



CANADA

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

No. R-3595-2006

ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU
QUÉBEC ET DU LABRADOR

Requérante

c.

HYDRO-QUÉBEC

Intimée

et

CORPORATION MÉTISSE DU QUÉBEC ET DE L'EST
DU CANADA

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Intervenants

PREUVE PRINCIPALE DE L'APNQL

DEMANDE EN RÉVISION/RÉVOCATION DE LA DÉCISION D-2005-201

*Décision approuvant les modifications aux exigences minimales
et à la grille de sélection applicables à l'appel d'offres pour le second bloc d'énergie
éolienne de 2000 MW*

Le 31 août 2006



TABLE DES MATIÈRES

	Page
1.0 Introduction	3
2.0 L'APNQL et les Premières Nations	4
2.1 Nature et membership	4
2.2 Les processus décisionnels internes de l'APNQL et des Premières Nations	4
2.3 Les circonstances socio-économiques des Premières Nations et le problème de l'accès aux ressources naturelles et aux territoires traditionnels	5
2.4 Relations avec le Gouvernement du Québec	7
2.5 Les protocoles de consultation de l'APNQL, 2003 et 2005	8
2.6 L'implication de l'APNQL dans le dossier énergétique	10
3.0 Les Premières Nations : territoires, traités, revendications et négociations	11
3.1 Le processus de négociation	11
3.2 La situation des revendications au Québec en 2005	12
4.0 Le développement éolien et les Premières Nations	13
4.1 La réalité des éoliennes	13
4.2 Le premier appel d'offres de 1000 MW	14
4.3 Les barrières à l'accès des Premières Nations	15
4.3.1 L'accès au capital	16
4.3.2 Expertise technique	17
5.0 Le deuxième appel d'offres de 2000 MW	18
5.1 Le Programme d'attribution des terres du domaine de l'État pour l'implantation des éoliennes	19
5.2 La grille de pondération telle que proposée par Hydro-Québec	20
5.3 Le processus suivi par la Régie, la décision D-2005-201 et les Premières Nations	21
5.4 L'appel d'offres 2005-003	25
6.0 Conclusion	26

Note au lecteur :

Sauf exception, les pièces et documents auxquels nous référons sont disponibles par hyperliens dans la version électronique disponible sur le site de la Régie l'énergie à l'adresse suivante : <http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/3595-06/index3595.htm>.



1.0 Introduction

L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* signale la renonciation des anciennes règles de jeu et exige un règlement équitable en faveur des peuples des Premières Nations. Le développement du territoire et des ressources naturelles ne peut plus se faire sans tenir compte de nos droits. Donc, est-ce que la Régie de l'énergie, dans l'exercice de ses compétences exclusives, doit respecter la promesse de l'article 35 de sorte à assurer aux Premières Nations leur juste place dans les décisions et les bénéfices économiques du développement nouveau des ressources énergétiques éoliennes de nos territoires traditionnels ? Est-ce que les Premières Nations vont encore voir leurs droits ignorés, leurs points de vue non-entendus et leurs compétences et progrès économique et social frustrés ?

La présente audience publique sur la demande en révision de l'APNQL porte, en raison des instructions de la Régie du 26 mai 2006 et de la décision D-2006-117 du 6 juillet 2006 (**A-10**), à la fois sur l'ouverture du recours en révision et sur le fond. En d'autres termes, la Régie doit non seulement se pencher sur la satisfaction dans les circonstances des critères de l'article 37 *L.R.E.* pour la révision, elle doit aussi assurer le respect du droit administratif et du droit constitutionnel à la consultation et à l'accommodement. Ces exigences doivent être respectées tant au chapitre du processus suivi que des résultats ou effets de l'approbation par la Régie des critères de sélection pour la grille de pondération pour l'appel d'offres A/O 2005-003.

Dans cette optique, la présente preuve de l'APNQL est respectueusement soumise à la Régie de l'énergie.



2.0 L'APNQL et les Premières Nations

2.1 Nature et membership

Créée en 1985, l'APNQL est un regroupement des quarante-trois (43) communautés qui constituent les dix Premières Nations du Québec et du Labrador, tous des peuples autochtones aux fins de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*¹.

2.2 Les processus décisionnels internes de l'APNQL et des Premières Nations

À l'image de l'APN au niveau canadien, l'APNQL n'est que le porte-parole des Premières Nations et des communautés qu'elle représente. Elle possède par conséquent un fonctionnement élaboré et basé sur le principe de participation égale.

Plus précisément, les décisions et prises de position sur des questions concernant les droits des Premières Nations, comme la consultation lorsqu'il y a un potentiel d'impacts sur les territoires traditionnels et les ressources, se prennent par consensus de l'Assemblée des chefs. De telles réunions ont lieu normalement quatre fois par année. Elles requièrent une préparation importante, des documents traduits en anglais et en français et les services d'interprètes simultanés.

De plus, les dossiers décisionnels et les recommandations sont préparés et présentés par le secrétariat et l'exécutif de l'APNQL, en collaboration avec le Comité Stratégique des chefs. De même, les décisions prises par l'Assemblée des chefs sont mises en œuvre par ces mêmes instances, mais toujours avec la réserve que les

¹ Voir la fiche descriptive ([P-2](#)) au soutien de la Demande en révision ré-amendée du 19 juin 2006 ([B-10](#)).



