination finale et d'une présomption absolue.

28 Ces objets, identifiés entre autres aux rubriques de la décision D-2019-087, ainsi que
29 les démonstrations factuelles qui les accompagnent et qui bénéficient de cette
30 présomption absolue, sont les suivants :

- 31 • Le contexte et objectifs visés par le projet;
- 32 • La description du projet;
- 33 • Les analyses économiques et analyse de sensibilité et le calcul des pertes
34 électriques différentielles;
- 35 • La justification du projet en relation avec ses objectifs;
- 36 • Les coûts associés au projet;
- 37 • L'impact sur les tarifs;
- 38 • L'impact sur la fiabilité du réseau et sur la qualité de prestation du service.

Réplique du Transporteur

1 Avec égards, il est légalement insoutenable de la part d'intervenants dans le présent
2 dossier de tenter de remettre en cause de manière indirecte et artificielle la décision
3 D-2019-087.

4 La Régie doit privilégier la stabilité et le caractère définitif de ses décisions. Il est
5 contraire à l'intérêt public de permettre aux intervenants d'attaquer les décisions
6 rendues en matière d'investissements à l'occasion d'une cause tarifaire subséquente.
7 Cela entraînerait une incertitude inacceptable pour le Transporteur.

8 ► La décision D-2019-087 est finale à l'égard des déterminations qui y sont incluses.

9 ► Par sa décision D-2019-087 finale, la Régie a consacré la raisonnable du projet
10 autorisé ainsi que son caractère d'intérêt public.

11 ► Par sa décision D-2019-087 finale, la Régie a conféré une présomption de prudence
12 aux actions du Transporteur nécessaires au déploiement du projet Micoua-Saguenay.

13 ► Par sa décision D-2019-087 finale et l'effet des décisions D-2007-24 et
14 D-2015-088 : HQT bénéficie de la présomption de prudence.

15 Le témoignage offert par le représentant de OC, qui ne dispose pas d'expérience en
16 matière de construction, est sans valeur probante.

17 Le témoin d'OC offre de simples démonstrations d'écart de coûts lesquelles sont
18 insuffisantes selon les décisions D-2007-24 et D-2015-088.

19 Le témoin d'OC n'a pas su démontrer les éléments factuels primaires qui puissent
20 appuyer ses allégations notamment :

- 21 • Aucune démonstration d'imprudence imputable à HQT ;
- 22 • Aucune démonstration de faute imputable à HQT ;
- 23 • Aucune démonstration de négligence imputable à HQT ;
- 24 • Aucune démonstration de manque de prévoyance imputable à HQT ;
- 25 • Aucune démonstration au manquement au devoir d'agir avec soin ou attention
26 (« care ») imputable à HQT ;
- 27 • Aucune démonstration d'un abus, d'actions malhonnêtes, de gaspillage
28 (« wasteful ») de dépenses inutiles.

29 Le Transporteur, notamment par le témoignage de sa représentante, a démontré le
30 respect des conditions d'autorisation et a fourni à la Régie et aux intervenants
31 suffisamment d'information pour leur permettre d'apprécier la justification des ajouts
32 d'actifs demandés pour intégration à la base de tarification y incluant la justification
33 des écarts de coûts du Projet.

34 Sur la base de cette démonstration du Transporteur, la présomption de prudence

Réplique du Transporteur

1 prend tout son sens et impose le fardeau de la preuve aux intervenants qui remettent
2 en question l'inclusion de l'actif à la base de tarification du Transporteur.

3 Le témoignage du représentant d'OC est clairement insuffisant pour supporter les
4 demandes identifiées dans son mémoire et dans la plaidoirie de son procureur à
5 l'égard du Projet Micoua-Saguenay ; ces demandes de l'intervenant OC devraient être
6 rejetées par la Régie.

7 **OC à sa plaidoirie soumet :**

8 *23. Subsidiairement, OC recommande la tenue d'une audience publique, dans le forum que*
9 *la Régie jugera approprié, afin de mettre toute la lumière sur ces dépassements et leurs*
10 *justificatifs, ce qui permettra à la Régie de décider s'il y a lieu de les exclure de la base de*
11 *tarification.*

12 Cette proposition est irrecevable notamment en ce que le cadre réglementaire ne
13 prévoit pas de processus réglementaire intermédiaire ou alternatif au suivi dans le
14 cadre des dossiers tarifaires qui incarnent la juridiction de la Régie sous l'article 49 de
15 la Loi et l'intégration à la base de tarification des actifs du Transporteur.

16 Pour l'application de l'article 49 de la Loi quant à l'intégration d'un actif à la base de
17 tarification, la Régie dispose d'une façon de faire éprouvée et conforme au cadre
18 législatif et réglementaire.

19 La Régie, dans le passé, confrontée à l'arrimage entre les décisions finales
20 d'autorisation de projet et l'intégration à la base de tarification desdits projets
21 autorisés, a rendu sa décision D-2005-050 qui fait autorité depuis cette date.

22 La décision D-2005-050, notamment en application de la nécessaire cohérence
23 juridictionnelle et institutionnelle, est appliquée de manière discontinue depuis plus de
24 quinze ans. Cette décision mentionne aux pages 49 à 52 (Nos soulignés et références
25 omises) :

26 « 7.1 AJOUTS À LA BASE DE TARIFICATION

27 *Lors de la présente audience, l'information nécessaire pour établir le lien entre les*
28 *autorisations en vertu de l'article 73 de la Loi et les ajouts à la base de tarification est devenue*
29 *un enjeu majeur. » [...]*

30 *« La Régie juge nécessaire de préciser ce qu'elle requiert aux fins de la démonstration du*
31 *caractère prudemment acquis et utile des actifs aux fins de leur inclusion dans la base de*
32 *tarification du Transporteur lors d'une demande sous l'article 49 de la Loi. » [...]*

33 *Par ailleurs, le Transporteur est soumis à un régime d'approbation préalable de ses*
34 *investissements en vertu de l'article 73 de la Loi. Dans le cadre de cet examen, la Régie se*
35 *penche notamment sur les objectifs, la description, la justification du projet en relation avec*
36 *l'objectif visé, sa faisabilité technique et économique, les alternatives, la raisonnable des*

Réplique du Transporteur

1 coûts et l'impact tarifaire du projet. La Régie porte alors un premier jugement sur le caractère
2 prudent de l'investissement ainsi que sur l'utilité appréhendée du projet. Cette approbation,
3 pour donner un sens à la Loi, doit avoir un effet lors de l'approbation de l'ajout d'un tel actif
4 à la base de tarification du Transporteur.

5 Si le projet est réalisé dans le contexte qui soutient son autorisation préalable et que les
6 coûts de réalisation ne sont pas supérieurs à ceux approuvés, la Régie peut présumer de
7 leur prudence et de leur utilité.

8 *Malgré tout, lors de la demande d'inclusion à la base de tarification, le Transporteur ne peut*
9 *se contenter d'alléguer l'existence de l'autorisation préalable pour justifier l'inclusion de l'actif*
10 *puisque une telle autorisation ne doit pas être interprétée comme une reconnaissance*
11 *automatique pour fins d'inclusion dans la base de tarification. Le Transporteur doit identifier*
12 *les actifs, démontrer le respect des conditions d'approbation préalable et fournir aux*
13 *intervenants et à la Régie suffisamment d'information sur ceux-ci pour leur permettre*
14 *d'apprécier la justification de l'ajout demandé à la base de tarification. [...]*

15 Sur la base de cette démonstration, la présomption de prudence et d'utilité prend son sens
16 et renversera le fardeau de la preuve pour la faire porter sur les intervenants qui remettent
17 en question l'inclusion de l'actif à la base de tarification du Transporteur.

18 Sur la base de l'information soumise, les intervenants pourront examiner les demandes
19 d'ajout d'actifs, mais ils assumeront le fardeau de renverser cette présomption de bonne foi
20 des décisions antérieures du Transporteur, par une démonstration d'abus, de dépassements
21 de coûts exagérés, d'imprudence ou autrement.

22 *La Régie pourra ainsi, à la lumière des informations soumises par le Transporteur, s'assurer*
23 *que les sommes approuvées ont été prudemment engagées à la lumière des circonstances*
24 *qui prévalaient au moment de la prise de décision et qu'elle donnera effet à la présomption*
25 *de bonne foi invoquée par le Transporteur.*

26 L'application de l'article 49 de la Loi a été reprécisée par la Régie à sa décision
27 D-2017-021 (références omises et nos soulignés) :

28 [361] La Régie est d'avis que tout projet ayant fait l'objet d'un suivi administratif requiert une
29 attention particulière, surtout lorsque les coûts progressent par la suite.

30 [362] En audience, le Transporteur précise qu'il ne souhaite pas rendre disponible
31 publiquement une information avant qu'elle ne soit portée à la connaissance du CA.
32 Cependant, il ne voit aucune difficulté à transmettre, par lettre, un suivi révisé du suivi
33 administratif déjà déposé, avec la même information qui se trouve au rapport annuel, ni à
34 réitérer la mise à jour de cette information dans les dossiers tarifaires subséquents.

