

D-97-43

R-3366-96

26 novembre 1997

PRÉSENTS :

M. Jean-Paul Théorêt
M. René Brisebois
M. Robert-Paul Chauvelot

Régisseurs

Association des consommateurs industriels de gaz (ACIG)

Demanderesse

vs

Société en commandite Gaz Métropolitain (SCGM)

Intimée

Requête demandant la tenue d'une enquête publique et l'émission de certaines ordonnances relativement à des pratiques illégales de vente, fourniture et cessions de capacité de transport de gaz par un distributeur de gaz [Articles 19(3) et (5), 37, 39, 42, 52 et 69 de la *Loi sur la Régie du gaz naturel*, L.R.Q., c. R-8.02] et depuis le 2 juin 1997 Articles 31 (4) et (5), 35, 53, 77 et 116 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*, 1996 c. 61]

1. REQUÊTE

Les principales demandes de l'ACIG sont :

- **tenir** une enquête publique quant à toute pratique de la part de l'intimée à l'effet d'interrompre les clients interruptibles à l'intérieur de la franchise aux fins d'effectuer des transactions de ventes de gaz ou de cessions de capacité de transport à l'extérieur de la franchise;
- **déclarer** expressément que toutes les transactions hors franchise déjà effectuées par l'intimée par le passé ou planifiées pour l'année 1996-1997 sont illégales et contraires aux dispositions de la loi ou du tarif et des contrats conclus sous son empire;
- **enjoindre** l'intimée SCGM de mettre fin immédiatement à toutes telles transactions hors franchise et de s'abstenir d'en effectuer à l'avenir;
- **ordonner** l'intimée SCGM d'indemniser financièrement tous les clients interruptibles qui ont subi des pertes financières ou autres dommages en raison des interruptions décrétées par le passé aux fins d'effectuer lesdites transactions hors franchise.

Dans la mesure où l'intimée elle-même aurait encouru des pertes financières comme conséquence desdites transactions, **ordonner** que lesdites pertes soient assumées entièrement par les associés de l'intimée et non par les usagers.

Dans la mesure où l'intimée aurait réalisé un profit sur lesdites transactions, **ordonner** que ledit profit soit utilisé aux fins d'indemniser les clients interruptibles qui ont subi un préjudice en raison desdites transactions hors franchise;

- **ordonner** à l'intimée de rembourser à la demanderesse la totalité des honoraires et déboursés encourus par celle-ci en rapport avec la présente requête.

2. PROCÉDURE

À la suite du dépôt de la requête de l'ACIG, la Régie émettait le 18 février 1997 une décision procédurale (D-97-09) afin d'encadrer le débat et fixait l'audition de la requête au 8 avril 1997.

Le 21 avril 1997, les parties demandaient à la Régie une suspension de l'instance afin de poursuivre des pourparlers dans le but de négocier un règlement à l'amiable.

Le 26 mai 1997, la demanderesse informait la Régie que les pourparlers dans cette affaire n'avaient pas porté fruit et demandait que la cause soit reportée au rôle.

Des audiences furent tenues les 21 avril, 18, 19, 20, 21 août et les 8 et 17 septembre 1997.

Le 13 août 1997, la demanderesse demandait que les témoins qu'elle désirait faire entendre ayant été ou étant à l'emploi de l'intimée, soient entendus en l'absence l'un de l'autre et qu'ils soient enjoins de ne pas discuter de leur témoignage respectif pendant toute la durée de leur comparution devant la Régie.

Le 19 août 1997, la Régie rendait sur le banc une décision accueillant la demande de l'ACIG et ordonnait l'exclusion des témoins suivants :

- Monsieur Michel Gourdeau, Vice-président, Services énergétiques, Hydro-Québec.
- Monsieur Thierry Vandal, Vice-président, Planification stratégique et développement., Hydro-Québec
- Monsieur Jean-Pierre Bélisle, Conseiller principal, Approvisionnements gaziers, Gaz Métropolitain.
- Monsieur Pierre Mandeville, Travailleur autonome.

Ont témoigné pour la demanderesse :

- M. Herb Vander Veen, Consultant dans le domaine de l'énergie, principalement de l'électricité et du gaz naturel.
- M. Jacques Bourque, Ingénieur, Surintendant des services aux opérations, Kronos Canada Inc.
- M. Michael Mazarello, Directeur, approvisionnements ICI Canada Inc.

A témoigné oralement et par écrit pour l'intimée :

- M. Gérard Forget, Directeur, Approvisionnements gaziers, Gaz Métropolitain.

Ont témoigné par écrit, Mmes Carole Perron et Sylvie Durand, MM. Pierre Despars, Jacques Laroche, Yves D'Amour, André Boulanger, Jean-Pierre Noël, tous à l'emploi de l'intimée.

3. PREUVE ET POSITION DES PARTIES

3.1 Preuve de l'ACIG

La demanderesse allègue que SCGM procède présentement à certaines pratiques de vente, de fourniture et de cessions de capacité de transport de gaz en contravention de la lettre et de l'esprit des dispositions pertinentes de la loi ou du tarif approuvé en vertu de celle-ci.

Elle soumet que, lors de l'audition au mois de juin 1996 de la requête tarifaire de l'intimée (R-3351-96, Phase II), le témoignage rendu par M. Gérard Forget, responsable des approvisionnements gaziers de SCGM, démontre que l'intimée prévoit interrompre ses clients en service interruptible au cours de l'année témoin 1996-1997 aux fins d'effectuer des transactions hors franchise, jugées plus payantes que les ventes aux clients en service interruptible de la franchise.

Selon la demanderesse, la preuve dans ce dossier démontre également que de telles transactions hors franchise étaient non seulement planifiées pour l'année témoin 1996-1997, mais que des transactions semblables ont été effectuées par SCGM au cours des années 1993, 1994, 1995 et 1996.

La demanderesse soumet que ces transactions hors franchise sont inopportunes et illégales et qu'elles causent un préjudice aux clients en service interruptible de SCGM dont la plupart sont des membres de l'ACIG.

Elle est d'avis que la raison d'être du tarif interruptible est de permettre à SCGM d'utiliser ce bassin de clientèle comme source d'approvisionnement d'appoint pour alimenter ses clients en service continu en période de pointe. Il n'a jamais été question, et SCGM n'a jamais demandé à la Régie la permission d'utiliser les interruptions aux fins d'effectuer des transactions de cession de capacité de transport ou de vente de gaz à l'extérieur de sa franchise.

La demanderesse soumet que les transactions hors franchise effectuées, dans ces circonstances, sont illégales et contraires, entre autres, aux dispositions de l'article 52 de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* (Art. 77 *Loi sur la Régie de l'énergie*).

Elle est d'avis qu'il est illégal pour le distributeur d'ainsi rediriger hors de sa franchise le gaz destiné à ses clients en service interruptible, à moins d'avoir obtenu une dispense expresse de la Régie conformément à l'article 54 de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* (Art. 79 LRÉ), laquelle n'a aucunement été mise en preuve lors des auditions tenues relativement à cet aspect de la cause tarifaire pour l'année témoin 1996-1997 (R-3351-96, Phase II).

La demanderesse soumet en outre, qu'il est inopportun et illégal pour l'intimée d'imputer à ses activités réglementées les résultats financiers (dépenses et revenus) de transactions effectuées en dehors de sa franchise même si, comme elle l'a prétendu au cours des audiences de la cause tarifaire 1996-1997 (R-3351-96, Phase II), de telles transactions sont effectuées pour réduire le coût de service de l'ensemble de la clientèle.

Elle estime qu'il n'appartient pas aux clients en service interruptible, sur une base individuelle, de faire les frais de mesure d'économies que l'intimée SCGM peut juger à propos d'apporter de temps à autre pour le bénéfice de l'ensemble de la clientèle.

La demanderesse a déposé au soutien de ses allégations les pièces ACIG 20 à 37.

Elle a également fait témoigner au soutien de ses allégués MM. Vander Veen, Bourque et Mazarello.

L'essentiel du témoignage de M. Vander Veen est à l'effet qu'en trente ans de pratique comme consultant dans le domaine de l'énergie, il n'avait jamais eu connaissance que des distributeurs procédaient à des interruptions de leurs clients dans la franchise pour effectuer des ventes hors franchise.

Selon le témoin, les normes appliquées dans l'industrie gazière, tant canadienne qu'américaine, démontrent que les clients en service interruptible ne sont interrompus que lorsque la capacité

ou l'approvisionnement en gaz sont requis pour répondre à la demande des clients de la franchise en service continu. Il cite en exemple les tarifs de différents distributeurs gaziers canadiens et américains.

D'autre part, M. Vander Veen est d'avis que le volet 1 du tarif 5 de SCGM comporte une garantie quant à la disponibilité du service. La formulation, selon le témoin, implique qu'il y a une attente raisonnable des clients interruptibles de recevoir le service quand la capacité de transport et les approvisionnements en gaz sont non requis par les clients en service continu dans la franchise.

Pour M. Vander Veen, la seule façon qu'a SCGM pour effectuer des ventes hors franchise est de créer un excédent de capacité en maintenant les interruptions décrétées chez certains clients ou en interrompant d'autres clients.

Le témoin est d'avis que SCGM, en tant que monopole d'un service public, a l'obligation de répondre d'abord et avant tout aux besoins des clients de la franchise.

Même si SCGM a comme mandat de minimiser le coût de service en maximisant ses revenus, elle ne peut le faire au détriment de ses clients interruptibles, soutient M. Vander Veen. À cet égard, il recommande à la Régie d'ordonner à SCGM de développer, pour intégration au tarif publié, les critères d'interruption pour les clients du tarif interruptible, ainsi que la procédure d'avis d'interruption et de retour au service.