Premières Nations conservent toute leur autonomie et autorité, surtout en rapport avec leurs droits reconnus à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Au niveau des Premières Nations, elles sont chacune dotée d'instances qui réunissent les communautés (ou la plupart des communautés) de cette Nation². Bien que les mandats de ces instances puissent varier, en général ils ont d'importantes responsabilités eu égard aux territoires et aux ressources naturelles, le respect des droits des Premières Nations et la négociation avec le Québec et avec le Canada à ces propos. Encore une fois, les organismes des Nations doivent respecter le rôle primordial des chefs et des conseils des communautés individuelles.

Enfin, les communautés des Premières Nations sont chacune autonome sur des questions des terres, ressources et droits qui leur sont propres. À ce niveau, les décisions importantes requièrent normalement une assemblée générale et doivent être prises en accord avec les structures traditionnelles de gouvernance.

Dans toutes ces circonstances, les prises de position et décisions de l'APNQL, des Premières Nations et des communautés locales sur des questions concernant les droits, terres et ressources naturelles ne peuvent pas être prises dans de courts délais.

2.3 Les circonstances socio-économiques des Premières Nations et le problème de l'accès aux ressources naturelles et aux territoires traditionnels

L'établissement des critères de sélection par la Régie de l'énergie qui fait objet du présent dossier en révision fait partie de l'allocation des ressources naturelles limitées qui sont les sites les plus propices au développement de l'énergie éolienne et le droit de vendre cette énergie à Hydro-Québec. L'appréciation du processus et du

² Par exemple, le Grand Conseil des Cris, Eeyou Istchee, le Conseil de la nation Atikamekw, le Mi'gmawei Mawioimi.



résultat de cette allocation et de l'impact de la décision D-2205-201 pour les Premières Nations nécessite une connaissance du contexte. En particulier le manquement aux obligations de consultation et d'accommodement doit être compris à la lumière de la piètre situation socio-économique des Premières Nations du Québec³ et de l'évincement de leurs territoires traditionnels et de l'accès aux ressources naturelles et des bénéfices qui en découlent. Cela prévaut notamment en rapport avec les ressources forestières, l'eau, les mines, le pétrole et le gaz naturel.

Les autochtones sont donc aux prises avec une situation socio-économique plus difficile que celle de la population en générale. L'ensemble des marqueurs socioéconomique indiquent des retards importants des Premières Nations envers la population générale. Les taux d'activités et les taux d'emploi sont moindres que ceux de leurs comparables canadiens et québécois. Les taux de chômage sont près de trois fois celui de la population canadienne et le revenu moyen des autochtones est de plus de 10 000\$ inférieur au revenu moyen canadien. De plus, les sources de revenus divergent passablement puisque l'importance des transferts gouvernements dans la proportion des revenus est beaucoup plus grande pendant que les revenus tirés d'un emploi et des autres revenus sont inférieurs à leurs comparables canadiens.

Au cours des dernières années, l'Assemblée des Premières Nations a présenté devant le Comité permanent des Finances à Ottawa des statistiques à l'effet que pendant que le Canada se targuait d'être parmi les premiers au monde en vertu de l'Indice de développement humain, les Premières Nations se contentaient en fonction des mêmes paramètres d'une soixante-septième place équivalent à un pays en voie de développement.

³ Voir en outre le rapport [*Analyse des conditions socioéconomiques, 1996 et 2001 : Indiens inscrits, Indiens inscrits vivant dans une réserve et ensemble de la population canadienne.*](#)



De plus, la localisation a un impact direct sur les écarts existants avec la population canadienne. En effet, les communautés en milieu urbain ont tendance à profiter de l'effet d'entraînement des municipalités alors que les marqueurs socioéconomiques sont plus près de ceux des canadiens. En contrepartie, les régions rurales et éloignées connaissent des écarts beaucoup plus considérables.

Contrairement à la population canadienne, la population des Premières Nations est plus jeune avec un âge médian de près de 10 ans inférieur à son comparable canadien. Les pressions existantes sur les besoins en éducation et emploi sont d'autant plus importantes.

2.4 Relations avec le Gouvernement du Québec

L'APNQL, représentée par le Chef régional, Monsieur Ghislain Picard, a signé un Engagement politique mutuel avec le Premier ministre du Québec, l'Honorable Jean Charest le 17 juin 2003 selon lequel les deux parties s'engagent à discuter du territoire et des ressources, de la fiscalité et du développement de l'économie⁴. L'APNQL considère qu'il s'agit d'un engagement solennel de la province de considérer et de respecter les droits, le territoire, les activités et les compétences des Premières Nations dans la répartition et le développement des ressources naturelles, cela emporte notamment la consultation des Premières Nations dans les processus décisionnels des ministères et organismes.

D'ailleurs, le Gouvernement du Québec a comme politique de donner une place particulière aux communautés autochtones en matière de développement des ressources naturelles situées en région⁵.

⁴ Voir la pièce [P-3](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

⁵ « Le Secteur énergétique au Québec : Contexte, enjeux et questionnements » ([P-9](#)) section 4,2.5, au soutien de la Demande en révision ré-amendée.



2.5 Les protocoles de consultation de l'APNQL, 2003 et 2005

Depuis au moins les arrêts *Sparrow*⁶ (1990) et *Delgamukw*⁷ (1997), l'APNQL et les Premières Nations réclament le respect par le Québec de l'obligation constitutionnel de les consulter en rapport avec le développement du territoire et l'exploitation des ressources naturelles.