35 [363] La Régie réitère que les dépassements de coûts supérieurs à 15 % doivent être
36 dénoncés, conformément à la décision D-2014-035. Elle s'attend, lorsque des modifications
37 substantielles, comme un dépassement de coûts, sont apportées à un projet

Réplique du Transporteur

1 d'investissement, à ce que le Transporteur rende cette information disponible le plus tôt
2 possible, afin qu'elle soit en mesure de soulever, le cas échéant, toute question liée à
3 l'absence d'autorisation ou à la prudence des sommes que le Transporteur prévoit engager.

4 [364] La Régie ordonne au Transporteur de déposer systématiquement dans son dossier
5 tarifaire, lors de la première demande d'inclusion, partielle ou totale, d'un projet à la base de
6 tarification, le suivi administratif déjà soumis à la Régie pour expliquer le dépassement des
7 coûts de plus de 15 %.

8 [365] La Régie ordonne également au Transporteur, une fois qu'il a réitéré sa dénonciation
9 d'un dépassement de plus de 15 % des coûts d'un projet, dans le cadre du premier dossier
10 tarifaire subséquent à la date de dénonciation faisant l'objet d'une demande d'inclusion de
11 l'actif à la base de tarification, de déposer le suivi des coûts de réalisation du projet dans
12 chaque dossier tarifaire subséquent, jusqu'à la mise en service finale du projet.

13 [366] Enfin, la Régie ordonne au Transporteur, s'il constate, dans le cadre de la préparation
14 de son rapport annuel, que le nouveau coût prévu d'un projet est supérieur au coût ayant
15 déjà fait l'objet d'un suivi administratif pour ce projet, d'en informer le plus rapidement
16 possible la Régie au moyen d'un suivi administratif. Ce suivi devra expliquer les écarts de
17 coûts constatés au rapport annuel. Il sera déposé sur le site internet de la Régie avec les
18 autres suivis administratifs liés au projet.

19 Dans le présent dossier, en adéquation avec les exigences de la Régie, le
20 Transporteur a offert les démonstrations requises pour l'intégration à la base de
21 tarification des actifs découlant du déploiement progressif du projet Micoua-Saguenay
22 en complète adéquation avec cadre réglementaire.

23 Mme Gosselin a répondu en audience, a présenté l'évolution du projet, justifié et
24 expliqué les dépassements de coûts et répondu aux questions à l'égard des diverses
25 composantes du projet qui entrent en service et qui sont utiles à sa réalisation.

26 Selon la preuve dans le présent dossier, le projet Micoua-Saguenay est réalisé dans
27 le contexte qui soutient son autorisation préalable par la décision D-2019-087 et les
28 coûts supérieurs à ceux autorisés sont expliqués et justifiés en conformité avec cette
29 décision.

30 En application de la décision D-2005-050, la Régie peut présumer de leur prudence
31 et de leur utilité.

32 La décision D-2017-022, *Décision sur le fond - Demande relative à l'établissement des*
33 *tarifs d'électricité de l'année tarifaire 2017-2018*, spécifiquement plaidée par le
34 procureur d'OC, est inapplicable en cette instance notamment en ce que cette décision
35 vise le test applicable aux « dépenses d'exploitation, et non de coûts en capital » selon
36 la décision D-2017-022 qui cite la décision *Ontario (Commission de l'énergie) c.*
37 *Ontario Power Generation Inc.* à son paragraphe 107 (extraits en annexe).

Réplique du Transporteur

1 Les éléments soumis par OC dans son mémoire, à l'audience et dans son plan
 2 d'argumentation, sont collectivement irrecevables par la présente formation et
 3 insuffisants pour affecter la présomption dont jouit le projet Micoua-Saguenay du
 4 Transporteur découlant de la décision D-2019-087.

5 Selon la preuve administrée par le Transporteur dans le cadre de la présente
 6 audience, le Transporteur bénéficie entièrement de la présomption issue et décrite à
 7 la décision D-2005-050 de la Régie pour l'intégration à la base de tarification de la
 8 juste valeur des actifs prudemment acquis et utiles pour l'exploitation du réseau de
 9 transport d'électricité découlant de la mise en service graduelle du Projet Micoua-
 10 Saguenay autorisé par la décision finale D-2019-087 de la Régie.

11 Les conclusions du plan d'argumentation de l'intervenant OC sont illégales,
 12 irrecevables et ne reposent sur aucune assise juridique ou factuelle qui soit valable.

13 Ces conclusions d'OC qui remettent en cause la Loi, la décision finale D-2019-087,
 14 ainsi que le cadre réglementaire global à l'intérieur duquel les projets d'investissement
 15 sont autorisés doivent être rejetées par la Régie.

2 Facteurs X et S

16 En plaidoirie, le procureur de AQCIE-CIFQ met de l'avant les aspects suivants à
 17 l'égard du rapport de PEG. Le Transporteur y réplique ci-après.

18 a. PEG critiques de la qualité de l'échantillon de Brattle sans 19 justification

20 PEG critique la qualité de l'échantillon de Brattle sans avoir donné une
 21 justification²

22 *“PEG indicated in its Commentary Report (p. 30), that “[w]hile some of the extra Brattle*
 23 *companies may have sound data, others have problematic data.” PEG provides no*
 24 *examples or evidence of Brattle’s “problematic data” even though it had access to our*
 25 *Appendix I in our Direct Report and to our underlying data. PEG raises concerns about*
 26 *our sample containing companies “that have not been corrected for the effect of*
 27 *mergers.”*

² Brattle Reply Report Section II. A

Réplique du Transporteur

1 **b. 3 postes de dépenses de CNE : Exclusion par PEG non supportée**

2 Poste 565 : PEG allègue maintenant³ que des changements structuraux qui
3 ne sont ni justifiés, ni calibrés ni analysés pour en conclure l'exclusion.

4 Si un tel changement structurel est observé par PEG alors pourquoi maintient-
5 il une période de temps qui inclut cet élément? Ne serait-il pas alors dans les
6 bonnes pratiques d'utiliser une période de temps dans l'analyse qui isole ce
7 changement structurel ?

8 On observe plutôt que PEG tente de trouver d'autres arguments car il avait
9 déjà mentionné que l'exclusion de ce poste était basée sur le fait que des coûts
10 auraient pu (sans démonstration) être transposés dans d'autres comptes.⁴

11 Poste 566 : Aucune justification n'a été fournie

12 Poste 561 : La justification que ce poste crée de la « distorsion » est non
13 supportée dans la preuve. Par ailleurs, le fait que les coûts sous cette
14 catégorie représentent environ 10 % des coûts des compagnies de
15 l'échantillon et seulement 2 % pour le Transporteur n'est nullement un motif
16 valide pour l'exclusion de ce poste. Pour des compagnies de l'échantillon, des
17 proportions similaires à celles du Transporteur sont observées.

18 **c. PEG critique que Brattle n'utilise pas un indice de coûts de capital** 19 **différenciés par zones géographiques**

20 Encore une fois, la transparence et le savoir-faire de Brattle sont mis en doute
21 alors que des analyses de sensibilité démontrent que cette critique n'a aucune
22 incidence sur les résultats obtenus :

23 *"Brattle discussed why we do capture that in our approach, and that the impact on*
24 *results is negligible⁵."*

25 **d. PEG critique Brattle pour le fait de ne pas utiliser des données** 26 **ajustées à la pointe**

27 Le but d'une étude de productivité consiste à mesurer la croissance des
28 extrants par rapport à la croissance des intrants. La demande de pointe est la
29 production réelle observée sur une base annuelle et est donc appropriée pour
30 une étude de productivité.

³ [C-AQCIE-CIFQ-0077-Audi-Argu-2021_12_20.pdf](#) p 9

⁴ Slide 9: "Utilities seem to have shifted ISO costs from one category to another idiosyncratically e.g., from Tx by others expenses to miscellaneous Tx expenses or dispatch-related expenses"

⁵ Brattle Reply Report Section II. C

Réplique du Transporteur

1 *“Using ratcheted peak in a productivity study also artificially restricts the growth of*
 2 *peak demand to zero or a positive number, thereby biasing productivity growth*
 3 *upward.”⁶*

4 **e. PEG critique Brattle pour le fait de ne pas utiliser Geomtric Decay**

5 L'utilisation de l'approche One-Hoss-Shay par Brattle est bien justifiée dans
 6 sa réponse à la preuve de PEG⁷. Il faut également noter que l'utilisation par
 7 Brattle de la méthode Geometric Decay entraîne une croissance plus faible
 8 (plus négative) pour l'échantillon américain - un résultat qui aurait « favorisé »
 9 les intérêts du client de Brattle.