Ces critères et procédures pourraient être développés en tenant compte des caractéristiques opérationnelles de SCGM, ainsi que de sa planification de sa capacité de transport et de la fourniture du gaz disponible.

Par ailleurs, les témoins Bourque et Mazarello font valoir qu'en aucun temps les représentants de SCGM, avec qui ils négocient leurs achats, ne leur ont fait part que l'augmentation importante des interruptions pour les années 1995/96, et 1996/97 était due en partie aux ventes effectuées hors franchise. Ces affirmations sont soutenues par les diverses correspondances adressées par les représentants de SCGM sur l'état et les prévisions des interruptions.

Selon leur compréhension des discussions avec les représentants de SCGM, les clients en service interruptible doivent s'attendre à être interrompus en période de pointe, notamment durant les périodes froides, afin que SCGM réponde à la demande des clients en service continu dans la franchise.

Les témoins soulignent également qu'avant le début de la période hivernale ils reçoivent, des représentants de SCGM, un estimé du nombre de jours d'interruption et c'est en se basant sur ces estimés qu'ils gèrent leur besoin des différentes sources d'énergie qu'ils utiliseront durant cette période.

Ayant été avisés par SCGM que les périodes d'interruption seraient plus longues pour l'hiver 1995/1996, les témoins déclarent avoir contracté du gaz d'hiver du tarif 5 volet 2, afin d'éliminer ou réduire au minimum les interruptions prévues.

Malgré ce fait, les témoins affirment avoir subi un nombre important de jours d'interruptions dont certains en plein milieu du mois d'avril, situation qu'ils n'avaient jamais vécue auparavant. Ces interruptions non prévues ont eu comme conséquence principale de les obliger à acheter de façon urgente du mazout pour continuer leurs opérations.

Selon les témoins, la situation des interruptions était similaire pour l'année 1996/1997 et l'écart important entre les prévisions d'interruptions soumises par SCGM et les interruptions réelles ont affecté leurs différentes sources d'approvisionnement des combustibles nécessaires aux opérations de leurs usines.

L'ACIG a déposé, au soutien des affirmations de ses témoins, les pièces ACIG 1 à 19 inclusivement.

3.2 Preuve de SCGM

Le principal témoin de SCGM, M. Forget, explique en détail la nature des transactions hors franchise et les circonstances qui ont amené le distributeur à les effectuer.

Il ressort de ce témoignage que, basés sur les données budgétaires de 1995-96, les outils de transport et d'entreposage contractés en fonction de leur capacité journalière à alimenter la franchise et à répondre à la demande de pointe des clients en service continu, dégageaient une capacité excédentaire de 79.2 MMPC/J.

Dans le but de réduire au minimum les coûts d'opération, il était alors essentiel d'optimiser les outils de transport et d'entreposage et à cette fin, deux options s'offraient à la Société soumet le témoin. :

- trouver un marché alternatif qui utiliserait les capacités excédentaires disponibles;
- réévaluer la mixture des outils.

Le marché alternatif

Selon le témoin, ce marché a été constitué, au fil des années, par des clients interruptibles. Ce bassin de clients, dont le profil de consommation répondait aux besoins d'écoulement des excédents, s'est développé de façon importante de sorte qu'au cours des ans, la mixture des outils d'approvisionnement a été ajustée compte tenu de l'importance de ce bassin dans la franchise.

La Société n'a donc pas spécifiquement contracté de capacité de transport et d'entreposage en pointe pour les clients interruptibles, mais elle a tenu compte de l'existence de ce bassin de clients dans le choix de ses outils pour ainsi pouvoir les optimiser et par le fait même, réduire ses coûts unitaires d'approvisionnement.

La deuxième alternative n'a pas été retenue puisque la mixture des outils d'approvisionnement pour desservir uniquement la demande des clients en service continu se serait avérée trop dispendieuse.

Pour M. Forget, la mixture des outils d'approvisionnement que détient SCGM permet de desservir, au moindre coût possible, le marché ferme continu sur la pointe et le marché interruptible qui est à l'extérieur des journées de pointe.

Par ailleurs, compte tenu qu'il n'y a pas toujours un appariement entre les prévisions de la Société et les besoins réels, il en résulte des excédents de capacités tant sur la pointe que sur la saison. Bien que la Société ait déployé tous les efforts pour un meilleur appariement des outils et de la demande, elle constate qu'au fil des ans la demande en franchise n'a pas été suffisante pour écouler les capacités excédentaires, déclare le témoin.

À cet égard, la Société a présenté devant la Régie, lors du dépôt des dossiers des diverses causes tarifaires, des prévisions traitant des cessions de capacité ou des ventes hors franchise. Dans chacun de ces dossiers, la requête pour l'ajustement des tarifs tenait compte de l'impact financier favorable de ces ventes. De plus, la ventilation des informations présentées démontrait clairement que ces transactions pouvaient être réalisées soit en hiver, soit en été, soutient le témoin.

M. Forget admet que dans la mesure où ces transactions sont réalisées en hiver, celles-ci ont naturellement un impact sur le niveau d'interruptions puisque, par le fait même, la capacité cédée fait en sorte de limiter celle disponible pour l'alimentation de la franchise.

Mais le marché secondaire offrant de plus en plus d'opportunités pour la poursuite de l'optimisation économique des capacités, la capacité de transport excédentaire, qui par le passé était mise à la disposition du service interruptible, a été utilisée pour desservir un marché à l'extérieur de la franchise.

Le témoin rappelle à ce sujet, que le dossier tarifaire 1994-95, présenté à la Régie, montrait des prévisions où les cessions représentaient la totalité de la capacité excédentaire, à une valeur de récupération plus importante, vu l'émergence d'un marché secondaire plus accessible. Les tarifs ont été préparés en prenant avantage de cette récupération.

Il en est de même pour les plans d'approvisionnement 1995-96 qui prévoyaient une cession de capacité de 3,3 Bcf à l'extérieur de la franchise produisant un impact favorable sur les tarifs de l'ordre de 3,1 MM\$.

Selon M. Forget, les conditions de marché ont été, au cours de l'hiver, influencées par l'effet climatique rigoureux qui a prévalu dans le nord-est de l'Amérique. Dès le début novembre, les températures ont été de beaucoup supérieures à la normale. Tout au cours de l'hiver, la température a influencé le processus de planification des approvisionnements de façon importante, passant d'un extrême au-dessus des normales à un extrême au-dessous des normales. Ces conditions ont fait en sorte que les niveaux d'entreposage dans l'Est ont été utilisés beaucoup plus tôt que prévu, si bien qu'au cours de l'hiver, il y a eu des défauts de livraison. Par le fait même, les conditions de prix sur les marchés secondaires ont atteint un niveau sans précédent.

La Société a donc profité de ces conditions de marché pour procéder à des cessions

additionnelles de capacité non prévues au budget pour près de 1,0 Bcf et ce, afin d'optimiser la valeur de récupération globale de ses capacités de transport et d'entreposage et ainsi en faire bénéficier ses usagers, ces revenus étant traités de la même façon que les revenus générés à même les ventes faites dans la franchise.

Malheureusement, au cours de la saison, la Société a dû elle aussi faire face à des défauts de livraison, ce qui a contribué à faire en sorte que le plan d'approvisionnement a été amputé de près de 1,5 Bcf sur la saison. D'autre part, au cours de l'été, la Société a procédé à la mise en marché de 3,2 Bcf de capacité excédentaire. Finalement, des services d'échange et d'équilibrage ont été offerts, tout au cours de l'année, à des intervenants à l'extérieur de la franchise. L'ensemble de ces transactions a permis la récupération de 9,6 MM\$, déclarait M. Forget.

En ce qui concerne les interruptions de 11,7 Bcf pour l'année témoin 1995/96, soit 2,9 Bcf de plus que celles soumises à la Régie lors du dossier tarifaire, ce dépassement s'explique, selon M. Forget, principalement par une croissance de la demande en hiver de 6,3 Bcf non prévue au dossier, par des défauts de livraisons de 1,7 Bcf, et par 1,0 Bcf de cession additionnelle hors franchise, venant ainsi limiter la capacité à desservir les clients de la franchise.

Néanmoins, un échange de capacité de 0,5BCF est venu réduire d'autant la capacité de la franchise utilisée pour les ventes additionnelles hors franchise, et l'achat de capacité additionnelle de 5,6 BCF par les clients interruptibles en Volet 2 est venue répondre en parties à la demande d'hiver non prévue au dossier.

Malgré ce haut niveau d'interruptions, M. Forget soutient qu'à l'exception de quelques cas isolés, le nombre de jours d'interruptions prévu au tarif a été respecté. Ceci confirme, selon lui, que les clients en service interruptible ont été traités sans préjudice et conformément aux conditions prévues au tarif 5.

D'autre part, il est d'avis que le niveau d'interruptions ne peut être dissocié de la croissance du marché interruptible des dernières années. Ce marché est passé de 45,9 Bcf en 1990-91 à 68,2 Bcf en 1995-96. Il s'agit d'une croissance de 22,3 Bcf et ce, principalement au cours des deux dernières années, période qui correspond également à celle où les prix des produits substitués ont subi une forte pression à la hausse, ce qui explique que les clients interruptibles soient davantage attirés par les conditions de prix avantageux du gaz naturel.

Par ailleurs, toute la gestion des interruptions est complexe, souligne M. Forget, car à la fin de la saison, il faut arriver à une équité à l'intérieur des différents paliers du tarif interruptible . En expliquant les différents facteurs dont il doit tenir compte dans la gestion des interruptions, notamment la demande, la prévision de la température, le niveau sécuritaire des inventaires et le niveau saisonnier d'interruptions, M. Forget souligne que son service revoit constamment ces facteurs pour établir leurs prévisions qui sont en hiver révisées quotidiennement.