L'APNQL a formalisé cette démarche en 2003. En effet, le Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador fut élaboré à la suite d'une demande du Comité stratégique des Chefs de l'APNQL, formulée lors d'une réunion à Québec, le 15 janvier 2003. Il a été préparé par un groupe de travail mis sur pied par l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador et a été adopté par son Assemblée des Chefs le 18 juin 2003.

Le Protocole de 2003 a été largement distribué via le site Web de l'Institut de développement durable et par le biais des interventions publiques et politiques de l'APNQL.

La reconnaissance du Gouvernement du Québec de l'obligation constitutionnelle de consulter et sa connaissance de ce Protocole ont été confirmées par le ministre autochtones dans un communiqué de presse le 23 juillet 2005 :

Notre détermination est d'autant plus justifiée qu'en novembre 2004 deux jugements rendus par la Cour suprême du Canada dans les affaires *Haïda* et *Taku River* ont marqué une nouvelle étape dans l'évolution récente des relations entre les Autochtones et les gouvernements. Dans ses arrêts, le plus haut tribunal du pays invite l'État à revoir ses façons de faire en matière de consultation des Autochtones et d'accommodement avec eux, lorsque des projets de développement touchent les territoires qu'ils revendiquent.

⁶ [R. c. Sparrow, \[1990\] 1 R.C.S. 1075](#)

⁷ [Delgamuukw c. Colombie-Britannique, \[1997\] 3 R.C.S. 1010](#)



Travaillant déjà activement à la modernisation de ses pratiques, le Québec entend se montrer responsable face à la jurisprudence récente de la Cour suprême. Nous souhaitons ainsi améliorer les relations qu'entretiennent les ministères et les organismes gouvernementaux avec les communautés autochtones. Dans l'état actuel des choses, les cadres proposés par les arrêts Haïda et Taku River nous donnent l'occasion de mieux définir comment nous comptons développer le territoire de façon harmonieuse, en tenant compte de la réalité.

Vers la définition d'une véritable politique de consultation

Pour ce faire, le premier ministre et mes collègues du Conseil des ministres m'ont confié, le 23 juin dernier, le mandat de mettre sur pied un groupe de travail pour définir une politique de consultation des Autochtones. Un représentant spécial, qui sera nommé prochainement, devra proposer une politique de consultation ainsi que des mesures transitoires préalables à son adoption.

À titre de ministre délégué aux Affaires autochtones, je tiens personnellement à ce que les Autochtones participent aux travaux qu'accompliront les ministères les plus concernés. Confiant que nous saurons élaborer une approche qui satisfera le meilleur intérêt de tous les citoyens et de toutes les citoyennes du Québec, j'ai la conviction profonde que nous saurons aussi profiter des propositions de l'Assemblée des Premières nations du Québec et du Labrador quant à la consultation ainsi que des démarches entreprises dans d'autres provinces canadiennes.⁸

Le ministre a prononcé une allocution au même effet le 6 octobre 2005 :

La dernière intervention, et non la moindre, est l'instauration d'une politique de consultation gouvernementale des Autochtones. Les arrêts Haïda et Taku River, ainsi que les situations liées notamment à l'exploitation des ressources naturelles, nous obligent à développer un cadre de référence afin de respecter les principes indiqués par la Cour suprême, soit ceux de la consultation et de l'accommodement. Ainsi, le Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador, élaboré par l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador pour le compte de l'APNQL, en juin 2003, et mis à jour en juin 2005, représentera un

⁸ Communiqué de presse, Secrétariat aux affaires autochtones, « Affaires autochtones et développement du Québec : franchir ensemble une nouvelle étape », le 23 juillet 2005.



document de référence incontournable. Je crois comprendre qu'une dernière version est en préparation et devrait nous parvenir sous peu.⁹

En effet, le Protocole de Consultation dans sa version révisée de 2005¹⁰ a été présenté au Comité stratégique de l'APNQL en juin 2005 (la version obtenue par le ministre Kelly), présentée à l'Assemblée des Chefs au mois d'août 2005 et en octobre 2005, a adopté, par la résolution no. 18/2005. Ce protocole a été publié sur le site Web de l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec du Labrador et a été largement distribué.

Ces Protocoles ont exprimé clairement leur compréhension et leurs attentes quant au devoir de consultation et d'accommodement.

2.6 L'implication de l'APNQL dans le dossier énergétique

La requérante, par le biais de son Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador, intervient régulièrement dans les débats énergétiques de la province. Elle a participé à plusieurs commissions parlementaires et autres processus y compris la Commission sur l'avenir énergétique du Québec, lors de laquelle elle a mis en évidence le besoin de consultation réelle des Premières Nations¹¹.

En effet, elle a pris tous les moyens à sa disposition pour faire connaître sa position concernant l'obligation de consultation et d'accommodement.

⁹ Notes pour l'allocation du ministre délégué aux Affaires autochtones, monsieur Geoffrey Kelley, à l'occasion du Forum autochtone sur la gestion des ressources naturelles et du territoire, Montréal, le 6 octobre 2005.

¹⁰ La pièce [P-10](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

¹¹ Extrait du *Journal des débats* de la Commission permanente de l'économie et du travail du 1^{er} mars 2005 ([P-4](#)) et Mémoire de l'APNQL ([P-5](#)), déposées au soutien de la Demande en révision ré-amendée.