10 **f. PEG critique Brattle pour leur choix d'estimateurs dans le benchmark**

11 M. Lowry applique (comme d'ailleurs fait dans d'autres éléments de l'étude,
 12 voir les comparables) la même méthode qu'il connaît sans se donner la peine
 13 de mettre à jour, il utilise une étude d'un dossier à l'autre.

14 Contrairement à M. Ros qui se garde à jour dans ses connaissances, M. Lowry
 15 ne semble pas suivre les améliorations dans le domaine et son modèle ne
 16 contrôle aucunement les facteurs uniques de HQT qui pénalisent le
 17 Transporteur et donnent des résultats aberrants.

18 La méthode proposée n'est pas une méthode déficiente mais une nouvelle qui
 19 s'appuie sur des bases solides⁸ :

20 *“we provide a table with a list of some academic articles on the use of panel data*
 21 *models in econometric benchmarking and measuring firm inefficiencies. While the*
 22 *academic literature on the topic is voluminous (...), from our review panel data models*
 23 *are common in such empirical research, including their use in the electricity sector.*

24 *The use of panel data estimators has a long history, dating back more than forty years*
 25 *beginning with the study by Pitt and Lee (1981) that examined technical inefficiencies*
 26 *in Indonesian textiles with the use of a random effects model.”*

27 **g. PEG critique Brattle pour sa crédibilité**

28 Le Dr. Ros est reconnu expert dans le domaine de l'économétrie et la
 29 statistique, il est Professeur associé à l'Université Brandeis où il donne un
 30 cours sur l'économie de la réglementation.

31 Il a été qualifié d'expert en productivité et en procédures de Facteur X dans
 32 plusieurs procédures très médiatisées, y compris la première génération de
 33 procédures PTF en Alberta où il a comparu en tant qu'expert désigné par

⁶ Section II.F of Brattle's reply report

⁷ Section II. C Brattle's reply report

⁸ Section III. A Brattle's reply report

Réplique du Transporteur

1 l'Alberta Utility Commission et a produit une étude PMF qui a été acceptée
2 dans sa totalité par la Commission.

3 Le Dr Ros a travaillé sur l'une des premières études sur la productivité totale
4 des facteurs dans les télécommunications aux États-Unis en tant qu'assistant
5 du président de la Commission du commerce de l'Illinois et a travaillé sur de
6 nombreuses études de suivi présentées devant les commissions des services
7 publics des États.

8 Le Dr Ros a publié des articles utilisant la modélisation économétrique dans
9 des revues universitaires a participé à des comité de lecture telles que Journal
10 of Regulatory Economics, Review of Network Economics, Review of Industrial
11 Organization, Energy Journal, Telecommunications Policy and Info.

12 Finalement, quand le Dr Ros parle du benchmark, des estimateurs et des
13 déficiences de la méthode proposée par PEG, il faut noter qu'à la différence
14 du Dr Lowry, le Dr Ros est un expert économètre, il a copublié un article avec
15 le professeur Jerry A. Hausman, économètre de renommée mondiale et
16 inventeur du test Hausman, sur la modélisation de l'analyse comparative
17 économétrique.

18 Avec égards, la valeur probante du rapport PEG est discutable à maints
19 égards. Le Dr. Lowry n'a pas le monopole de l'application et de l'usage de
20 méthodes économétriques ni de la connaissance à ce sujet.

21 **Avec égards, il apparaît incongru que l'intervenant se démarque de**
22 **l'expert PEG pour ses propres recommandations tout en utilisant des**
23 **extraits du rapport PEG. Le Transporteur réplique ci-après à cette**
24 **position de l'intervenant.**

25 1) La Régie a déterminé qu'une étude PMF réalisée par des experts est
26 souhaitable, requise pour la détermination des Facteurs X et S du
27 Transporteur (nos soulignés) :

28 *« D-2017-043 Parag 165 : [165] Néanmoins, bien que le jugement de la Régie*
29 *demeure nécessaire dans la détermination du Facteur X, ce jugement doit s'appuyer*
30 *sur des études contemporaines. Afin de déterminer s'il y a eu des modifications à*
31 *l'échelle de l'industrie depuis les dernières années, la Régie est d'avis que la*
32 *réalisation d'une étude PMF pour déterminer la valeur du Facteur X est opportune.*
33 *Cette étude devra être réalisée à l'intérieur des premières années d'application du MRI*
34 *du Distributeur pour une application possible du résultat lors de la dernière année du*
35 *MRI.*

36 *[166] Ainsi, dans le cas où le résultat de l'étude PMF différerait significativement de la*
37 *valeur du Facteur X utilisée lors des années 2 et 3 du MRI, la Régie examinera*
38 *l'opportunité de procéder à la révision du Facteur X de la Formule d'indexation pour*

Réplique du Transporteur

1 une application lors de la dernière année du MRI. Dans tous les cas, la Régie pourra
2 utiliser le résultat de l'étude PMF dans le cadre d'un MRI subséquent.

3 D 2020-028 : [72] Ainsi, la Régie souhaite ajuster le Facteur X du MRI du Transporteur
4 selon les résultats de l'étude PMF. En procédant de la sorte, elle vise à mieux le
5 calibrer, en fonction d'une évaluation plus objective et factuelle, sans toutefois
6 s'attendre à ce que la valeur obtenue soit exacte. C'est sous cet angle que les
7 encadrements des études PMF sont énoncés dans la présente décision.»

8 2) Les deux experts déterminent clairement que la tendance de la productivité
9 des CNE est négative.

10 3) Les rapports des experts et les résultats sont incontournables. À la lumière des
11 rapports et dans un exercice peu probant, l'intervenant recommande de pas
12 tenir compte des comparables américains pour l'établissement du Facteur X.
13 Ensuite, dans un exercice non validé, l'AQCIE va plus loin et allègue que le
14 Transporteur est capable de présenter des résultats positifs ce qui reviendrait
15 à dire que HQT serait un excellent performant mais recommandent alors un
16 Facteur S de 0,6%. Il s'agit d'une approche de la part de l'intervenant qui est
17 difficilement compréhensible.

3 Contribution du Distributeur

18 Extraits de la plaidoirie de l'AQCIE-CIFQ sur la contribution du Distributeur (nos
19 soulignés) :

20 « Bon, le Transporteur considère qu'il doit attendre l'écoulement d'une année complète
21 depuis l'entrée en vigueur du nouvel article 3 de la section C de l'appendice J du Tarif du
22 Transporteur. Donc, l'entrée en vigueur du vingt-sept (27) mai deux mille vingt et un (2021)
23 avant de percevoir le versement de la contribution interne pour l'agrégation charges-
24 ressources du Distributeur, résultant de sa détermination depuis deux mille six (2006).

25 Or, comme ça avait été soulevé, un peu plus tôt, on ne retrouve cette exigence, nulle part,
26 dans le tarif du Transporteur. Il est plutôt bel et bien affirmé que lorsqu'au terme d'une
27 année, une contribution pour l'agrégation charges-ressources est négative, le Distributeur
28 doit verser cette contribution avant la fin de cette même année.

29 Aucune des décisions citées par le Transporteur, à la page 7 de sa présentation B-0110,
30 et reprise en bonne partie, dans la plaidoirie de mon confrère, ne concerne une situation
31 où s'appliquent les dispositions explicites comme celles que l'on retrouve au dernier alinéa
32 de l'article 3 de la section C de l'appendice J, du Tarif du Transporteur.

33 En effet, si on regarde les décisions D-2020-146, 2018-077 et 2017-025, ce sont des
34 décisions qui concernent la contribution résultant de l'ajout au réseau pour l'intégration de
35 centrales, qui est plutôt concerné par la section B de l'appendice J, du Tarif et non, selon
36 ma compréhension selon la section qui concerne l'agrégation charges-ressources, quant
37 à la section C de l'appendice.

38 Quant à la décision 2016-029, et bien, on ne fait que réaffirmer les principes qui ont été

Réplique du Transporteur

1 *consacrés dans la section C, au niveau du moment de la contribution à l'effet que compte*
 2 *tenu du fait que la plupart des mises en service sont réalisées en fin d'année, le*
 3 *Transporteur inscrira dans sa base de tarification, au mois de décembre, la contribution*
 4 *de cette même année. Alors, c'est une décision qui est en total concordance avec le*
 5 *(inaudible) qui a été intégré à la section C de l'appendice J du Tarif. »⁹*

Décisions citées dans la présentation B-0110 du panel 1 du Transporteur

7 Le procureur de l'AQCIE-CIFQ mentionne que les décisions D-2020-146¹⁰,
 8 D-2018-077¹¹, D-2017-025¹² concernent la section B de l'appendice J de *Tarifs et*
 9 *conditions*.

10 Ces propos sont erronés.

11 Les décisions précitées concernent :

- 12 • la contribution du Distributeur pour des projets dont les décisions sur la contribution
- 13 ont été rendues sous réserve ; ainsi que
- 14 • l'agrégation charges-ressources annuelle permettant de déterminer cette
- 15 contribution ;
- 16 • l'agrégation charges-ressources annuelle et la contribution du Distributeur font
- 17 partie de la section C de l'appendice J des *Tarifs et conditions*.