D'autre part, lorsque son service planifie les interruptions en tenant compte de ces facteurs, celles-ci se font par blocs de jours d'interruptions, ce qui veut dire que lorsqu'il y a des ventes hors franchise réalisées dans la même période, ce n'est pas nécessairement ces ventes qui ont créé ces interruptions, soutient M. Forget, qui rappelle que toute la gestion des interruptions est basée sur des prévisions qui ne se matérialisent pas toujours.

Le témoin déclare qu'au cours des dernières années, l'objectif de la stratégie d'approvisionnement a été d'optimiser l'utilisation des outils de transport et d'entreposage, dans une perspective de maintenir un approvisionnement au moindre coût possible pour l'ensemble des usagers.

Pour ce faire, la Société a périodiquement procédé à des cessions de capacité hors franchise dans le but de réduire les tarifs aux usagers de la franchise. Les gestes posés relativement à ces transactions ont toujours été clairement présentés à la Régie, dans le cadre des causes tarifaires ou des dossiers de fermeture.

Quant à la qualité du service offert aux clients en service interruptible, celle-ci a toujours été conforme à ce qui était prévu au tarif. Le niveau d'interruptions auquel ces clients ont dû faire face a toujours été à l'intérieur du niveau prévu dans les divers dossiers présentés à la Régie à l'exception de l'année 1995-96, soutient le témoin.

Le témoin est d'avis qu'il est du devoir de la Société de poursuivre, tant dans ses activités en franchise que hors franchise, tous les efforts nécessaires à l'amélioration de la compétitivité du gaz naturel pour ainsi en faire bénéficier les clients de sa franchise.

4. PLAIDOIRIES

4.1 Plaidoirie de M^e Guy Sarault et M^e Christian Immer

L'existence des transactions hors franchise et leur impact

Selon M^e Sarault, la preuve a démontré clairement que, depuis plusieurs années, des clients du tarif 5 ont été interrompus dans la franchise de SCGM en raison de transactions de cessions de capacité de transport ou de ventes hors franchise effectuées par la Société.

L'existence de ces transactions et leur impact sur les interruptions à l'intérieur de la franchise sont non seulement admis par l'intimée, mais on peut aussi les quantifier assez précisément pour les années 1991-92 à 1996-97 inclusivement, soutient M^e Sarault.

Pour le procureur de l'ACIG, ce lien étroit entre les transactions hors franchise et les interruptions prévues au budget pour la saison d'hiver est confirmé dans plusieurs passages du témoignage écrit de M. Forget et corroboré par M. Gourdeau et M. Bélisle lors de leur contre-interrogatoire.

Par ailleurs, M^e Sarault soumet que l'impact de ces transactions sur les interruptions ne se limite pas aux seules journées d'interruptions qui coïncident avec une livraison à l'extérieur de la franchise, puisque les témoins de SCGM ont confirmé que des transactions effectuées à même les stocks d'entreposage chez Union Gas entraîneraient nécessairement, une réduction correspondante des inventaires d'entreposage requis pour approvisionner la franchise plus tard dans l'année. Il rappelle à cet égard le témoignage de M. Bélisle confirmant que les interruptions inattendues qui ont été décrétées au mois d'avril 1996 étaient attribuables à l'épuisement des

stocks d'entreposage.

De l'avis de l'ACIG, il est incontestable que toutes les transactions hors franchise effectuées à partir de l'entreposage antérieurement au mois d'avril 1996 ont contribué à l'épuisement des stocks d'entreposage à l'origine de ces interruptions.

Compte tenu que l'intimée connaissait ou devait connaître l'impact de ces transactions sur les inventaires d'entreposage, il est aberrant, soumet M^e Sarault, de constater que celles-ci se sont poursuivies jusqu'à tard au printemps 1996, comme le démontre la dernière transaction effectuée à partir de l'entreposage qui a été conclue le 29 mars 1996 pour livraison le 2 avril 1996.

Bien que l'ACIG ne s'est jamais objectée et ne s'objecte toujours pas à ce que SCGM cède ainsi de véritables excédents de capacité aux fins d'optimiser l'utilisation de ses outils de transport et d'entreposage et ainsi, réduire le coût de service à l'intérieur de la franchise, il y a toutefois une différence entre de telles transactions d'optimisation et des ventes occasionnant des interruptions de service à l'intérieur de la franchise. Dans ce dernier cas, la prétendue optimisation se fait aux dépens d'une catégorie bien précise d'usagers, soumet M^e Sarault.

À cet égard, l'ACIG soumet que l'absence d'informations claires et précises à ce chapitre dans les dossiers tarifaires des dernières années soutient entièrement son affirmation à l'effet que la Société n'a jamais demandé la permission, ni même informé la Régie de son intention d'utiliser les interruptions aux fins d'effectuer des transactions de cession de capacité de transport ou de ventes de gaz à l'extérieur de sa franchise.

L'illégalité des transactions hors franchise

Il est vrai, reconnaît M^e Sarault, qu'il n'y a rien dans la Loi sur la Régie, le tarif ou les contrats en service interruptible limitant le pouvoir de SCGM d'interrompre des clients à sa guise, en autant que le nombre de jours d'interruptions soit à l'intérieur des limites maximum prévues à l'article 4.1 du tarif 5.

Néanmoins, rappelant le témoignage de M. Herb J. Vander Veen à l'effet qu'il y a un standard ou usage dans l'industrie du gaz selon lequel il est reconnu que des clients ne peuvent être interrompus aux fins de détourner du gaz en dehors de la franchise pour laquelle le distributeur détient un monopole, M^e Sarault soumet que l'existence d'un tel usage dans l'industrie permet d'invoquer les dispositions de l'article 1434 du Code civil prévoyant que :

« Le contrat valablement formé oblige ceux qui l'ont conclu non seulement pour ce qu'ils y ont exprimé, mais aussi pour tout ce qui en découle d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi. »

Sur cet élément, plaidant également pour l'ACIG, M^e Christian Immer fait valoir que la notion d'usage et ses conséquences juridiques sont démontrées à l'article 1426 du Code civil du Québec (C.c.Q.), qui s'applique à tout contrat intervenu après 1994 et établit les principes applicables en matière d'interprétation des contrats.

De plus, M^e Immer soumet que les articles 1426 et 1434 C.c.Q. prévoient explicitement qu'un tribunal peut s'appuyer sur les usages afin d'interpréter des contrats ou de fixer leur contenu

obligationnel.

Pour M^c Immer, non seulement se doit-on de considérer l'usage pour interpréter les termes du contrat, mais en outre, l'usage peut faire partie du contenu obligationnel du contrat même. Ainsi, en déterminant quelle est l'étendue des droits accordés par un contrat, il faudra tenir compte non seulement de ce qui y est explicitement reconnu, mais également de tout ce qui découle de l'usage. Il cite à cet égard les articles 1434 du C.c.Q. et 1024 du C.c.B.-C.

Violation de la politique d'interruption et fausses représentations aux usagers

Même s'il est vrai que la loi, le tarif ou les contrats en service interruptible sont silencieux quant aux circonstances dans lesquelles un client peut être interrompu, l'ACIG soumet que la preuve documentaire déposée au dossier démontre que l'intimée n'a jamais mentionné les transactions hors franchise comme étant une cause d'interruption de service à l'intérieur de la franchise.

Pourtant, des représentations spécifiques quant aux causes d'interruption ont non seulement été effectuées au début de chaque saison, tant verbalement que par écrit (politique d'interruption), mais dans le cas de l'année 1995-96, des lettres circulaires ont été expédiées aux clients interruptibles aux fins d'expliquer le haut niveau d'interruptions au cours de cette année particulière.

L'ACIG est d'avis que, dans la mesure où c'était son intention d'interrompre les clients pour permettre les transactions hors franchise, l'intimée a sciemment ou, à tout le moins, par négligence, camouflé ces transactions comme source potentielle d'interruption à l'occasion des représentations formelles qui ont été faites à la clientèle au début de chaque saison. De l'avis de l'ACIG, il s'agit là d'un cas sérieux de fausses représentations qui engage la responsabilité de la Société. L'article 1401 de notre Code civil prévoit d'ailleurs que « *Le dol peut résulter du silence ou d'une réticence* ».

De plus, la lettre circulaire du 2 février 1996, adressée à tous les usagers du tarif 5 les informant qu'une température plus froide que la normale et une demande plus forte que prévue des clients industriels a fait passer le niveau d'interruptions de 9,0 à 13,0 Bcf, consiste en de fausses représentations en ce que non seulement on omet de mentionner les transactions hors franchise effectuées jusque là comme source contributoire des interruptions mais que, par la suite, l'intimée a continué à effectuer quelques 20 transactions hors franchise entre le 27 janvier et le 18 février 1996 causant davantage d'interruptions.

Cette lettre coïncide également, avec l'envoi le 3 février 1996, d'un avis d'interruption à la Société Kronos en vertu duquel ce client a été interrompu du 4 au 8 février 1996, soit précisément pendant la période de livraison visée par plusieurs des transactions hors franchise mentionnées ci-dessus.

C'est donc à dire qu'au moment d'envoyer cette lettre du 2 février 1996, l'intimée savait pertinemment que plusieurs transactions hors franchise effectuées via des détournements TCPL (Waddington) ou encore à partir de l'entrepôt (Dawn/Parkway Union) avaient déjà et continueraient de provoquer des interruptions dans la franchise. L'omission de mentionner ce fait important constitue un cas évident de fausses représentations engageant la responsabilité de

l'intimée, soumet l'ACIG.