3.0 Les Premières Nations : territoires, traités, revendications et négociations

3.1 Le processus de négociation

Le processus de revendication globale est un long et ardu. La *Politique du gouvernement fédéral en vue du règlement des revendications autochtones* en trace les grandes lignes. Le processus de traitement des revendications commence avec la présentation par la Nation requérante d'un énoncé de sa revendication. Cette revendication est alors examinée par le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien et par le ministère de la Justice. Si la revendication est acceptée, un négociateur est nommé. Il doit obtenir son mandat du gouvernement pour le déroulement des négociations préliminaires qui portent sur l'élaboration d'une entente-cadre dans laquelle sont exposés les paramètres des négociations en vue de la conclusion d'une entente de principe.

Cette dernière contient, à toute fin pratique, les éléments du règlement final puisqu'une fois que les deux parties l'auront parachevée, elle devient l'entente finale. L'entente finale est de plus reconnue par le Canada dans une loi de règlement des revendications. Les droits des autochtones dans l'entente reçoivent la protection de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Les ententes finales de revendication globale portent généralement sur un territoire, l'accès et la gestion des ressources naturelles, le développement économique, les questions environnementales, l'exercice de pouvoirs gouvernementaux et l'administration publique. Dans cette optique, la province elle aussi participe normalement aux négociations.



Comme l'expérience au Québec le démontre (par exemple pour les Innus et les Atikamekw), ce processus prend plusieurs années, voire plusieurs décennies.

3.2 La situation des revendications au Québec en 2005

Aux moments pertinents à l'appel d'offres et au développement éolien qui sont à l'origine de la présente demande en révision ré-amendée, la quasi-totalité du territoire est sous l'effet d'un traité ou est sous revendication d'une ou de plusieurs Nations Autochtones. En grande partie, cette situation est illustrée par la carte « Traités et revendications territoriales globales au Canada », de mai 2004¹². La balance du territoire de la province est également sujette aux droits ancestraux, titres aborigènes et droits issus de traités datant surtout d'avant la Confédération canadienne, tous protégés en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Selon le cas, les droits font l'objet de revendications, pourparlers, négociations formelles ou exploratoires et des échanges d'information entre les Premières Nations et le Gouvernement du Canada et le Gouvernement du Québec. Dans certain cas, l'exploitation du potentiel éolien fait parti des sujets explicitement proposés aux fins de discussions.

Il en résulte que les ministères et organismes de la province, y compris la Régie de l'énergie, savaient ou devaient savoir que le développement éolien associé à l'appel d'offres A/O 2005-03 avait le potentiel d'affecter ces droits.

En terme de territoires et Premières Nations, en plus de zones indiquées à la carte, de tels droits existent et sont revendiqués, notamment, et à titre illustratif seulement, par les Algonquins dans l'ouest de la province, par les Mohawks dans la Vallée du Saint-Laurent, en Montérégie et dans les Laurentides, par les Atikamekw en Mauricie et dans Lanaudière, par les Hurons-Wendat dans la région de Québec, par les Abenakis en Estrie et dans le centre du Québec, par les Malécites sur la rive sud du

¹² Reproduit comme la pièce (P-18) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.



fleuve depuis Québec en passant dans le Bas-du-Fleuve en allant vers la Gaspésie et par les Mi'qmaq en Gaspésie, dans le Bas-du-Fleuve, à l'Île d'Anticosti et aux Îles de la Madeleine. La carte *Les Autochtones du Québec* du Secrétariat aux affaires autochtones donne un aperçu général de la présence des Premières Nations dans toutes les régions¹³.

La problématique est d'autant plus complexe que certains chevauchements existent sur les territoires revendiqués et qu'à cet effet, il est nécessaire de prendre en compte les intérêts de chacune des nations impliquées.

4.0 Le développement éolien et les Premières Nations

4.1 La réalité des éoliennes

De par leur nature, l'implantation d'éoliennes nécessaires afin de produire 2000 MW d'électricité aura des impacts sur le territoire et les ressources naturelles sur lesquelles les Premières Nations détiennent ou revendiquent des droits. Nous référons notamment à la superficie des parcs, à l'empiètement terrestre nécessaire pour les structures, au bruit, au déboisement pour l'emplacement des structures, l'espace en hauteur occupée par les éoliennes et l'ouverture du territoire par des routes et des ajouts au réseau de transmission électrique dans les régions en question.

En plus de ces impacts directs, le développement des éoliennes emporte le choix d'allouer les ressources limitées qui sont les sites les plus propices au développement, c'est-à-dire ayant les vents, la localisation, l'accessibilité et l'accès au réseau de transmission requis. Dans ce sens, il s'agit de choix affectant les

¹³ Voir : http://www.autochtones.gouv.qc.ca/nations/cartes/carte_petitformat.pdf.



compétences et autorités réglementaires des Premières Nations actuelles ou potentielles sur leurs terres traditionnelles et en vertu de leurs droits protégés à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Si les sites propices sont déjà alloués et le développement est déjà fait, les choix et les opportunités économiques des Premières Nations en rapport avec les terres et les ressources naturelles qui leur sont reconnues à l'issue de négociations sur leurs droits se trouvent limités.