Texte des Tarifs et conditions dans le cadre applicable

19 Le Transporteur comprend que le procureur de l'AQCIE-CIFQ mentionne qu'on ne
 20 retrouve pas dans les *Tarifs et conditions* l'exigence d'« *attendre l'écoulement d'une*
 21 *année complète depuis l'entrée en vigueur du nouvel article 3 de la section C de*
 22 *l'appendice J [...] » des *Tarifs et conditions*.*

23 Il traite ainsi de la date du versement de la contribution du Distributeur.

24 Avec égards, il a une position discordante que le Transporteur ne partage pas.

25 Dans la décision D-2020-146, la Régie a indiqué quant au texte des *Tarifs et*
 26 *conditions* :

⁹ NS, volume 7, 20 décembre 2021, pp. 125-127.

¹⁰ D-2020-146, R-3888-2014 – Phase 2, Modification à la politique d'ajouts au réseau de transport, para. 99-102.

¹¹ D-2018-077, R-3888-2014 – Phase 2, Modification à la politique d'ajouts au réseau de transport, para. 57-58.

¹² D-2017-025, R-3978-2016, Projet d'intégration des trois parcs éoliens de l'appel d'offres A/O 2013-01 au réseau de transport (446,25 MW), para. 74.

Réplique du Transporteur

- 1 « [123] **En conséquence, la Régie se déclare satisfaite du texte proposé relatif aux**
2 **modalités de paiement de la contribution, tant pour les projets comportant une seule**
3 **MES que pour les projets en comportant plusieurs.** » (Nous soulignons.)
- 4 Pour la contribution du Distributeur, il faut considérer l'ensemble des décisions
5 rendues, ainsi que le texte des *Tarifs et conditions*.
- 6 • Ce n'est pas suffisant de consulter quelques mots d'un article des *Tarifs et*
7 *conditions*, qui sont d'application prospective, afin d'appliquer l'agrégation
8 charges-ressources annuelle dans le présent dossier, qui tient compte aussi les
9 montants de coûts découlant des décisions rendues sous réserve, pour des projets
10 de parcs éoliens. Il est obligatoire de considérer aussi le contenu des décisions de
11 la Régie à ce sujet. C'est ce que le Transporteur a fait.
- 12 • En fait, la prise en compte des montants des décisions rendues sous réserve, pour
13 des projets de parcs éoliens, n'est pas écrite comme telle dans les *Tarifs et*
14 *conditions*. Cela provient des décisions de la Régie.
- 15 ○ Est-ce que ça peut signifier que ces montants, en lien aux décisions
16 rendues sous réserve, n'ont pas à être intégrés dans l'agrégation
17 charges-ressources annuelle, car « *on ne retrouve cette exigence, nulle*
18 *part* » dans les *Tarifs et conditions* du Transporteur ?
- 19 ○ De plus, est-ce que cela peut signifier que les crédits des années
20 antérieures depuis 2006, avant la décision finale D-2021-068 de la Régie,
21 n'ont pas à être considérés dans l'agrégation charges-ressources ?
- 22 ○ Conformément aux décisions rendues par la Régie, on en doute
23 grandement... Dans le présent dossier, la prise en compte des décisions
24 de la Régie, au-delà du texte littéral des *Tarifs et conditions*, est requise
25 pour déterminer l'agrégation charges-ressources annuelle et la contribution
26 du Distributeur qui en découle.
- 27 • Les *Tarifs et conditions* contiennent clairement que « *l'agrégation de l'ensemble*
28 *des investissements associés aux ajouts mis en service par le Transporteur dans*
29 *une année et de l'ensemble de la croissance de charge que ces ajouts visent à*
30 *alimenter sur une période de vingt (20) ans (agrégation charges-ressources*
31 *annuelle)*».
- 32 • Comment tenir compte de l'ensemble des ajouts de l'année 2021, alors que la
33 façon de calculer l'agrégation charges-ressources annuelle n'existait pas avant le
34 27 mai 2021 ? Un tel geste sur l'année 2021 n'est pas possible dans la présente
35 situation.
- 36 • L'agrégation charges-ressources constitue un changement dans le calcul de la
37 contribution, qui n'était pas en vigueur avant cette date, du 27 mai 2021.

Réplique du Transporteur

- 1 • Il n'existe pas de modalité examinée et reconnue pour le calcul de la contribution
 2 du Distributeur, selon une agrégation des charges pour une partie de l'année
 3 (soit du 1^{er} janvier au 26 mai 2021) et selon une agrégation charges-ressources
 4 annuelle pour le restant de la même année (soit du 27 mai au 31 décembre 2021).
- 5 • Il n'y a pas non plus dans les *Tarifs et conditions* de disposition transitoire au sujet
 6 de l'application de la contribution du Distributeur.
- 7 o En fait, dans la décision D-2021-068 approuvant les *Tarifs et conditions*
 8 dans le dossier de la politique d'ajouts, la Régie n'a pas retenu de
 9 disposition transitoire applicable à l'agrégation charges-ressources
 10 annuelle pour l'année 2021.
- 11 o À titre exemple, une telle disposition a été inscrite par décision de la
 12 Régie à l'article 44.2 des *Tarifs et conditions* visant les services de
 13 compensation d'écart de réception et d'écart de livraison aux l'annexes 4
 14 et 5, dont le calcul était différent avant le 1^{er} avril 2021, par rapport au reste
 15 de l'année 2021.
- 16 • Donc cela implique nécessairement que l'agrégation charges-ressources annuelle
 17 se calcule de façon prospective, et sur une année complète de 12 mois. Celle-ci
 18 ne peut pas être appliquée à l'année 2021.

19 Par conséquent, c'est un ensemble d'éléments qu'il faut considérer dans le présent
 20 dossier, et ce, dans l'esprit, la lettre et bon sens.

21 C'est la combinaison d'une décision finale au mois de mai 2021, avec les indications
 22 de considérer l'ensemble des mises en service dans une année, qui conduit à
 23 l'application de la contribution en décembre 2022, telle que c'est la pratique lorsqu'on
 24 établit la contribution du Distributeur.

25 Enfin, l'AQCIE et le CIFQ intervient dans le présent dossier en mentionnant que la
 26 demande du Transporteur est susceptible d'affecter les intérêts de ses membres.
 27 Pourtant sa position quant à la contribution du Distributeur est sans assise à cet égard.
 28 Depuis l'entrée en vigueur de la Loi 34, la contribution visée n'a pas d'impact direct
 29 sur les membres de l'intervenant et sur la facture des consommateurs du Distributeur.

4 MRI 2^{ème} génération

30 Comme mentionné en plaidoirie¹³, un post mortem du MRI actuel doit être effectué
 31 notamment concernant le sous-financement des charges sous la formule d'indexation.

¹³ [Plaidoirie du Transporteur, page 4.](#)

Réplique du Transporteur

1 Ce post mortem ne pourra avoir lieu qu'une fois le MRI actuel complètement terminé
2 soit au courant de l'année 2023 au terme de la période de 4 ans couverte par ce
3 premier MRI et ce, pour en évaluer l'ensemble des paramètres.

4 En réplique aux arguments soulevés par l'intervenant FCEI, le Transporteur tient à
5 adresser les éléments suivants :

6 Dans son argumentation¹⁴, la FCEI aborde deux concepts réglementaires qui n'ont
7 pas le même objectif soit, le MTÉR et le MRI : le premier ayant comme objectif le
8 partage des écarts de rendement avec la clientèle, le second ayant été mis en place
9 pour favoriser l'efficacité.

10 En aucun cas, l'intention du Transporteur n'a été de reporter des dépenses afin « de
11 pouvoir déjouer le mécanisme » à travers le MTÉR. À cet effet, les indicateurs liés au
12 MTÉR l'ont été pour s'assurer que le rendement ne soit pas réalisé au détriment de la
13 qualité de service¹⁵.

14 L'abrogation de l'article 48.1 LRÉ a retiré l'obligation pour le Transporteur d'être
15 réglementé en MRI. En l'absence de MRI, le MTÉR continue cependant de s'appliquer
16 et le Transporteur considère que sa liaison aux indicateurs se doit d'être réévaluée
17 puisque cette liaison avait été retenue lors de l'établissement des principes du MRI¹⁶.

5 Planification du réseau de transport

18 Recommandation 14 de l'AHQ-ARQ

19 L'AHQ-ARQ mentionne en plaidoirie :

20 « *Enfin, dans sa plaidoirie, le Transporteur ne remet pas en question l'utilisation de la*
21 *centrale Bécancour et des importations du Distributeur dans la conception de son*
22 *réseau de transport en situation de pointe normale non dégradée, tel que recommandé*
23 *par l'AHQ-ARQ.* »

24 Au contraire, le Transporteur a indiqué à la page 21 de sa plaidoirie aux lignes 24 à
25 26. En condition de réseau non dégradé en condition de pointe normale, l'utilisation
26 (en planification) de moyens de gestion reviendrait à dégrader la fiabilité du système.