Pour l'ACIG, il en est de même de la lettre que faisait parvenir SCGM le 17 mai 1996 car à l'instar de celle du 2 février, l'intimée a sciemment ou, à tout le moins par négligence, camouflé les transactions hors franchise comme étant une cause importante d'interruption pendant l'année 1995-1996.

Selon M^e Immer, des directives émises par une partie contractante ont déjà été reconnues par les tribunaux comme une source fiable pour interpréter l'intention des parties et cite à cet égard divers textes de jurisprudence et de références légales.

Détournement du gaz livré en vertu des contrats d'achat/revente

Selon M^e Sarault, compte tenu que la totalité des clients interruptibles de SCGM sont en service d'achat/revente et que ce sont eux qui livrent au distributeur, à la frontière de l'Alberta, tout le gaz qu'ils prévoient consommer à leurs installations, il s'ensuit nécessairement que, à chaque fois qu'ils sont interrompus au-delà de ce qui était prévu pour chacun, c'est leur gaz à eux, celui qu'ils ont acheté de leur propre fournisseur, que l'intimée redirige ainsi vers une autre destination à l'extérieur de la franchise.

Il s'ensuit que toutes les interruptions du client au-delà du volume prévu pour lui, procurent à SCGM des excédents de livraison lui permettant de rediriger le gaz à une destination de son choix, que ce soit à l'intérieur ou à l'extérieur de la franchise.

De l'avis de l'ACIG, ces détournements sont contraires à l'obligation qui incombe à l'intimée, en vertu des contrats d'achat/revente, à l'effet de recevoir et livrer au brûleur tout le gaz livré par le client à la frontière de l'Alberta. De plus, cette pratique est contraire aux dispositions de l'article 52 de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* (Art. 77 LRÉ) et en violation des conditions du volet 1 du service interruptible

Les conditions du volet, suggère clairement que, sauf pour le gaz d'hiver, les clients du volet 1 seraient desservis en priorité et ne seraient pas interrompus pour desservir des clients du volet 2, même si ces derniers étaient disposés à payer plus cher, soumet M^e Sarault.

Si, selon cette logique, les clients du volet 1 ne peuvent être interrompus pour approvisionner des clients du volet 2, même si ces derniers sont prêts à payer un prix plus élevé, il s'ensuit nécessairement que la même règle devrait s'appliquer à l'égard de clients situés à l'extérieur de la franchise, soumet M^e Sarault.

Par ailleurs, l'ACIG est d'avis que, contrairement à ce que prétend l'intimée, les transactions hors franchise effectuées particulièrement au cours de l'année 1995-96 avaient pour seul but de permettre à l'actionnaire de SCGM de réaliser le rendement autorisé pour cet exercice financier et non pas pour en faire bénéficier l'ensemble des usagers.

L'ACIG en conclut que le secteur des approvisionnements gaziers, à l'instar des autres départements de la Société, a été mis à contribution pour permettre à la Société de boucler l'année sans encourir un manque à gagner pour l'actionnaire.

L'ACIG est d'avis que la décision à être rendue par la Régie en la présente instance sera lourde de conséquences pour l'avenir puisque la nouvelle loi a abrogé l'article 36 de l'ancienne loi prévoyant le remboursement aux usagers des trop-perçus de rendement. Ce qui veut dire que, pour l'avenir, toute décision reconnaissant la légitimité de ces transactions procurerait un outil précieux au distributeur lui permettant non seulement de rattraper un manque à gagner anticipé, comme ce fut le cas en 1995-96, mais aussi de réaliser des surplus de rendement pour le seul bénéfice des actionnaires. Comme chèque en blanc, il est difficile d'imaginer pire, soutient l'ACIG .

La demanderesse est d'avis que, malgré le silence relatif de la loi, du tarif et des contrats quant aux circonstances dans lesquelles SCGM peut interrompre un client, la preuve présentée au soutien de son argumentation est amplement suffisante pour appuyer sa position à l'effet que toutes ces transactions étaient illégales et contraires aux obligations de SCGM comme distributeur.

L'ACIG croit que la Régie devrait rappeler au distributeur que l'exploitation d'un monopole n'est pas un droit, mais plutôt un privilège, qui comporte des obligations envers la clientèle qui n'a aucun choix autre que SCGM pour obtenir la livraison de son gaz naturel.

Parmi les obligations qui incombent au distributeur en vertu de ce monopole, l'ACIG croit que celle de desservir la clientèle du Québec, en priorité à celle de l'extérieur, est la plus évidente de toutes. On ne peut tolérer un seul instant qu'un monopole puisse à sa guise, sans limite ou contrôle de quiconque, priver ses propres clients de service pour en desservir d'autres à l'extérieur de la franchise, soumet l'ACIG.

Aussi, parmi les conclusions les plus importantes de sa requête en la présente instance, l'ACIG croit que la Régie devrait non seulement constater l'illégalité de ces pratiques mais également émettre une ordonnance formelle pour l'avenir selon laquelle le distributeur ne pourra jamais, sous aucune circonstance, interrompre un client dans la franchise aux fins d'effectuer une transaction hors franchise, à moins d'avoir obtenu l'autorisation préalable expresse du client concerné par écrit.

Comme conséquence logique du constat d'illégalité de ces transactions, l'ACIG s'attend également à ce que la Régie réserve expressément les droits et recours des clients individuels qui ont été interrompus en raison de ces transactions. Il appartiendra à chaque client individuel de prendre ses propres décisions quant à l'opportunité ou non de poursuivre plus loin dans cette affaire.

Par ailleurs, considérant que c'est essentiellement suite au dépôt d'une plainte formelle par l'ACIG que la Régie aura pu faire toute la lumière sur les pratiques de SCGM d'interrompre le service dans la franchise en raison de transactions à l'extérieur de la franchise, l'ACIG soumet que sa participation à cette affaire, qu'elle a elle-même initiée, rencontre tous et chacun des critères prévus dans la décision D-94-12 au niveau du remboursement des frais.

L'ACIG demande en conséquence que la Régie ordonne le remboursement par SCGM de la totalité des frais qu'elle a encourus en rapport avec le présent dossier, incluant les frais de son expert, M. Herb J. Vander Veen, qui a présenté une preuve fort utile et non contredite quant aux

usages de l'industrie sur cette question importante.

4.2 Plaidoirie de M^e Lassonde

Après avoir rappelé les différents passages des témoignages qui, selon lui, soutiennent la position de sa cliente, M^e Lassonde soumet que la Régie devrait conclure que sa cliente, en effectuant des ventes hors franchise, n'a aucunement contrevenu aux dispositions de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* ou du tarif, pour les raisons suivantes :

La preuve de M. Vander Veen sur l'usage.

- le témoignage de l'expert de l'ACIG repose sur une question qui était biaisée au départ;
- l'expert a admis ne pas avoir lu le témoignage de SCGM avant de faire son étude et de soumettre son rapport;
- l'expert n'est donc pas au courant des façons de faire de SCGM. Néanmoins, il n'hésite pas à présumer que la situation est simple : le distributeur interrompt des clients dans la franchise pour effectuer des ventes hors franchise.

On doit s'étonner d'une réponse aussi catégorique du témoin Vander Veen puisque les causes des interruptions étant complexes et multiples, pour répondre d'une façon aussi catégorique, cela présuppose qu'il soit au fait de toutes ces circonstances ailleurs; hypothèse évidemment invraisemblable.

De plus, le témoin admet :

- que plusieurs facteurs peuvent mener à un manque d'approvisionnement;
- qu'une vente hors franchise, faite en octobre ou novembre, puisse ne pas avoir d'effet sur les interruptions si, par exemple, les ventes s'avèrent par la suite plus faibles que prévues ;
- qu'une vente hors franchise, faite alors que la capacité entre Montréal et l'Ontario est pleinement utilisée, puisse ne pas avoir d'effet sur les interruptions cette même journée;
- que d'autres distributeurs au Canada et aux USA sont très actifs au niveau du marché secondaire (vente hors franchise) et que certains ont des clients en service interruptible;
- que, dans plusieurs cas, les distributeurs ne sont assujettis à aucun mécanisme de partage des revenus des ventes hors franchise lesquels sont gardés par l'actionnaire;
- que prévoir des revenus liés aux ventes hors franchise dans les tarifs équivaut à partager les revenus avec les clients;
- que si le distributeur fait erreur dans ses projections de revenus hors franchise, il est le seul à subir une perte;
- que l'avènement du marché secondaire est relativement nouveau et pose donc de nouveaux défis aux distributeurs et aux clients qui veulent se prévaloir des opportunités de ce marché;

- que les distributeurs sont actifs au niveau du marché secondaire en raison des pressions des régulateurs pour qu’ils maximisent l’utilisation de leurs outils de transport;
- qu’au niveau des motifs d’interruption prévus aux conditions tarifaires, on est loin de la standardisation; les conditions tarifaires de SCGM sont différentes de celles de distributeurs comme Consumers, Orange, National ou Corning;
- qu’on ne retrouve pas, aux conditions tarifaires de SCGM, de motifs d’interruption reliés exclusivement à la capacité de transport comme dans le cas du distributeur Rockland par exemple;
- que les enjeux reliés aux ventes hors franchise et au marché secondaire de la capacité de transport et d’entreposage sont discutés présentement devant d’autres organismes de réglementation;
- que de nouvelles dispositions tarifaires liées aux ventes hors franchise ont été récemment discutées devant l’Office d’Énergie de l’Ontario;
- dans le cas de SCGM, que la garantie de disponibilité du gaz pour les clients en service interruptible est relative et sujette au nombre maximum de jours d’interruption;
- que le tarif de SCGM ne comporte aucune disposition relative au motif d’interruption.