4.2 Le premier appel d'offres de 1000 MW¹⁴

Dans l'appel d'offres A/O 2003-02, le Gouvernement du Québec et Hydro-Québec, tout comme la Régie n'ont, à toutes fins pratiques, fait aucune référence à l'obligation constitutionnelle de consultation et d'accommodement dans la proposition de développement éolien en Gaspésie, dans l'établissement des termes de l'appel d'offres, dans la conclusion des contrats et dans leur approbation.

Concrètement, il n'y a pas eu de consultation des Premières Nations Mi'gmaq et Malécite, aucun des contrats retenus n'inclut des investisseurs ou partenaires des Premières Nations, des revenus ou redevances pour des Premières Nations ou encore des contrats de construction, fourniture d'équipement ou emploi pour les Premières Nations. De plus, les Premières Nations n'ont eu aucun rôle dans la planification et l'approbation des sites et des projets. Enfin, la Régie a approuvé huit contrats pour des parcs d'éoliennes pour une capacité totale de 990 MW et la seule soumission ayant une participation des Premières Nations n'a pas été retenue ni approuvée.

¹⁴ Voir : http://www.regie-energie.qc.ca/regie/Decrets/Decret_352-2003_mars03.pdf;
http://www.regie-energie.qc.ca/regie/Decrets/Decret_353-2003_5mars03.pdf;
<http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/3513-03/index.html>;
<http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/decisions/D-2003-69.pdf>;
<http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequbécois/contrats.html>;
<http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/3569-05/mainRequete3569.htm>;
<http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/decisions/D-2005-129.pdf>.



Les Premières Nations dont les droits sont affectés par les éoliennes de l'appel d'offres A/O 2003-02 ont eu un certain contact avec les promoteurs privés au stade des audiences du BAPE (Bureau d'audiences publiques sur l'environnement) et donc après le choix des sites, le design des parcs et l'allocation des terres, la conclusion des contrats et leur approbation par la Régie. Dans ce contexte, et pour les fins de la préparation des études d'impacts, le gouvernement a requis seulement un contact avec les Premières Nations concernant l'exercice des activités traditionnelles et la présence de sites archéologiques.

Suite aux interrogations¹⁵ et à l'intervention de Listuguq par le biais du Listiguq Mi'gmaq Government en juin 2005¹⁶, le BAPE a recommandé au Gouvernement de revoir la prise en considération des préoccupations autochtones dans l'approbation du développement éolien, d'établir des modes de consultation mieux adaptés et des mécanismes d'inclusion des Mi'gmaqs dans la mise en valeur du potentiel d'énergie éolienne en Gaspésie¹⁷.

4.3 Les barrières à l'accès des Premières Nations

Pour les Premières Nations, les barrières à l'entrée à l'industrie de la production d'énergie éolienne comprennent l'accès au capital et l'expertise technique. Pour les Premières Nations, ces barrières sont extrêmement difficiles à surmonter.

¹⁵ BAPE 2.17, pièce DT5, le 19 mai 2005, pages 48-60;

<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/eole-valleau-sables/documents/DT4.pdf>;

<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/eole-valleau-sables/documents/DT5.pdf>.

¹⁶ LMG Mémoire, BAPE 217, DM28, juin 2005 et le témoignage du 14 juin 2005, DT7, pages 25-48;

<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/eole-valleau-sables/documents/DM28.pdf>;

<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/mandats/eole-valleau-sables/documents/DT7.pdf>.

¹⁷ Rapport BAPE 217, septembre 2005, pages 26-27, 47-56, 131;

<http://www.bape.gouv.qc.ca/sections/rapports/publications/bape217.pdf>.



4.3.1 L'accès au capital

Les investissements en énergie sont des investissements intensifs en capital.

Hydro-Québec indique que l'appel d'offres de 2000 MW pourrait générer des investissements de l'ordre de quatre (4) milliards de dollars ou l'équivalent de deux (2) millions de dollars par MW. Pour fins d'illustration, un projet de taille moyenne aux environs de 200 MW entraînera des investissements de l'ordre de quatre cents (400) millions de dollars. En supposant un investissement en équité de 30 %, une somme de cent-vingt (120) millions de dollars est nécessaire pour réaliser le projet. Qui plus est, une somme de deux cent quatre-vingt (280) millions de dollars doit être trouvée en financement à long terme.

Aucune des communautés au Québec n'est en mesure d'assumer cet investissement seule et même au niveau des Nations, peu d'entre elles ont la capacité financière pour entretenir le type de projet considéré.

Même en considérant le critère retenu par la Régie à la grille des critères non-monétaires qui est de 10 % minimum, ce sont douze (12) millions de dollars qui doivent être injectés dans le projet et y être conservés pour une période minimale de dix (10) ans. Alors pour obtenir le pointage maximal, ce ne sont pas douze (12) mais bien trente-six (36) millions de dollars qui devraient être injectés et conservés dans le projet.

En outre de la difficulté à amener les fonds propres nécessaires à la réalisation du projet, l'accès au capital pour le montage financier est extrêmement réduit sinon inexistant pour les communautés.

De plus, non seulement le capital doit être trouvé, mais le coût relié à son obtention doit être le moins dispendieux possible. Comme la charge financière



représente le coût le plus important dans les projets éoliens ou les projets de production d'énergie de façon générale, elle se doit d'être la moins élevée possible.