27 • Les moyens de gestion dont il est fait référence à la ligne 25 sont justement la
28 TAG de Bécancour, les ressources interruptibles et les importations. Il est faux
29 de dire que le Transporteur n'a pas remis en question l'utilisation de ces
30 moyens en situation de pointe normale non dégradée.

14 C-FCEI-0013, paragraphe 29

15 [Décision D-2018-001](#)

16 [Décision D-2014-034](#)

Réplique du Transporteur

- 1 • L'AHQ-ARQ fait un parallèle avec les critères de fiabilité du Distributeur. Or,
2 M. Delourme ne faisait pas allusion aux critères du Distributeur dans son
3 témoignage lorsqu'il mentionne la fiabilité du système. Il est plutôt question ici
4 de fiabilité du réseau de transport dans son ensemble, dont ses critères de
5 conception en définissent les fondements et qui sont définis de façon que le
6 réseau ne limite pas l'accès aux ressources, selon les principes de planification
7 sans congestion bien connus de la Régie.
- 8 • L'intervenant dans sa recommandation n'apporte aucune mesure de ses
9 conséquences éventuelles sur la fiabilité du réseau de transport et des
10 investissements qui pourraient en découler.

6 Conclusions

- 11 Le Transporteur soutient que sa demande est complète et probante.
- 12 La réplique du Transporteur est bien fondée et les propositions des intervenants
13 devraient être rejetées.
- 14 Le Transporteur demande respectueusement à la Régie d'accueillir la présente
15 demande pour les années 2021 et 2022 et de rendre une décision selon la preuve qu'il
16 a déposée sur les éléments spécifiés dans sa demande
- 17 Le tout respectueusement soumis.

Montréal, le 21 décembre 2021

(s) Hydro-Québec - Affaires juridiques

Hydro-Québec - Affaires juridiques

(Me Yves Fréchette)

Annexe

1

D-2017-022- Décision sur le fond - Demande relative à l'établissement des tarifs d'électricité de l'année tarifaire 2017-2018 – Extraits (références omises et nos soulignés)

2 [253] Dans les sections qui suivent, **la Régie examine les résultats de l'étude de balisage de**
3 **la rémunération globale des employés d'Hydro-Québec (section 10.1)** et traite de chacune
4 des rubriques des coûts de distribution et des SALC. Il s'agit des charges d'exploitation
5 (section 10.2), des autres charges (section 10.3), des frais corporatifs (section 10.4) et du
6 rendement de la base de tarification (section 10.5). » [...]

7 [276] À la demande de la Régie, **le Distributeur commente les arrêts ATCO et OPG** rendus
8 récemment par la Cour suprême du Canada (la Cour suprême). Selon lui, la question de
9 droit pertinente en l'instance porte sur l'application du test de prudence et du test de
10 raisonnabilité aux différentes dépenses du Distributeur.

11 [277] Il convient que **la Cour suprême a retenu la pertinence d'appliquer le test de prudence,**
12 **celui qui exclut le recul, dans le cas des coûts engagés lors de projets d'investissement** et
13 d'appliquer le test de raisonnabilité lors de l'examen des charges. Le Distributeur indique
14 qu'en appliquant ce test, on ne réfère pas à la notion de présomption mais plutôt au caractère
15 raisonnable.

16 [278] **Toutefois, le Distributeur est d'avis que les arrêts ATCO et OPG ne sont pas**
17 **applicables au présent dossier, puisque le contexte factuel ayant mené à ces arrêts se**
18 **distingue nettement de sa situation.**

19 [279] Le Distributeur rappelle le contexte de l'historique réglementaire qui a amené la
20 Commission de l'énergie de l'Ontario (CEO) à rendre sa décision. Selon lui, c'est en raison
21 d'un contexte de mauvaise performance globale d'OPG et de rémunération excessive de
22 ses employés que la Cour suprême a jugé que la désallocation de 145 millions \$ sur deux
23 ans, effectuée par la CEO, était raisonnable¹⁵⁴.

24 [280] Pour le Distributeur, la décision initiale faisant l'objet du pourvoi devant la Cour
25 suprême s'inscrivait dans la lignée d'une série de demandes d'accroissement de la
26 performance et de diminution des effectifs par la CEO. Selon lui, il appert ainsi de la décision
27 de la CEO qu'elle était soucieuse des coûts de la rémunération d'OPG dans le contexte
28 d'une mauvaise performance générale dans le secteur du nucléaire.

29 [281] Il n'y a pas un tel contexte au présent dossier où le Distributeur aurait été incapable,
30 année après année, de livrer l'efficacité demandée et attendue par la Régie. Le Distributeur
31 a plutôt livré davantage de gains que ceux attendus, en faisant bénéficier la clientèle de cette
32 efficacité durant les années suivantes. Par conséquent, la masse salariale du Distributeur
33
34
35

Réplique du Transporteur

1 ne s'inscrit pas dans un contexte de mauvaise performance comme celui d'OPG.

2 10.1.4 OPINION DE LA RÉGIE

3 10.1.4.1 Cadres normatif et législatif

4 [326] Par ailleurs, la rémunération des employés d'Hydro-Québec est assujettie à différentes
5 dispositions législatives, lesquelles encadrent l'approbation des mandats de négociations
6 des conventions collectives des secteurs publics et parapublics et celle des modifications au
7 régime de rémunération incitative des sociétés d'État¹⁸⁰.

8 [327] Ainsi, préalablement au renouvellement des conventions collectives avec les syndicats,
9 Hydro-Québec doit obtenir les mandats de négociation du Conseil du trésor afin de
10 déterminer les paramètres généraux de la rémunération et des conditions de travail¹⁸¹.
11 Aussi, Hydro-Québec doit obtenir l'aval du Conseil des ministres afin de modifier le régime
12 de rémunération incitative d'Hydro-Québec.

13 [328] Ces encadrements ne dispensent cependant pas le Distributeur de présenter, dans le
14 cadre de ses dossiers tarifaires, les mesures prises pour assurer un contrôle adéquat de la
15 croissance de sa masse salariale et de démontrer le caractère raisonnable de cette dépense,
16 afin que la Régie puisse fixer des tarifs justes et raisonnables.

17 10.1.4.2 Encadrement établi par la Loi

18 [329] Aux cadres normatif et législatif auxquels est soumise Hydro-Québec, s'ajoute
19 l'encadrement établi par la Loi qui vise le Distributeur spécifiquement, à titre d'entité
20 réglementée.

21 [330] En vertu de la Loi, la Régie doit notamment s'assurer que les montants globaux des
22 dépenses du Distributeur soient nécessaires pour assumer le coût de la prestation du service
23 et que les tarifs qui en découlent soient justes et raisonnables.

24 [332] Jusqu'à présent, la Régie a jugé qu'elle devait appliquer le test de prudence, excluant
25 le recul, pour déterminer le caractère juste et raisonnable d'un investissement réalisé ou de
26 charges d'exploitation réellement engagées. Conséquemment, elle accordait le bénéfice
27 d'une présomption de prudence à ce type de dépense.

28 [333] Deux arrêts récents de la Cour suprême, soit les arrêts OPG et ATCO, changent les
29 règles du jeu à cet effet. Ces arrêts ont notamment établi qu'un organisme de réglementation
30 peut se prononcer sur les dépenses convenues d'une entreprise réglementée, en employant
31 une autre méthode que l'application d'un critère de prudence qui exclut le recul, dans la
32 mesure où le cadre réglementaire établi par sa loi constitutive le permet.