On doit conclure du témoignage de M. Vander Veen que les causes d’interruption sont multiples, que les conditions tarifaires varient d’un distributeur à l’autre et que le cas de chaque distributeur doit être évalué au mérite et que finalement la situation est en pleine évolution et en discussion devant d’autres organismes de réglementation.

Les questions de droit sur l’usage (Art. 1434 du Code civil du Québec)

Selon M^e Lassonde, indépendamment de la question de savoir si les usages ailleurs ou les standards de l’industrie peuvent pallier le silence des dispositions tarifaires, celles-ci doivent être fixées par la Régie et toute condition est nulle si elle va à l’encontre d’un tarif fixé par la Régie.

Par ailleurs, avant même de traiter de la portée de cette disposition du Code civil du Québec, il faut se demander si elle s’applique devant la Régie souligne M^e Lassonde, qui est d’avis que ce principe s’applique au contrat, i.e. aux droits et obligations des parties à un contrat et, le cocontractant doit s’adresser au tribunal compétent pour faire valoir et sanctionner ses droits contractuels privés.

Or, dans l’instance, la Régie fait une enquête et n’est pas appelée à trancher un litige privé entre deux contractants, ni même entre un client et un distributeur; la Régie n’entend pas la demande d’un client faisant valoir ses droits contractuels, la Régie fait une enquête à la demande de l’ACIG soumet M^e Lassonde.

L’usage, à présumer qu’il y en ait un, compléterait le contrat et non le tarif. Le tarif a préséance sur le contrat (le contrat y est assujéti) et doit être fixé par la Régie au vu et au su des clients qui

sont représentés.

M^e Lassonde souligne que les ventes hors franchise et les interruptions sont des concepts dont la Régie tient compte en établissant les tarifs dont les conditions prévalent sur le contrat. La Régie permet des ventes hors franchise pour maintenir les tarifs à un niveau juste et raisonnable et permet chaque année un certain niveau d'interruptions.

Dans ce contexte, on ne peut prétendre que le distributeur a une obligation non écrite au contrat de ne pas interrompre un client pour faire une vente hors franchise alors que la Régie l'a autorisée à faire des ventes hors franchise.

De plus, le contexte montre que l'interruption est la résultante d'une série de faits (niveau de la demande, température, défaut de livrer, etc) plus ou moins sous le contrôle du distributeur; donc, même si on voulait voir au contrat une « obligation non écrite » de ne pas interrompre un client pour faire une vente hors franchise, on ne pourrait établir que le distributeur a enfreint une telle obligation parce que, en réalité, le distributeur n'interrompt pas pour faire une vente hors franchise, l'interruption étant la conséquence de faits en grande partie hors de son contrôle.

Portée de l'article 1434 du Code civil du Québec

En plus de référer à l'usage, l'article 1434 du C.c.Q. stipule que l'on doit également tenir compte de la nature du contrat. Or, les services faisant l'objet du contrat au tarif 5 sont précisément de nature interruptible. Il s'agit là de l'essence même du contrat. Les clients en sont conscients et contractent d'ailleurs, en sus des volumes interruptibles, des volumes qui leur assurent la desserte continue de leurs installations.

Pour en arriver à la conclusion que la position de l'ACIG est fondée que M^e Lassonde soumet que la Régie doit arriver à la conclusion que le contrat entre le distributeur et les clients en service interruptible comporte une obligation, non écrite mais découlant de l'usage, à l'effet de ne pas interrompre le client pour faire une vente hors franchise.

Comme le démontrent les auteurs et la jurisprudence soumise dans l'instance, cet usage (ne pas interrompre un client pour faire une vente hors franchise) doit être uniformément et clairement appliqué depuis nombres d'années et largement répandu dans l'industrie soumet M^e Lassonde.

Article 52 de la Loi sur la Régie du gaz naturel (Art. 77 LRÉ)

Selon M^e Lassonde, cet article ne s'applique pas dans le cas en l'espèce. Le distributeur dessert les clients interruptibles aux conditions d'interruption prévues au tarif et au contrat. On ne peut prétendre que SCGM refuse de desservir un client qui le demande; les clients interruptibles ayant demandé d'être desservis aux conditions du tarif et du contrat.

Conditions tarifaires et dispositions de la Décision D-95-46

M^e Lassonde réfute les prétentions de l'ACIG à l'effet que les pratiques de SCGM sont contraires aux dispositions tarifaires du service interruptible volets 1 et 2 et aux dispositions de la décision D-95-46.

Si on doit se référer à ce dossier, où SCGM a demandé des modifications aux conditions du service interruptible pour y introduire deux types de services : volets 1 et 2 (dossier R-3324-95), il faut regarder l'ensemble de la preuve soumise à la Régie et tenir compte des objectifs poursuivis à cet égard, soumet M^e Lassonde.

Selon M^e Lassonde, le volet 2 ne changeait en rien le processus d'interruption au volet 1, ni l'optimisation des revenus provenant des excédents de capacité. L'introduction du volet 2 ne visait pas à changer l'objectif de maximiser les revenus des excédents de capacité. SCGM avait clairement indiqué son intention de continuer à effectuer des ventes hors franchise pour maximiser les revenus provenant de la capacité excédentaire (R-3324-95, Phase I, p. 168 et p. 298). SCGM avait également indiqué que le processus d'interruption serait indépendant entre les deux volets.

Pour M^e Lassonde, une bonne partie de la question tourne donc autour de la « propriété » des excédents de capacité. Contrairement aux prétentions de l'ACIG, SCGM n'a jamais dit avoir contracté des outils de pointe pour les clients interruptibles et la preuve a été faite que SCGM ne contracte pas de transport à long terme pour desservir la pointe des clients interruptibles.

Détournement du gaz des clients en achat/revente

M^e Lassonde est d'avis que la prétention de l'ACIG à l'effet que les ventes hors franchise contreviendraient aux dispositions tarifaires ou contractuelles applicables à l'achat-revente, repose sur la prémisse erronée que le client est interrompu pour que le distributeur fasse une vente hors franchise.

Selon Me Lassonde, la gestion des contrats d'achat-revente est indépendante des ventes hors franchise. Le client en service interruptible fournit à la frontière de l'Alberta, comme tous les clients en achat-revente, le gaz qu'il estime consommer (volume net des interruptions) sur une base annuelle à ses installations. Sur une base annuelle, le contrat prévoit comment équilibrer les volumes remis en Alberta au distributeur avec ceux réellement consommés par le client. Si un déséquilibre existe, il est ajusté conformément aux dispositions du contrat (i.e. soit que le distributeur doive un volume de gaz au client ou le contraire).

S'il y a un problème au niveau du déséquilibre volumétrique en achat-revente, il doit être réglé au niveau du contrat entre un client spécifique et le distributeur. Or, tel n'est pas l'objet de la phase I des présentes procédures, soumet M^e Lassonde, qui rappelle de plus que les clients MM. Bourque et Mazarello admettent avoir reçu tout le gaz qu'ils avaient contracté en achat-revente.

En conclusion, M^e Lassonde soumet que le constat fondamental de l'enquête démontre que :

- il n'y a pas de pratique à l'effet d'interrompre un client en franchise pour faire une vente hors franchise, bien que sa cliente admette qu'il y ait une relation indirecte entre les ventes hors franchise et le niveau d'interruption des clients en service interruptible;
- il y a un marché secondaire et SCGM, comme d'autres distributeurs, l'utilise pour optimiser ses outils d'approvisionnement;
- l'approvisionnement consiste à équilibrer la demande (dont celle des clients hors franchise lorsque le distributeur en tient compte dans le processus tarifaire) et la disponibilité du gaz, du transport et de l'entreposage requis pour rencontrer cette demande;
- SCGM a des excédents de transport et d'entreposage et ce, même en période de pointe;
- faute de pouvoir ajuster ses contrats en conséquence, SCGM doit disposer efficacement de ses excédents (par vente hors franchise ou autrement);
- SCGM prend des risques en procédant de la sorte (risque de ne pas réaliser ses revenus de ventes hors franchise);

M^e Lassonde est d'avis que s'il existe un problème dans la façon actuelle de procéder, la solution ne réside pas dans l'élimination de l'optimisation des excédents de capacité, surtout dans le contexte où des excédents ont une valeur économique sur le marché secondaire qui peut bénéficier à l'ensemble des clients, mais plutôt dans un juste équilibre.

Pour ce faire, il faudrait travailler à l'avenir et tenter d'améliorer, si possible, le mécanisme par lequel le client en service interruptible pourrait avoir accès (ou un droit de premier refus) aux excédents de capacité sporadiques négociables sur le marché secondaire et ce, sans restreindre la marge de manœuvre du distributeur qui devrait toujours pouvoir bénéficier de la valeur économique de ses outils dans l'intérêt de l'ensemble des clients qui, en bout de ligne, assument les coûts du transport et de l'entreposage inutilisés.

À cet égard, M^e Lassonde rappelle que l'accès des clients interruptibles aux excédents de capacité négociés sur le marché secondaire, est déjà à l'agenda du dossier R-3313-95.

Finalement, M^e Lassonde soumet que sa cliente a agi de bonne foi et au bénéfice de l'ensemble des clients en effectuant des ventes hors franchise dans le cadre de ses activités d'optimisation des approvisionnements gaziers.