Cette réalité est reflétée dans l'appel d'offres A/O 2005-003. La majorité des points associés à l'évaluation des soumissions portent sur le prix au kilowatt-heure qui en est la résultante directe. De plus, même au niveau des critères non-monétaires, la capacité financière des partenaires est prise en compte.

Aux besoins financiers globaux se joignent les contraintes liées aux appels d'offre dont les différentes garanties et dépôts associés qui exigent aussi des sommes importantes.

Cela fait en sorte que même si elles participent, le rôle des Premières Nations risque d'être minoritaire ou celle de partenaire passif.

4.3.2 Expertise technique

Aux problèmes d'accès aux capitaux s'ajoutent ceux d'expertise spécifique. Elle se compose des études du vent, du choix des équipements, le design du parc et son intégration au réseau, de la capacité de mener le projet à terme, d'assembler l'équipe de partenaires au projet, de structurer l'équipe de réalisation du projet comprenant les équipements et les infrastructures ainsi que les ressources professionnelles qui y seront associées dont les ingénieurs, l'équipe de gestion, les avocats et autres professionnels et les responsables des opérations.

La capacité réelle de la majorité des communautés se trouve au niveau des infrastructures nécessaires à l'établissement des parcs éoliens. Les chemins d'accès, les ponceaux et les interventions sur les routes tout autant que les fondations et le



montage de l'acier sont des champs d'expertise pour lesquels les communautés ont développé des capacités. Toutefois, ce n'est qu'une partie de l'enveloppe globale des coûts associés au projet et la grille de pondération retenue par la Régie ne présente aucune opportunité de ce côté.

5.0 Le deuxième appel d'offres de 2000 MW¹⁸

Le 10 août 2005, le projet de *Règlement sur le second bloc d'énergie éolienne* et le projet du décret *Concernant les préoccupations économiques, sociales et environnementales indiquées à la Régie de l'énergie à l'égard du second bloc d'énergie éolienne* ont été publiés dans la *Gazette officielle du Québec*.

Suite à cette publication, l'APNQL, par l'entremise de son Institut de développement durable, a entrepris de communiquer avec le ministère des Ressources naturelles et de la Faune.

En effet, dans l'optique d'assurer la participation des Premières Nations, le 23 septembre 2005, Mme Suzy Basile, directrice de l'Institut de développement des Premières Nations du Québec et du Labrador a adressé une lettre à Monsieur Mario Bouchard, sous-ministre associé à l'Énergie et aux Mines revendiquant le droit des Premières Nations d'être consultées et accommodées¹⁹.

Elle n'a jamais eu une réponse à cette lettre. Par ailleurs, certains représentants de communautés individuelles ont échangé de manière informelle avec le Ministère des ressources naturelles et le Secrétariat aux affaires autochtones à ce propos et ont reçu

¹⁸ Voir : http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequbécois/ao_200503/pdf/doc_complet.pdf.

¹⁹ La pièce [P-6](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.



des représentations à l'effet que cette fois, l'appel d'offres ferait une place véritable pour les autochtones.

Tel qu'annoncé le 10 août 2005, le 12 octobre 2005 le Gouvernement du Québec a adopté les deux décrets suivants :

Décret 926-2005 *Règlement sur le second bloc d'énergie éolienne*²⁰, dont l'article 2 prévoit que :

Le distributeur d'électricité doit procéder au plus tard le 31 octobre 2005 à l'appel d'offres de chaque tranche du bloc visé à l'article 1.

Décret 927-2005 *Concernant les préoccupations économiques, sociales et environnementales indiquées à la Régie de l'énergie à l'égard du second bloc d'énergie éolienne*²¹, qui se lit, en partie, comme suit :

Que soient indiquées à la Régie de l'énergie les préoccupations économiques, sociales et environnementales suivantes sur le second bloc d'énergie éolienne : (...)

5. L'apport du projet au développement économique des communautés locales et autochtones.

5.1 Le Programme d'attribution des terres du domaine de l'État pour l'implantation des éoliennes

Le 12 octobre 2005 également le Gouvernement du Québec a adopté le Décret 928-2005 *Concernant l'approbation du programme d'attribution des terres de l'État pour l'implantation d'éoliennes*²².

²⁰ La pièce [P-12](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

²¹ La pièce [P-13](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

²² G.O.Q., partie 2, 15 octobre 2005, no. 41B, pages 5860B-5865B;
http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequbécois/ao_200503/pdf/928-2005-d-tpub.pdf.



Ce programme prévoit l'émission d'une lettre d'intention à chaque soumissionnaire dans l'appel d'offres qui en fait la demande en rapport avec un site qu'il vise pour son projet²³.

5.2 La grille de pondération telle que proposée par Hydro-Québec

Six jours plus tard, soit le 18 octobre 2005, Hydro-Québec a déposé à la Régie²⁴ une demande d'approbation de la *Grille de pondération des critères non monétaires* destinée à être utilisée pour l'appel d'offres A/O 2005-03. Cette demande, rédigée en forme de lettre, mentionne que le Distributeur entend lancer un appel d'offres sur l'énergie éolienne au plus tard le 31 octobre 2005. Toutefois, elle ne demande pas une décision rapide de la part de la Régie, comme Hydro-Québec a déjà fait dans d'autres dossiers²⁵.