33 [334] La Régie retient des propos de la Cour suprême dans l'arrêt OPG que :

34 « [104] [...] il n'est pas nécessairement déraisonnable, à la lumière du cadre réglementaire
35 établi par la Loi de 1998 sur la Commission de l'énergie de l'Ontario, que la Commission
36 se prononce sur les dépenses convenues en employant une autre méthode que

Réplique du Transporteur

1 *l'application d'un critère de prudence qui exclut le recul.* Comme nous l'avons vu, présumer
2 *la prudence serait incompatible avec le fardeau de preuve que prévoit la Loi de 1998 sur*
3 *la Commission de l'énergie de l'Ontario et, de ce fait, déraisonnable. Qu'il soit raisonnable*
4 *ou non d'apprécier certaines dépenses avec le recul devrait plutôt dépendre des*
5 *circonstances de la décision dont s'originent ces dépenses. Je précise toutefois que la*
6 *présente décision ne doit pas être interprétée de façon à permettre aux organismes de*
7 *réglementation de refuser à leur guise d'approuver des dépenses convenues. Le contrôle*
8 *de la prudence de dépenses convenues peut, dans bien des cas, constituer un bon moyen*
9 *de faire en sorte que les services publics soient traités équitablement et demeurent aptes*
10 *à obtenir les investissements de capitaux requis. Comme je l'explique plus loin, en ce qui*
11 *a trait plus particulièrement aux coûts en capital convenus, le contrôle de la prudence offre*
12 *le plus souvent un moyen raisonnable d'établir un équilibre entre les intérêts du*
13 *consommateur et ceux du service public.*

14 [105] Cette conclusion sur le pouvoir de la Commission de décider de sa démarche
15 découle du régime législatif qui régit son fonctionnement. D'autres régimes législatifs
16 prévoient expressément que l'organisme de réglementation en cause est tenu
17 d'indemniser le service public de certaines dépenses découlant de décisions prudentes
18 (voir l'arrêt *British Columbia Electric Railway Co.*). Selon ces autres cadres législatifs, le
19 pouvoir discrétionnaire qui permet à l'organisme de réglementation de décider de sa
20 démarche peut être plus restreint ». [nous soulignons]

21 [335] Dans cet arrêt, la Cour suprême conclut que, selon la nature des dépenses litigieuses
22 et le contexte dans lequel elles ont vu le jour, la CEO n'a pas agi de manière déraisonnable
23 en n'appliquant pas le critère de l'investissement prudent et en refusant d'approuver une
24 somme de 145 M\$ au titre des dépenses de rémunération dans le secteur nucléaire. Selon
25 la Cour suprême, cette décision tient surtout à l'opinion de la CEO selon laquelle OPG
26 comptait trop d'employés et que les niveaux de rémunération étaient excessifs.

27 [336] À la lumière des récents arrêts de la Cour suprême et en tenant compte de
28 l'encadrement établi par la Loi, la Régie est d'avis qu'elle est investie de la discrétion requise
29 quant au choix de la méthode pour apprécier une dépense convenue. Par conséquent, elle
30 n'est pas tenue d'appliquer la méthode fondée sur le principe de prudence. Le choix de la
31 méthode doit cependant dépendre des circonstances à l'origine des dépenses en cause.
32 Tout comme le précise la Cour suprême, l'arrêt ATCO ne doit pas être interprété de façon à
33 permettre aux organismes de réglementation de refuser à leur guise d'approuver des
34 dépenses convenues.

35 [337] En conséquence, bien que la Régie jouisse d'une discrétion quant au choix de la
36 méthode pour juger de la raisonnable d'une dépense convenue, elle a l'obligation de
37 s'assurer que la méthode retenue lui permet d'établir un équilibre entre les intérêts de la
38 clientèle et ceux de l'entreprise réglementée, afin de fixer des tarifs justes et raisonnables.

Réplique du Transporteur

1 [338] Dans le présent dossier, la Régie est d'avis qu'il est raisonnable d'apprécier les
2 dépenses convenues du Distributeur relatives à la rémunération globale de ses employés
3 en appliquant une autre méthode que celle fondée sur le principe de prudence qui exclut le
4 recul. Afin de déterminer le caractère juste et raisonnable de cette dépense, la Régie juge
5 qu'il est approprié et pertinent d'appliquer le test de la raisonnable en tenant compte de
6 plusieurs éléments mis en preuve.

7 [339] Dans son appréciation, la Régie tient ainsi compte des éléments de preuve de certains
8 intervenants relatifs à cet enjeu, des résultats des balisages, de l'évolution des effectifs du
9 Distributeur ainsi que des éléments de preuve portant sur son efficience et sa performance
10 globale.

11 [340] Par conséquent, la Régie ne retient pas l'approche suggérée par certains intervenants,
12 soit de limiter son appréciation aux résultats de l'étude de balisage de la firme Normandin
13 Beaudry et aux éléments de preuve ayant trait à cette étude.
14

1 **Ontario (Commission de l'énergie) c. Ontario Power Generation Inc., [2015] 3**
2 **R.C.S. 147. (extraits et références omises)**

3 [86]Après avoir établi que les dépenses refusées sont, du moins partiellement, des
4 dépenses convenues, il faut déterminer si la Commission a agi de façon raisonnable
5 en appliquant le critère de l'investissement prudent sans exclure le recul. J'examine
6 donc maintenant l'historique jurisprudentiel du critère de l'investissement prudent et
7 les données méthodologiques y afférentes.

8 **E. Le critère de l'investissement prudent**

9 [87]Décider si la méthode de la Commission était raisonnable en l'espèce exige de
10 se pencher sur l'historique du critère de l'investissement prudent (parfois appelé «
11 contrôle de la prudence » ou « critère de la prudence ») pour déterminer ses
12 origines, le situer dans le contexte et savoir quelle portée lui ont attribué les services
13 publics, les organismes de réglementation et les rédacteurs législatifs.

14 **(1) Jurisprudence américaine**

15 [88]La jurisprudence américaine a joué un rôle important dans l'application du
16 critère de l'investissement prudent aux services publics réglementés. Rappelons
17 d'abord l'observation de notre Cour selon laquelle, « [b]ien qu'il faille aborder avec
18 circonspection la jurisprudence et la doctrine américaines dans ce domaine — les
19 régimes politiques des États Unis et du Canada étant fort différents, tout comme
20 leurs régimes de droit constitutionnel —, elles éclairent la question » (ATCO Gas
21 and Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy and Utilities Board), 2006 CSC 4, [2006] 1
22 R.C.S. 140, par. 54).

23 [89]L'application du critère de l'investissement prudent aux services publics
24 réglementés s'origine de l'opinion concordante du juge Brandeis, de la Cour
25 suprême des États Unis, datant de 1923 et selon laquelle les services publics ont
26 droit à la déférence lorsqu'ils cherchent à recouvrer [TRADUCTION] « un
27 investissement qui, normalement, serait considéré comme raisonnable » (State of
28 Missouri ex rel. Southwestern Bell Telephone Co. c. Public Service Commission of
29 Missouri, 262 U.S. 276 (1923), p. 289, note 1).

30 [90]Dans les décennies qui ont suivi, les organismes de réglementation américains
31 chargés de l'examen de dépenses déjà faites par les services publics ont
32 généralement appliqué soit le critère axé sur [TRADUCTION] « l'emploi et l'utilité »,
33 soit le critère de « l'investissement prudent » (J. Kahn, « Keep Hope Alive : Updating
34 the Prudent Investment Standard for Allocating Nuclear Plant Cancellation Costs »
35 (2010), 22 Fordham Envtl. L. Rev. 43, p. 49). À chacun de ces critères correspond
36 une approche différente pour déterminer quelles dépenses peuvent équitablement

Réplique du Transporteur

1 et raisonnablement être refilées aux consommateurs. Le critère de l'emploi et de
2 l'utilité permet au service public d'obtenir un rendement, mais seulement sur
3 l'investissement qui est réellement employé et qui se révèle utile à l'exploitation de
4 l'entreprise, étant entendu que les consommateurs ne doivent pas être tenus de
5 payer pour un investissement dont ils ne bénéficient pas.

6 [91] Au critère de l'investissement prudent correspond l'approche retenue par le juge
7 Brandeis et selon laquelle des dépenses peuvent être recouvrées si elles ne sont
8 pas imprudentes compte tenu de ce qu'on sait au moment où est fait
9 l'investissement ou la dépense (Kahn, p. 49-50). Bien qu'il puisse sembler
10 problématique du point de vue de la protection des intérêts des consommateurs
11 d'adopter le critère de l'investissement prudent — dans la mesure où il autorise un
12 paiement pour un investissement qui n'a été ni employé ni utile —, ce critère permet
13 aux organismes de réglementation d'atténuer les possibles effets draconiens du
14 critère de l'emploi et de l'utilité, lequel impose un lourd fardeau au service public.
15 Par exemple, refuser le recouvrement d'un mauvais investissement qui paraissait
16 raisonnable au moment où il a été fait risque de compromettre la santé financière
17 du service public et d'avoir un effet dissuasif sur l'investissement ultérieur de
18 capitaux par ce dernier. Pareil résultat peut ensuite entraîner des conséquences
19 négatives pour les consommateurs, dont les intérêts à long terme sont mieux servis
20 si le secteur de l'électricité est à la fois dynamique, efficace et viable. Par
21 conséquent, un organisme de réglementation peut recourir au critère de
22 l'investissement prudent afin d'établir un juste équilibre entre les intérêts des
23 consommateurs et ceux du service public (voir Kahn, p. 53-54).

24 [92] Les États ont eu recours à des approches différentes pour établir le fondement
25 légal de la réglementation des services publics. Certains ont permis aux organismes
26 de réglementation d'appliquer le critère de l'investissement prudent, alors que
27 d'autres ont légiféré pour écarter le recouvrement de capitaux investis qui n'étaient
28 [TRADUCTION] « ni employés ni utiles au public » (Duquesne Light Co. c. Barasch,
29 488 U.S. 299 (1989), p. 302). Fait à signaler, dans cette affaire où on lui demandait
30 si des paiements « justes et raisonnables » à un service public nécessitaient, sur le
31 plan constitutionnel, que le critère de l'investissement prudent s'applique aux
32 dépenses déjà faites, la Cour suprême des É. U. a conclu que « [l']élévation d'une
33 seule méthode de tarification au rang de norme constitutionnelle écarterait
34 inutilement d'autres avenues dont pourraient bénéficier à la fois consommateurs et
35 investisseurs » (p. 316).