4.3 Réplique de M^e Sarault

De l'avis de M^e Sarault, il y a une quasi-absence de contestation sur les éléments essentiels de la requête et de la preuve qui a été présentée à son soutien, notamment sur les transactions hors franchise et leur impact sur les interruptions. C'est une contestation bien timide qui ne remet pas vraiment en cause les faits qui sont presque incontestables, mais qui tente d'en diminuer l'ampleur et la portée.

Pour M^e Sarault, le témoignage de M Vander Veen n'est pas à l'effet que les textes de tarif des différents distributeurs qu'il a cités en exemple décrivent qu'il est interdit d'interrompre des clients en service interruptible pour effectuer des ventes hors franchise. La vraie question à laquelle son témoignage s'adresse, est : Est-ce qu'il est une pratique acceptable dans d'autres juridictions pour un distributeur d'interrompre ses clients à l'intérieur de la franchise en raison de ventes ou de transactions à l'extérieur de la franchise ? La réponse est négative.

Ce qui a été soumis, souligne M^e Sarault, c'est que l'usage, tant à l'interne chez SCGM, comme en témoignent leurs politiques d'interruption, qu'à l'externe dans l'industrie du gaz en Amérique du Nord, est catégorique à l'effet que de telles pratiques sont inacceptables, que les circonstances d'interruption sont essentiellement motivées par deux facteurs, des restrictions d'approvisionnement en marchandise gaz ou des restrictions de capacité parce que cette capacité ou ce gaz est utilisé pour alimenter les clients en service continu de la franchise.

5. Conclusions de la Régie

La Régie rappelle que dans la présente instance, elle s'en tient à l'examen des ventes hors franchise effectuées par l'intimée, de leur impact sur le niveau d'interruption et de leur conformité aux tarifs et à la *Loi sur la Régie du gaz naturel*.

5.1 Les ventes hors franchise et leurs impacts sur le niveau d'interruptions

Il n'y a aucun doute que, dans la mesure où des cessions de capacité ou des ventes hors franchise sont réalisées en hiver, celles-ci peuvent avoir un impact sur le niveau d'interruptions puisque la capacité cédée fait en sorte de limiter celle disponible pour la desserte de la franchise.

Il s'agit de déterminer si les transactions hors franchise effectuées par le distributeur, ont été réalisées à partir d'excédents de capacité prévus en début d'année et d'excédents de capacité ponctuels en cours d'année comme le prétend l'intimée, ou si des clients en service interruptible ont été interrompus ou maintenus interrompus dans le but spécifique d'effectuer ces transactions comme le soutient l'ACIG. La Régie doit donc examiner le contexte opérationnel dans lequel s'effectuent les ventes hors franchise et les interruptions.

5.2 Le contexte opérationnel des ventes hors franchise

La preuve démontre, que pour l'année témoin 1995-96, les projections des responsables des approvisionnements étaient à l'effet qu'ils pouvaient compter sur un excédent de capacité en période de pointe leur permettant de planifier des cessions de capacité ou des ventes hors franchise dès le début d'année.

Ces transactions une fois conclues étant des ventes fermes, la capacité ne pouvait pas être rappelée pour desservir les clients de la franchise, car elles étaient considérées au même titre que les ventes fermes de la franchise. La preuve démontre également que le distributeur favorisait ces transactions aux fins de maximiser les revenus de ses outils de transport et d'entreposage.

Il a été démontré également que des ventes ponctuelles hors franchise pouvaient être réalisées à partir d'excédents de capacité disponible suite aux interruptions en bloc des clients en franchise, ou par des variations de la demande ou de la température. L'examen de la preuve démontre que ces transactions se font rapidement, pour de très courtes périodes et que la décision de les effectuer a été prise dans un contexte d'un marché secondaire qui offrait des opportunités de revenus supérieurs.

Par ailleurs, il est nécessaire de rappeler que pour l'année témoin 1995-96, des 4,0 Bcf de vente hors franchise réalisée, le distributeur en avait prévu 3,0 Bcf. Cette projection, comme par les années passées, avait été incluse dans le dossier tarifaire ainsi que les revenus qui en découlent. Les 8,8 Bcf d'interruptions prévues faisaient aussi partie du dossier tarifaire.

Si Régie a toujours pris pour acquis que l'intimée ne planifiait pas le niveau des interruptions dans le but d'effectuer ces ventes hors franchise, puisque que celles-ci étaient basées sur des

projections d'excédent de pointe, elle savait aussi que toute variation de la température ou de la demande pouvait affecter le niveau d'interruptions, puisque cette capacité cédée à l'extérieur de la franchise venait réduire d'autant la capacité disponible pour les clients de la franchise.

Néanmoins, il est fort possible, comme le soutient l'ACIG, que les ventes hors franchises supplémentaires à ce qui avait été budgété aient été faites dans le but de permettre au distributeur de réduire le manque à gagner prévu durant cet exercice financier.

Le témoin Forget a d'ailleurs admis que son service avait été mis à contribution pour maximiser les revenus afin de réduire le manque à gagner prévu et le témoin Gourdeau admettait que, les ventes hors franchise et leurs impacts sur les interruptions avaient été discutés au conseil de gestion de la société.

Il n'en demeure pas moins que l'impact sur les interruptions que peuvent avoir eu ces ventes additionnelles est au maximum de 0,5 Bcf puisque le distributeur a pu acquérir une capacité additionnelle de 0,5 Bcf pour atténuer le niveau jugé élevé des interruptions.

De plus, même s'il est vrai que les revenus supplémentaires générés par les ventes hors franchises aient permis au distributeur de combler un manque à gagner, il n'en demeure pas moins que l'ensemble des usagers, en plus de bénéficier dans leurs tarifs d'un revenu anticipé de 3,1 million découlant de ces transactions, a eu droit également à un remboursement d'une partie importante du trop perçu dégagé par ces mêmes revenus.

La Régie est d'avis que dans ce contexte, il est de la responsabilité de tout bon gestionnaire de prendre les mesures qu'il juge appropriées pour combler un manque à gagner en autant que ces mesures respectent les contrats, le tarif approuvé par la Régie et la loi.

5.3 Les causes des interruptions

La preuve non-contredite de l'intimée démontre que, pour l'année témoin 1995/96, elle a dû faire face à des températures extrêmes de froid et de température douce, et cela tout au long de la saison hivernale, alors que le plan annuel des interruptions est conçu en fonction de prévisions d'une température normale, de la conjoncture économique et des données obtenues par ses représentants sur la consommation de chaque client industriel et d'une partie de leurs clients commerciaux et résidentiels.

De plus, la Régie constate que la position concurrentielle du gaz s'étant améliorée et le tarif interruptible offrant des choix intéressants pour des contrats à plus long terme, le distributeur a vu la demande en service interruptible augmenter très rapidement contribuant ainsi à une augmentation rapide des interruptions qui passaient de 0,5 Bcf en 1994/95 à 11,7 Bcf en 1995/96 malgré le fait que les cessions de capacité aient été réduites de 16,2 Bcf à 8,7 Bcf pour la même période. Cette augmentation rapide des interruptions a évidemment surpris la clientèle interruptible qui était habituée depuis plusieurs années à un faible taux d'interruption.

D'autre part, la preuve de l'intimée est à l'effet que des 2,9 Bcf d'interruptions supplémentaires à celles prévues au budget tarifaire de 1995/96, 1,7 Bcf découlent de défauts de livraison de fournisseurs, 0,7 Bcf de demande nette de capacité additionnelle en franchise et 0,5 Bcf de ventes additionnelles hors franchise. On doit donc constater que du 2,9 Bcf d'interruptions

additionnelles, 2,4 Bcf proviennent de facteur hors du contrôle de l'intimée.

Par ailleurs, s'il est vrai que des interruptions dans la franchise sont survenues ou étaient en cours alors qu'on effectuait des ventes hors franchise, la Régie constate que, même si l'ACIG a pu démontrer que les capacités de transport utilisées pour effectuer des ventes hors franchise avaient un impact sur le niveau d'interruptions, elle n'a pu établir un lien direct entre des interruptions de clients dans la franchise et des ventes hors franchise.

En effet, bien que les avis d'interruption envoyés aux clients aient pu correspondre à des périodes où s'effectuaient des ventes hors franchise, les explications détaillées de M. Forget sur la complexité de la gestion quotidienne de l'appariement des approvisionnements et de la demande, démontrent que, d'une part, les volumes d'interruption et le nombre de clients interrompus sont planifiés par blocs de volumes et de jours, et que, d'autre part, la planification de ces interruptions est basée sur des prévisions qui doivent tenir compte de plusieurs facteurs dont certains sont hors du contrôle du distributeur, notamment lorsqu'il s'agit de la température ou d'une demande supérieure ou inférieure à celle projetée ou d'un défaut de livraison.

Il en est de même pour les transactions hors franchise effectuées à partir de l'entreposage chez Union Gas. On ne peut que constater un lien indirect entre ces transactions et leur impact subséquent sur les interruptions car ces transactions étaient réalisées à partir de projections qui ne se sont pas matérialisées.

Par ailleurs, même la transaction hors franchise C-19 et l'avis d'interruption à la Société Kronos mis en preuve par l'ACIG et cités en exemple par son procureur ne peuvent démontrer un lien direct entre cette transaction et l'avis d'interruption puisque la livraison des volumes de cette transaction hors franchise devait s'effectuer du 2 au 5 février 1996, alors que ce même client devait être interrompu du 4 au 8 février.

De plus, les données mises en preuve par l'ACIG concernant les interruptions survenues dans les usines de cette société pour les années 1995/96 et 1996/97, démontrent bien que les clients sont interrompus par blocs de jours d'interruption qui peuvent varier de façon importante, comme l'affirment les témoins de l'intimée. Par exemple l'usine de Varennes de la Société Kronos a connu en 1995/96 4 interruptions de 4, 7, 8, et 15 jours, alors qu'en 1996/97, elle a connu 2 interruptions de 2 et 59 jours continus.