La *Grille de pondération de critères non monétaires* (ci-après « la Grille ») proposé par Hydro-Québec réserve 9 points sur 55 pour le développement durable, dont le premier sous-critère (ci-après « le Sous-critère ») se lisait comme suit :

Participation autochtone au projet à la hauteur de 10% et plus :
3 points

Le processus par lequel Hydro-Québec a élaboré cette grille demeure toujours inconnu aux Premières Nations.

²³ Programme d'attribution (<http://www.mrnfp.gouv.qc.ca/territoire/programme/index.jsp>) et lettre d'intention (<http://www.mrnfp.gouv.qc.ca/territoire/programme/programme-lettre.jsp>).

²⁴ La pièce P-14 au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

²⁵ Par exemple, [la requête en modification du Plan d'approvisionnement 2002-2011](#) déposé le 1^{er} mars 2002 (R-3470-2001), qui demande de « RECONNAÎTRE que le Distributeur doit prendre, dans les plus brefs délais, les mesures qui s'imposent dans le circonstances afin d'acquérir une quantité additionnelle d'électricité pour les années 2006-2007, soit 600 mégawatts, selon les modalités décrites dans la pièce HQD-2, document 6 ».



5.3 Le processus suivi par la Régie, la décision D-2005-201 et les Premières Nations

Les intérêts des Premières Nations sont expressément au cœur des préoccupations environnementales, économiques et sociales dictées par le gouvernement au Décret D-927-2005. Il était clair dès le début du procédé menant à la grille de sélection et à la décision D-2005-201, que les exigences de la Constitution demandaient un processus de consultation des Premières Nations.

De plus, comme le démontre le rapport de l'expert Tim Weis, le développement des éoliennes dans le cadre de l'appel d'offres pour le second bloc de 2000 MW seront presque inévitablement sur des terres faisant l'objet de droits issus de traités, de titres ancestraux, de revendications en cours et/ou de droits ancestraux des Premières Nations qui sont membres de la requérante. Il y a là un potentiel que leurs droits et intérêts en seront affectés.

Néanmoins, la Régie n'a pas entrepris de démarches auprès des Premières Nations en vue de les consulter et d'accommoder leurs intérêts et ce, malgré leurs intérêts évidents dans l'ensemble du dossier. Elle n'a pas non plus pris des mesures afin de vérifier et de s'assurer que cette obligation a été respectée par Hydro-Québec.

La Régie a procédé sur dossier, devant un seul Régisseur et en seulement dix jours. Qui plus est, à l'encontre de sa façon de faire habituelle, la Régie n'a publié aucune indication quant aux procédures qu'elle allait suivre. Ainsi, pour prendre qu'un seul exemple, dans le dossier R-3562-2005, dossier entendu sur dossier avec par un seul régisseur, la Régie a publié sur son site Web une lettre dans les deux semaines du dépôt de la requête indiquant la procédure à suivre et le calendrier pour toute personne voulant se faire entendre²⁶.

²⁶ Voir : http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/3562-05/Regie3562/Regie_3562_Echeancier_12avr05.pdf.



Dans le dossier R-3589-2005, par contre, la Régie n'a publié aucune instruction et n'a pas rendu de décision procédurale. Elle a tout simplement rendu sa décision dix (10) jours plus tard.

Du 19 au 28 octobre 2005 la Régie a reçu uniquement les commentaires de trois intéressés, soit :

- la Conférence régionale des élu(e)s de la Gaspésie et des Iles-de-la-Madeleine,
- l'Union des municipalités du Québec, et
- le Comité de travail sur le développement éolien de la Matapédia.

Les préoccupations des sept autres intéressés ne sont parvenues à la Régie qu'après sa décision dans le dossier.

De plus, la Régie a entendu Hydro-Québec concernant les autochtones par un échange de correspondance de dernière heure quant au Sous-critère touchant les autochtones le 27 et le 28 octobre 2005 (et donc à toutes fins pratiques *ex parte*)²⁷.

Le 28 octobre 2005, après l'étude du dossier devant un régisseur seul, M. Gilles Boulianne rend la décision D-2005-201²⁸, sans avoir tenu d'audiences publiques.

En dépit de toutes ces circonstances, avec la décision D-2005-201, le premier banc de la Régie a approuvé la *Grille de pondération des critères non monétaires applicables à l'appel d'offres pour le second bloc d'énergie éolienne de 2000 MW*, tout en demandant à Hydro de modifier le sous-critère de 3 points de la grille de sélection des critères non-monétaires qui se lisait : « Participation autochtone au projet à hauteur

²⁷ Les pièces [P-15](#) et [P-16](#) au soutien de la Demande en révision ré-amendée.

²⁸ Voir : <http://www.regie-energie.qc.ca/audiences/decisions/D-2005-201.pdf>.



de 10% et plus. » de sorte que la participation autochtone soit dorénavant traitée conjointement avec celles des MRC et des municipalités :

(...) afin de mieux refléter l'article 5 des Préoccupations gouvernementales et l'équité envers les communautés locales et autochtones, la Régie considère que le premier sous-critère de 3 points appartenant au critère de développement durable devrait être également accessible aux municipalités et aux MRC et se lire comme suit :

« Participation des municipalités, MRC et communautés autochtones au projet à hauteur de 10 % et plus » sans jamais n'avoir entendu lesdites communautés autochtones.