36 [93] Les cours de justice américaines ont aussi reconnu que, dans certains
37 contextes, des aspects du critère de l'investissement prudent peuvent se révéler
38 moins justifiables. Par exemple, saisie du contrôle judiciaire de coûts transférés à
39 un service public par une entreprise affiliée non réglementée, la Cour suprême de

Réplique du Transporteur

1 l'Utah s'est demandé s'il était justifié de présumer que les coûts étaient raisonnables
2 et elle a conclu par la négative :

3 [TRADUCTION] . . . nous ne pensons pas que les dépenses de l'affiliée devraient
4 être présumées raisonnables. Bien que la pression exercée par un marché
5 concurrentiel puisse nous permettre de présumer, faute d'une preuve contraire, que
6 les dépenses d'une entreprise non affiliée sont raisonnables, on ne peut en dire
7 autant des dépenses d'une affiliée qui ne sont pas faites dans le cadre d'une
8 opération sans lien de dépendance.

9 (U.S. West Communications, Inc. c. Public Service Commission of Utah, 901 P.2d
10 270 (Utah 1995), p. 274)

11 [94] Il appert donc de la jurisprudence américaine que le critère de l'investissement
12 prudent s'est révélé utile pour arriver à un résultat juste et raisonnable, mais qu'il ne
13 saurait constituer un élément obligatoire de la réglementation des services publics
14 dont l'application s'impose même lorsqu'aucune disposition législative ne le prévoit.

15 (2) Jurisprudence canadienne

16 [95] Sous l'impulsion de la jurisprudence américaine, plusieurs organismes de
17 réglementation et cours de justice du Canada se sont aussi penchés sur le rôle du
18 contrôle de la prudence et ont parfois appliqué une variante du critère de
19 l'investissement prudent. Je passerai en revue certaines de leurs décisions dans le
20 but non pas de répertorier toutes les applications du critère, mais bien de faire état
21 de la manière dont on l'a appliqué dans différents contextes.

22 [96] Dans l'arrêt **British Columbia Electric Railway Co. c. Public Utilities Commission**
23 **of British Columbia, [1960] R.C.S. 837**, le juge Martland relève que, suivant la loi en
24 cause, l'organisme de réglementation est tenu à ce qui suit lorsqu'il fixe des tarifs :

25 [TRADUCTION]

26 (a) . . . considérer tout élément qu'il juge susceptible d'influer sur les tarifs; [et]

27 (b) . . . tenir dûment compte, notamment, de la protection du public contre les tarifs
28 excessifs qui excèdent ce qui est juste et raisonnable en contrepartie du service de
29 la nature et de la qualité de celui fourni et de l'obtention par le service public d'un
30 rendement juste et raisonnable sur les biens qu'il affecte à la prestation du service
31 ou qu'il acquiert à cette fin de manière prudente et raisonnable, selon leur valeur
32 d'expertise. [p. 852]

33 (Citant Public Utilities Act, R.S.B.C. 1948, c. 277, al. 16(1)(b) (abrogé S.B.C. 1973,
34 c. 29, art. 187).)

35 Le juge Martland conclut de ce libellé que l'organisme de réglementation
36 [TRADUCTION] « appelé à se prononcer sur la fixation de tarifs jouit d'un pouvoir

Réplique du Transporteur

1 discrétionnaire absolu quant aux éléments qu'il juge susceptibles d'influer sur les
2 tarifs, mais qu'il doit, lorsqu'il établit la tarification, satisfaire aux deux exigences
3 expressément prévues à l'al. (b) » (p. 856). Ainsi, l'organisme de réglementation est
4 tenu par cette loi de faire en sorte que le public ne paie que ce qui est juste et
5 raisonnable et que le service public obtienne un rendement juste et raisonnable sur
6 la valeur des biens qu'il a utilisés ou acquis de manière prudente et raisonnable.
7 Cette protection légale expresse du recouvrement du coût des biens acquis avec
8 prudence offre un exemple de libellé législatif sur le fondement duquel notre Cour a
9 conclu à l'existence d'une obligation non discrétionnaire d'assurer au service public
10 un rendement juste sur les immobilisations qu'il a utilisées ou acquises avec
11 prudence.

12 [97] En 2005, la Nova Scotia Utility and Review Board (« NSUARB ») a examiné puis
13 adopté la définition du critère de l'investissement prudent proposée par l'Illinois
14 Commerce Commission :

15 [TRADUCTION] . . . la prudence est la norme de diligence qu'une personne
16 raisonnable aurait respectée dans la situation rencontrée par la direction du service
17 public au moment où elle a dû prendre les décisions. [. . .] Le recul est exclu lorsqu'il
18 s'agit d'apprécier la prudence. [. . .] La décision du service public est prudente si elle
19 fait partie des décisions qu'une personne raisonnable aurait pu prendre. [. . .] La
20 norme de la prudence reconnaît que des personnes raisonnables peuvent
21 sincèrement différer d'opinions sans pour autant que l'une ou l'autre soit imprudente.

22 (Nova Scotia Power Inc., Re, 2005 NSUARB 27 (« Nova Scotia Power 2005 »), par.
23 84 (CanLII))

24 La NSUARB conclut alors que, [TRADUCTION] « [a]près examen de la
25 jurisprudence, [. . .] la définition d'imprudence proposée par l'Illinois Commerce
26 Commission constitue un critère raisonnable susceptible d'application en Nouvelle
27 Écosse » (par. 90). Elle se demande notamment si la stratégie récente d'achat de
28 carburant du service public a été prudente, et elle répond par la négative (par. 94).
29 Elle ne se dit cependant pas tenue d'appliquer le critère de l'investissement prudent.

30 [98] En 2012, la NSUARB a renouvelé son adhésion au critère de l'investissement
31 prudent (Nova Scotia Power Inc. (Re), 2012 NSUARB 227 (« Nova Scotia Power
32 2012 »), par. 143-146 (CanLII)). Dans cette affaire, le service public dont les
33 arguments faisaient l'objet de l'examen [TRADUCTION] « a confirmé que, selon lui,
34 il s'agit du critère que la commission devrait appliquer » (par. 146). La NSUARB a
35 ensuite appliqué le critère de la prudence pour décider si plusieurs décisions
36 opérationnelles du service public avaient été prudentes ou non, et elle a conclu que
37 certaines d'entre elles ne l'avaient pas été (par. 188).

Réplique du Transporteur

1 [99] En 2006, dans l'arrêt *Enbridge*, la Cour d'appel de l'Ontario se penche sur la
2 teneur du critère de l'investissement prudent. Cet arrêt revêt un intérêt particulier
3 pour deux raisons. Premièrement, la Cour d'appel y circonscrit précisément
4 l'application du critère :

5 [TRADUCTION]

6 – La décision de la direction du service public est généralement présumée prudente,
7 sauf contestation pour motifs valables.

8 – Pour qu'elle soit prudente, la décision doit être raisonnable eu égard aux
9 circonstances que connaissait ou qu'aurait dû connaître le service public au moment
10 où il l'a prise.

11 – Le recul est exclu de l'appréciation de la prudence, même lorsque les
12 conséquences de la décision peuvent légitimement servir à réfuter la présomption
13 de prudence.

14 – La prudence est appréciée dans le cadre d'une analyse factuelle rétrospective en
15 ce que la preuve doit porter sur le moment où la décision a été prise et reposer sur
16 des faits quant aux éléments qui ont pu entrer en ligne de compte ou qui sont
17 effectivement entrés en ligne de compte dans la décision. [par. 10]

18 [100] Deuxièmement, elle donne plusieurs fois à entendre que le recours au critère
19 de l'investissement prudent est nécessaire pour se prononcer sur les dépenses
20 convenues. Plus précisément, elle signale que pour décider du caractère juste et
21 raisonnable de l'augmentation des tarifs demandée par *Enbridge*,

22 [TRADUCTION] la [Commission] était tenue de soupeser les intérêts opposés
23 d'*Enbridge* et des consommateurs. Pour ce faire, elle devait appliquer ce qu'on
24 appelle dans le domaine de la réglementation des tarifs des services publics le
25 critère de la « prudence ». *Enbridge* était en droit de recouvrer ses coûts au moyen
26 d'une augmentation de ses tarifs, mais seulement si la décision derrière ces coûts
27 était « prudente ». [par. 8]

28 La Cour d'appel ajoute que la Commission a appliqué le [TRADUCTION] « bon
29 critère » (par. 18). Ces affirmations tendent à indiquer que, selon la Cour d'appel, le
30 contrôle de la prudence est fondamental et nécessaire afin que les paiements soient
31 justes et raisonnables.