La preuve démontre également que certains clients souhaitent être interrompus à certaines périodes de leur contrat et ce, pour différentes raisons. Le témoignage de M. Bourque est éloquent à cet égard.

En effet, questionné à savoir s'il avait songé à faire une demande formelle de service au distributeur, suite à l'avis d'interruption du 2 février 1996, le témoin Bourque répond par la négative car dans le mois de février, l'usine procède à un arrêt de production de 10 jours et n'avait donc pas besoin du volume de gaz qu'elle livrait au distributeur, de déclarer le témoin.

En réponse à la même question pour les interruptions planifiées pour l'hiver 1996/97, dont une interruption de 59 jours consécutifs, soit du 21 janvier au 21 mars 1997, le témoin déclare que cela faisait son affaire car le prix du gaz en Alberta était très élevé et le prix du mazout était

raisonnable.

Les conclusions énumérées ci-devant démontrent bien que la relation directe entre une vente hors franchise et l'interruption d'un client de la franchise est difficile à établir et qu'il en est de même quant aux actions présumées du distributeur d'interrompre délibérément des clients de la franchise pour effectuer des ventes hors franchise, car la gestion des approvisionnements et des interruptions, est complexe et sujette à plusieurs facteurs.

Selon cette appréciation des faits, la Régie est d'avis qu'il n'existe pas de preuve probante pour conclure que l'intimée procédait de façon délibérée à des interruptions de service dans sa franchise, dans le but précis d'effectuer des ventes hors franchise.

En ce qui concerne les avis d'interruption ou les informations sur le niveau d'interruption que le distributeur faisait parvenir de temps à autre à ses clients interruptibles, sans mention des ventes hors franchise ou de leur impact sur les interruptions, la Régie est d'avis qu'il faut accorder une importance relative à l'impact de cette omission, qu'elle soit volontaire ou involontaire.

La Régie doit tenir compte du fait que les transactions hors franchise n'étaient pas la cause principale du niveau d'interruption, et aussi du fait que le distributeur nie avoir délibérément interrompu des clients pour effectuer ces transactions.

La Régie ne peut ignorer également que les ventes hors franchises étaient clairement présentées dans les dossiers tarifaires, au su et au vu des représentants des clients interruptibles, et le fait aussi, que la Régie en tenait compte en établissant les tarifs.

Néanmoins, la Régie est d'avis qu'il y aurait lieu pour le distributeur de mieux informer la clientèle interruptible sur les critères d'interruption et les circonstances dans laquelle elles peuvent intervenir.

À cet égard, la Régie trouve intéressante et justifiée la recommandation de l'ACIG à l'effet d'établir des critères d'interruptions, ainsi qu'une procédure d'avis d'interruption et de retour au service qui serait intégrée au tarif publié.

La Régie est d'avis que cela permettrait une meilleure information à la clientèle et démontrerait une plus grande transparence sur les gestes posés par le distributeur en matière d'interruption et de ventes hors franchise.

L'intimée devra donc soumettre à la Régie une proposition sur les critères et les procédures d'interruption, ainsi que celle du retour en service qui pourrait être débattue lors de la tarification des services éclatés ou lors de la prochaine cause tarifaire. La proposition retenue par la Régie serait par la suite intégrée au tarif.

5.4 Le distributeur doit-il offrir prioritairement aux clients interruptibles la capacité excédentaire de pointe dont il dispose, ou, qui doit bénéficier de la plus value de ces excédents ?

Pour répondre à cette question, il est nécessaire dans un premier temps de rappeler la raison d'être du tarif interruptible et la qualité de service à laquelle cette clientèle est en droit de s'attendre. Dans un deuxième temps, il est nécessaire de s'interroger s'il serait justifié que tous les excédents de capacité prévus ou ponctuels soient cédés prioritairement aux clients interruptibles de la franchise, ou le cas échéant, créditer les clients interruptibles de la plus value que le distributeur pourrait générer en cédant cette capacité hors franchise.

La raison d'être du tarif interruptible et la qualité de service que sa clientèle est en droit d'attendre

Il ne fait aucun doute que le tarif interruptible existe aux fins de développer un marché dont le profil de consommation de la clientèle donne au distributeur la possibilité d'écouler ses excédents de capacité hors pointe.

La Régie constate que ce marché a connu une croissance importante au cours des dernières années, permettant ainsi au distributeur d'ajuster la mixture de ses outils d'approvisionnement et d'utiliser ce bassin de clientèle pour optimiser ses opérations de distribution et d'approvisionnement gazier. Ce segment de clientèle est devenu ainsi au fil des ans, une nécessité, car il serait trop onéreux de détenir de la capacité ferme de transport strictement pour répondre aux besoins de la pointe des clients en service continu.

Cette importante clientèle contribue donc à une utilisation optimale des outils de transport et d'entreposage et est en droit de s'attendre à une qualité de service correspondant à son tarif. Elle ne peut néanmoins s'attendre à la même qualité de service dont elle a bénéficié dans les années antérieures à 1995, alors que dû à des importants surplus de capacité, elle a bénéficié d'une qualité de service presque comparable à celle des clients en service continu.

Par ailleurs, comme tous les autres clients, la clientèle ayant choisi le tarif interruptible le fit de plein gré et en connaissant tant les avantages que les inconvénients, d'autant plus que les responsables des approvisionnements des grands clients industriels utilisant ce tarif, sont généralement expérimentés et connaissent bien le marché énergétique. Le réel avantage du tarif interruptible est sans aucun doute son coût plus faible que le tarif continu. Son principal désavantage est l'interruption de l'approvisionnement en gaz avec quelques heures de préavis, ce tarif permettant au distributeur d'interrompre ses clients jusqu'à un maximum de 142 jours selon le sous-tarif auquel ils appartiennent.

À cet égard, il faut rappeler que par sa nature même, le service interruptible s'adresse à des clients qui ont la flexibilité de choisir la source d'énergie qui leur permet de minimiser leurs coûts. L'évolution du prix des énergies concurrentes (ex : mazout) est un des facteurs importants dans leur choix énergétique.

Ces clients de grandes entreprises sont donc des gens d'affaires qui connaissent bien les règles du jeu et qui choisissent le tarif interruptible sur une base économique. Les témoignages de MM. Bourque et Mazarello confirment d'ailleurs que le choix du tarif interruptible pour compléter leur approvisionnement énergétique est un choix économique.

En conséquence, il faut en déduire que les clients ayant choisi le tarif interruptible savent fort bien qu'ils pourront être interrompus à différents niveaux dépendamment de la situation de l'approvisionnement et de la demande des clients, tant en service continu qu'en service interruptible, et certains même le souhaitent lorsque le prix du mazout est inférieur.

Néanmoins, il semble illogique et injustifié que le distributeur, après avoir reconnu l'importance de sa clientèle en service interruptible au point de demander à la Régie de lui permettre d'offrir des programmes de flexibilité tarifaire, de rabais substantiels, d'un tarif volet 2 et, d'un tarif interruptible amélioré afin de maintenir ou d'augmenter les volumes de la clientèle interruptible, puisse profiter en tout temps de toutes les opportunités que lui offre le marché secondaire et réduire d'autant la capacité dans sa franchise au seul motif que ces transactions hors franchise génèrent des revenus supérieurs à ceux qui auraient été générés dans la franchise.

La Régie est d'avis que le distributeur, en tant que monopole d'un service public, doit d'abord et avant tout répondre aux besoins des clients de la franchise. Il ne peut en aucun temps procéder à des interruptions des clients de la franchise dans le seul but de saisir ces opportunités

À cet égard, la Régie est d'avis que le distributeur, connaissant le haut niveau d'interruption durant l'hiver 1995/96, aurait dû s'abstenir d'utiliser une partie de sa capacité de transport pour effectuer des ventes additionnelles hors franchise, même si ces transactions ont rapporté une marge nette de 3,7 millions, et même s'il a pu subséquemment acquérir 0,5 Bcf de capacité additionnelle pour limiter les interruptions.

En effet, les clients en service interruptible ont dû faire face, durant l'année témoin 1995/96, à un niveau d'interruptions dont ils ne pouvaient prévoir l'ampleur puisque le niveau d'interruption sur lequel les clients se basaient pour équilibrer leurs besoins énergétiques était celui estimé par le distributeur.

Or, les écarts du niveau d'interruption entre celui soumis par le distributeur et le niveau réel ont été substantiels durant cette année témoin compliquant ainsi la gestion des approvisionnements de certains clients.

Même si la Régie reconnaît que le niveau d'interruption soumis à ses clients par le distributeur soit basé strictement sur des projections de différents facteurs et que toute variation de ces facteurs soit difficile à prévoir, la Régie est d'avis que le distributeur devrait être plus prudent dans ses actions, et se garder une marge de manœuvre, afin de mieux répondre au besoin de sa clientèle interruptible.

La Régie est d'avis qu'il est de la responsabilité de l'intimée de déployer tous les efforts nécessaires pour répondre prioritairement aux besoins de la clientèle de sa franchise et trouver un juste équilibre entre l'optimisation de ses outils de transport et d'entreposage et les besoins de ses clients interruptibles.

Il doit tenir compte également que pour réduire leur niveau d'interruptions, certains clients ont acheté du gaz d'hiver au tarif 5 volet 2, et se sont vus, pour différentes raisons, interrompus de façon presque aussi importante qu'il était prévu avant leurs achats au volet 2.