La démarche choisie par la Régie dans le dossier R-3589-2005, soit de rendre une décision dans un délai de dix (10) jours, sans solliciter des commentaires des intéressés ni les avertir de la démarche, la Régie a rendu impossible une étude approfondie des enjeux et a nié aux Premières Nations la possibilité d'être entendues.

Le délai entre le dépôt de la Demande d'approbation d'Hydro-Québec, le 18 octobre 2005 et la décision D-2005-201, le 28 octobre 2005 n'était pas une période de temps adéquate pour permettre aux Premières Nations de procéder à une analyse de la proposition d'Hydro-Québec relativement à la *Grille de sélection applicable à l'appel d'offres pour le second bloc d'énergie éolienne*, d'obtenir les renseignements et données nécessaires, de formuler ses observations et suggestions à cet égard, d'entamer une consultation interne auprès de ses membres et d'engager les services d'un procureur pour la représenter à la Régie et faire valoir ses observations devant cette dernière. Le choix de la Régie de procéder directement à sa décision sans annoncer la procédure qu'elle allait suivre n'a fait que d'aggraver le problème.

Dans les faits, les Premières Nations ont seulement pris connaissance de l'existence du dossier R-3589-2005 une fois que la décision D-2005-201 a été diffusée



sur le site Web de la Régie, à savoir trop tard pour faire bénéficier la Régie de leurs observations et recommandations.

Une fois la décision D-2005-201 appliquée, le nouveau critère retenu par la Régie fait en sorte qu'un soumissionnaire peut recevoir tous les points en s'associant à des municipalités, sans aucune participation des Premières Nations. En termes pratiques, l'effet est de rendre marginale, voir de complètement anéantir les possibilités pour une Première Nation de tirer des bénéfices directs de l'appel d'offres A/O 2005-203.

Cette situation est le résultat de plusieurs facteurs, entre autres : les gouvernements municipaux représentent une majorité pour chacune des régions, la présence d'infrastructures d'accueil sur ces territoires municipaux est plus importante que la très grande majorité des Premières Nations et les municipalités disposent de capacités et d'instruments financiers supérieurs ainsi que de la présence d'un réseau organisé depuis plus longtemps que les Premières Nations.

En somme, tant dans le processus qu'elle a suivi que dans la décision D-2005-201, par laquelle la Régie a demandé à Hydro-Québec de modifier la *Grille de sélection applicable à l'appel d'offres pour le second bloc d'énergie*, la Régie a complètement omis d'entendre les Premières Nations ou de tenir compte de leurs intérêts.

Elle ne s'est pas penchée sur la question de son obligation de consulter et d'accommoder les Premières Nations alors que sa décision a clairement le potentiel



d'affecter leurs droits et intérêts notamment quant à :

- a) le développement éolien dans des territoires traditionnels reconnus et revendiqués des Premières Nations,
- b) la possibilité qu'un promoteur propose un projet en collaboration avec les Premières Nations, et
- c) les chances réelles d'un projet en collaboration avec les Premières Nations d'être retenu.

5.4 L'appel d'offres 2005-003

Le 31 octobre 2005, Hydro-Québec a lancé l'appel d'offres A/O 2005-002²⁹ en rendant publique le « Document d'appel d'offres »³⁰.

Ce document fixe l'échéancier, mais réserve expressément le droit à Hydro-Québec de modifier les dates, y compris celles de l'Avis d'intention de soumissionner et la date du dépôt des soumissions³¹.

Les exigences minimales pour chaque soumissionnaire comprennent son obligation d'identifier « un site pour le projet qu'il propose »³². Le même jour, Hydro-Québec a émis sa « Formule de soumission »³³ qui vient expliciter à sa section 3.1 l'exigence d'identifier le site, et à l'assortir d'une Lettre d'intention.

²⁹ Voir : http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequebecois/ao_200503/index.html.

³⁰ Voir : http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequebecois/ao_200503/pdf/doc_complet.pdf.

³¹ Section 1.4.

³² Section 3.2(i).

³³ Voir : http://www.hydroquebec.com/distribution/fr/marchequebecois/ao_200503/pdf/formule_soumission.doc.



Le document fixe également les critères d'évaluation³⁴, y compris les « sous-critères reliés au développement durable » auxquels sont attribués neuf points, dont trois points pour :

« Participation des municipalités, M.R.C. et communautés autochtones du Québec au parc éolien à la hauteur de 10 % et plus »³⁵.

6.0 Conclusion

Avec le lancement de l'appel d'offres A/O 2005-003 le 31 octobre 2005, l'absence de consultation et d'accommodement des Premières Nations s'est concrétisée. Les soumissionnaires pouvaient obtenir tous les points sans aucune implication des Premières Nations. Le développement des ressources éoliennes dans les territoires traditionnels procède sans la participation des Premières Nations dans la prise de décisions et l'activité économique en question.

La décision de la Régie de 2005-201 est ouverte à la révocation et à la révision. Bien que l'appel d'offres soit en cours, rendant la recherche de solutions plus complexe, la Régie possède les pouvoirs nécessaires pour accorder et doit accorder des conclusions qui permettent un processus et des mesures de fond qui rencontre les exigences de la *Loi constitutionnelle de 1982* en rapport avec l'actuel appel d'offres et à titre de principe réglementaire ou générique.

³⁴ La division 3.3 et le tableau 3.1.

³⁵ La division 3.3 (iv) et le tableau 3.2.