32 [101] Or, dans cette affaire, la Cour d'appel n'était pas directement saisie de la
33 question de savoir si, dans ce contexte, l'application du critère de la prudence était
34 nécessaire à l'appréciation du caractère juste et raisonnable des paiements. En fait,
35 les parties s'entendaient [TRADUCTION] « pour l'essentiel sur la démarche qui
36 devait être celle de la Commission pour apprécier la prudence d'une décision d'un
37 service public » (par. 10). La question en litige était celle de savoir si la Commission

Réplique du Transporteur

1 avait eu recours à cette démarche de manière raisonnable. En ce sens, l'affaire
2 Enbridge s'apparente à Nova Scotia Power 2012 : les deux concernent l'application
3 du critère de la prudence lorsqu'aucune des parties ne soutient qu'une autre
4 démarche aurait pu raisonnablement s'appliquer.

5 (3) Conclusion sur le critère de l'investissement prudent

6 [102] Le critère de l'investissement prudent — ou contrôle de la prudence — offre
7 aux organismes de réglementation un moyen valable et largement reconnu
8 d'apprécier le caractère juste et raisonnable des paiements sollicités par un service
9 public. Il existe certes des formulations différentes du contrôle de la prudence, mais
10 l'arrêt Enbridge précise en détail quelle peut être la démarche d'un organisme de
11 réglementation appelé à décider si, au moment où le service public les a faites ou
12 en a convenu, les dépenses étaient prudentes ou non. Le plus souvent, le contrôle
13 de la prudence excluant le recul s'applique aux coûts en capital, mais l'arrêt
14 Enbridge et les décisions Nova Scotia Power (2005 et 2012) montrent qu'il
15 s'applique aussi aux dépenses d'exploitation. Je ne vois aucune raison de principe
16 d'interdire à un organisme de réglementation d'appliquer le critère de la prudence
17 aux dépenses d'exploitation.

18 [109] Deuxièmement, les dépenses en cause découlent d'une relation continue
19 entre OPG et ses employés. Le contrôle de la prudence tire son origine de l'examen
20 de décisions d'effectuer certains investissements, notamment pour accroître la
21 capacité; il s'agit souvent de décisions isolées prises à la lumière d'un ensemble de
22 données alors connues ou supposées.

23 [110] À l'opposé de celles issues de telles décisions, les dépenses de rémunération
24 convenues d'OPG découlent d'une relation continue dans le cadre de laquelle OPG
25 devra négocier ultérieurement les barèmes de rémunération avec les mêmes
26 parties. Pareil contexte milite en faveur du caractère raisonnable de la décision de
27 l'organisme de réglementation de soupeser toute preuve qu'il juge pertinente aux
28 fins d'établir un équilibre juste et raisonnable entre le service public et les
29 consommateurs, au lieu de s'en tenir à une approche excluant le recul. Le contrôle
30 de la prudence se révèle tout simplement moins indiqué lorsque la Commission
31 n'entend pas seulement indemniser le service public des engagements déjà pris,
32 mais aussi réguler les dépenses qui seront faites dans l'avenir. En fin de compte, le
33 refus de la Commission ne vise pas que des dépenses convenues, mais bien la
34 totalité des dépenses de rémunération considérées globalement. Même si la
35 Commission reconnaît qu'OPG n'avait peut être pas de pouvoir discrétionnaire lui
36 permettant de réduire ses dépenses à raison du montant total refusé, le refus de la
37 Commission vise à inciter OPG à la maîtrise constante de ses dépenses de
38 rémunération.

Réplique du Transporteur

1 [103] Toutefois, aucun élément du régime législatif ou de la jurisprudence applicable
2 ne me paraît appuyer l'idée que la Commission devrait être tenue en droit, suivant
3 la Loi de 1998 sur la Commission de l'énergie de l'Ontario, d'appliquer le critère de
4 la prudence énoncé dans l'arrêt Enbridge, de sorte que la seule décision de ne pas
5 l'appliquer pour apprécier la prudence de dépenses convenues rendrait
6 déraisonnable sa décision sur les paiements. Notre Cour n'est pas non plus justifiée
7 de créer pareille obligation. Je le répète, lorsqu'un texte législatif — telle la Loi de
8 1998 sur la Commission de l'énergie de l'Ontario en Ontario — exige seulement qu'il
9 fixe des paiements « justes et raisonnables », l'organisme de réglementation peut
10 avoir recours à divers moyens d'analyse pour apprécier le caractère juste et
11 raisonnable des paiements sollicités par le service public. Cela est particulièrement
12 vrai lorsque, comme en l'espèce, l'organisme de réglementation se voit accorder
13 expressément un pouvoir discrétionnaire quant à la méthode à appliquer pour fixer
14 les paiements (règlement 53/05, par. 6(1)).

15 [104] En résumé, il n'est pas nécessairement déraisonnable, à la lumière du cadre
16 réglementaire établi par la Loi de 1998 sur la Commission de l'énergie de l'Ontario,
17 que la Commission se prononce sur les dépenses convenues en employant une
18 autre méthode que l'application d'un critère de prudence qui exclut le recul. Comme
19 nous l'avons vu, présumer la prudence serait incompatible avec le fardeau de
20 preuve que prévoit la Loi de 1998 sur la Commission de l'énergie de l'Ontario et, de
21 ce fait, déraisonnable. Qu'il soit raisonnable ou non d'apprécier certaines dépenses
22 avec le recul devrait plutôt dépendre des circonstances de la décision dont
23 s'originent ces dépenses. Je précise toutefois que la présente décision ne doit pas
24 être interprétée de façon à permettre aux organismes de réglementation de refuser
25 à leur guise d'approuver des dépenses convenues. Le contrôle de la prudence de
26 dépenses convenues peut, dans bien des cas, constituer un bon moyen de faire en
27 sorte que les services publics soient traités équitablement et demeurent aptes à
28 obtenir les investissements de capitaux requis. Comme je l'explique plus loin, en ce
29 qui a trait plus particulièrement aux coûts en capital convenus, le contrôle de la
30 prudence offre le plus souvent un moyen raisonnable d'établir un équilibre entre les
31 intérêts du consommateur et ceux du service public.

32 [105] Cette conclusion sur le pouvoir de la Commission de décider de sa démarche
33 découle du régime législatif qui régit son fonctionnement. D'autres régimes législatifs
34 prévoient expressément que l'organisme de réglementation en cause est tenu
35 d'indemniser le service public de certaines dépenses découlant de décisions
36 prudentes (voir l'arrêt British Columbia Electric Railway Co.). Selon ces autres
37 cadres législatifs, le pouvoir discrétionnaire qui permet à l'organisme de
38 réglementation de décider de sa démarche peut être plus restreint.

Réplique du Transporteur

1 (4) Application à la décision de la Commission

2 [106] En l'espèce, la Commission refuse à OPG le recouvrement au total de 145
3 millions de dollars au titre des dépenses de rémunération dans le secteur nucléaire,
4 sur deux ans. Rappelons qu'il faut considérer que ces dépenses constituent, du
5 moins en partie, des dépenses convenues. Compte tenu de la nature de ces
6 dépenses en particulier et des circonstances dans lesquelles le service public en a
7 convenu, je ne saurais conclure que la Commission a agi déraisonnablement en
8 n'appliquant pas le critère de l'investissement prudent pour décider s'il était juste et
9 raisonnable d'indemniser OPG à leur égard.

10 [107] Premièrement, il s'agit de dépenses d'exploitation, et non de coûts en capital.
11 Les coûts en capital, en particulier ceux qui se rapportent par exemple à
12 l'accroissement de la capacité ou à l'amélioration des installations actuelles,
13 comportent souvent un risque et peuvent ne pas être nécessaires, à strictement
14 parler, à la production à court terme du service public. Ces coûts peuvent néanmoins
15 constituer un investissement judicieux pour le bon fonctionnement et la viabilité
16 ultérieurs de ce dernier. Dès lors, le contrôle de la prudence, qui exclut le recul (et
17 présume ou non la prudence, selon les dispositions législatives applicables), peut
18 jouer un rôle particulièrement important pour faire en sorte que le service public ne
19 soit pas dissuadé d'investir de manière optimale dans le développement de ses
20 installations.

21 [108] Les dépenses d'exploitation, comme celles visées en l'espèce, diffèrent des
22 coûts en capital. Il est peu probable que le refus de les approuver dissuade OPG
23 d'en faire à l'avenir, car les dépenses de la nature de celles qui ont été refusées sont
24 inhérentes à l'exploitation d'un service public. Certes, une décision comme celle
25 rendue par la Commission en l'espèce peut faire hésiter OPG à convenir de
26 dépenses relativement élevées au chapitre de la rémunération, mais tel était
27 précisément l'effet voulu par la Commission.