Bien que le distributeur, conscient du mécontentement des clients en service interruptible, ait fait approuver par la Régie un tarif interruptible amélioré qui permettra de limiter à 20 jours le niveau maximal d'interruptions des clients qui y auront souscrit, la Régie rappelle que ce service ne pourrait être disponible qu'en 1999, et que d'ici là, il doit prendre les mesures nécessaires pour mieux évaluer le niveau de la demande de ces clients et par le fait même, mieux évaluer ses projections d'excédent de capacité soumis dans chacun des dossiers tarifaires.

La Régie reconnaît que la gestion opérationnelle des approvisionnements et de la demande est complexe et peut rendre difficile l'atteinte des prévisions. Néanmoins, lorsque les révisions périodiques de ces prévisions démontrent une croissance importante des interruptions, le distributeur devrait cesser immédiatement toutes transactions hors franchise, à moins qu'elles ne découlent de façon ponctuelle de véritables excédents de capacités. Cela est, de l'avis de la Régie, une question d'équité minimale vis-à-vis cet important bassin de clientèle.

Les clients interruptibles doivent-ils avoir un droit de premier refus sur les excédents de capacité disponible, si oui à quel taux, ou la plus value réalisée par la vente des excédents de capacité hors franchise doit-elle être créditée entièrement à cette seule clientèle ?

Pour répondre à cette question, il est bon de rappeler qu'avant 1995/96, le distributeur ne parvenait pas à optimiser ses outils de transport et d'entreposage. Il est de connaissance judiciaire que, durant plusieurs années, il existait un surplus de capacité important qui devait être cédée à perte, le déficit étant absorbé par l'ensemble des usagers dans leur coût de service et, qu'aux fins de réduire son coût de service, il a procédé à partir de 1994 à la réduction de la capacité ferme qu'il détenait, ce qui réduisait ses coûts de transport de quelques 11 millions, réduisant d'autant les tarifs.

Or, depuis 1995/96, force est d'admettre que les conditions de marché ont connu des changements importants. En effet, après avoir réduit la capacité ferme qu'il détenait, le distributeur a vu se développer un marché secondaire où il pouvait céder ses excédents de capacité à prix fort intéressant.

En effet, les transactions hors franchise pour l'année 1995/96, réalisées à même la capacité ferme détenue par SCGM et de capacité additionnelle, ont généré une marge nette de 6,4 millions dont 3,1 millions était inclus au dossier tarifaire de la même année, alors que cette même capacité vendue à l'intérieur de la franchise n'aurait généré que 1,7 millions de marge nette.

Il apparaît donc inéquitable, pour l'ensemble des usagers, d'obliger le distributeur à céder à moindre coût les excédents de capacité dont il dispose alors qu'il peut en obtenir un prix largement supérieur sur le marché secondaire.

La Régie est d'avis qu'empêcher le distributeur de saisir ces opportunités lorsqu'il dispose de capacités excédentaires, serait injustifié et préjudiciable à l'ensemble des usagers, car une telle décision aurait comme conséquence de priver l'ensemble des usagers de revenus importants et pourrait même avoir un impact à la hausse sur leur tarif.

De plus, lorsque le distributeur, après avoir établi les besoins de ses clients en franchise, cherche

à profiter des opportunités pour optimiser l'utilisation de ses outils de transport et d'entreposage, il agit là de façon responsable, en bon gestionnaire, et cela au bénéfice de l'ensemble des usagers et de ses actionnaires.

Néanmoins, la Régie estime que le distributeur devrait établir un mécanisme efficace qui permettrait d'offrir prioritairement aux clients interruptibles, les excédents de capacité disponible. Cette offre devrait évidemment se faire aux conditions du marché afin de ne pas priver l'ensemble des usagers de revenus que pourraient générer de telles transactions.

Quant à la demande de l'ACIG à l'effet que les revenus nets supplémentaires générés par les ventes hors franchise soient crédités dans leur totalité aux seuls clients en service interruptible, en contrepartie des interruptions additionnelles qu'ils auraient subies, la Régie trouve cette demande injustifiée.

En effet, il serait inéquitable pour les clients des autres tarifs de les priver de la plus value que génère la vente de cette capacité, puisque les coûts reliés à la capacité non-utilisée, sont attribués aux seuls clients en service continu par la méthode d'allocation des coûts en vigueur (CAU).

La Régie estime donc justifié que tous les revenus provenant des ventes hors franchise puissent bénéficier à l'ensemble des usagers.

5.5 Les questions de droit

L'usage invoqué

Même s'il est plausible comme le prétend l'ACIG qu'il existe dans l'industrie du gaz une norme selon laquelle il est reconnu, que des clients en service interruptible ne peuvent être interrompus aux fins d'effectuer des ventes hors franchise, encore faut-il démontrer que cette norme est appliquée uniformément et, de façon constante depuis une longue période pour pouvoir invoquer l'usage.

La Régie est d'avis que le témoignage de M. Vander Veen n'a pas réussi à démontrer qu'il existe dans l'industrie du gaz une norme unique sur les critères d'interruptions, même si les réponses des distributeurs qu'il dit avoir consultés étaient à l'effet qu'ils ne procédaient pas à des interruptions des clients de leur franchise pour effectuer des ventes hors franchise.

La Régie constate qu'elle a obtenu de l'intimée la même réponse à cette question et qu'il faut donc examiner les critères d'interruption apparaissant au tarif des différents distributeurs pour savoir s'il existe une certaine uniformité sur les motifs d'interruptions et déterminer s'ils sont récents ou de longue date.

À cet égard, la Régie est d'avis que le témoignage de M. Vander Veen et la preuve de l'ACIG démontrent que, d'une part, il existe dans les tarifs de certains distributeurs différents critères d'interruption alors que le tarif de l'intimée ne comporte explicitement aucune disposition relative aux critères d'interruption. D'autre part, ils démontrent que l'accès récent de l'industrie canadienne du gaz au marché secondaire est une situation relativement nouvelle qui offre de nouvelles opportunités aux distributeurs et à leurs clients, et qui fait présentement l'objet de

discussion devant d'autres organismes de réglementation.

De plus, la recommandation de ce même expert, à l'effet que les critères d'interruption ainsi que la procédure d'avis d'interruption et de retour au service soient établis en tenant compte des caractéristiques opérationnelles de l'intimée, démontre également qu'il n'y a pas véritablement de norme unique parmi les différents distributeurs gaziers quant aux critères d'interruptions, et que le cas de chaque distributeur doit être évalué au mérite.

D'autre part, indépendamment de la question de savoir si les usages ailleurs ou les standards de l'industrie peuvent pallier les dispositions tarifaires fixées par la Régie, l'usage s'il existe, compléterait le contrat et non le tarif. Le tarif a préséance sur le contrat, car tout contrat y est assujéti. De plus, bien que la doctrine et la jurisprudence confirment la primauté de l'usage sur une loi supplétive, il ne peut prévaloir sur une loi impérative comme celle de la Régie.

Par ailleurs, la Régie accueille la prétention du procureur de l'intimée à l'effet que l'article 1434 du C.c.Q. stipule que l'on doit également tenir compte de la nature du contrat.

Or, il ne fait aucun doute que les services faisant l'objet d'un contrat au tarif 5 sont précisément de nature interruptible. Il s'agit là de l'essence même du contrat. Les clients en sont conscients, et la plupart d'entre eux contractent en sus des volumes interruptibles, des volumes en service ferme qui leur assurent la desserte continue de leurs installations pour une partie de leurs besoins. C'est d'ailleurs le cas des deux sociétés représentées par les témoins de l'ACIG, MM. Bourque et Mazarello.

Il faut donc conclure que dans l'objet en cause l'usage ne s'applique pas.

Articles 52 et 54 de la Loi sur la Régie du gaz naturel (Art. 77, 79 LRÉ)

Il est vrai que l'article 52 deuxième paragraphe (Art, 77, 2^e par. LRÉ) oblige le distributeur à recevoir, transporter et livrer au consommateur qui lui en fait la demande, le gaz naturel acquis d'un tiers par ce consommateur et destiné à être consommé par ce dernier, ou lorsque la demande est faite par un courtier en gaz naturel agissant en son nom propre, celui d'un producteur ou d'un consommateur.

À cet égard, la Régie constate que dans la présente instance, les clients Bourque et Mazarello, témoins de l'ACIG, ont admis avoir consommé la totalité du gaz naturel qu'ils avaient livré au distributeur malgré les interruptions qu'ils ont subies..

De plus, cette obligation du distributeur se limite aux conditions du contrat et aux dispositions tarifaires fixées par la Régie. En effet, les clients qui ont choisi d'être desservis au tarif interruptible, ont des droits et obligations qui sont régis par ce tarif, il en est de même pour le distributeur.

Or, l'obligation du distributeur quant au niveau d'interruptions est le nombre de jour maximal applicable défini à l'article 4 du tarif 5. Si cette obligation est respectée, on ne peut prétendre qu'il y a eu violation de l'article 52 de la Loi sur la Régie du gaz naturel (Art. 77 LRÉ).

D'autre part, on ne peut prétendre, comme le fait l'ACIG, que procéder à des interruptions alors que l'on effectue des ventes hors franchise est l'équivalent d'un refus de livrer du distributeur et que seule une demande de celui-ci, en vertu de l'article 54 de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* (Art. 79 LRÉ), pourrait l'en dispenser.

En effet, les clients du tarif interruptible savent fort bien qu'ils sont sujets à des interruptions de service lorsque le distributeur a besoin de capacité de transport ou de la marchandise gaz . Les termes des contrats qu'ils ont signés le confirment.

D'ailleurs, dans l'objet en l'espèce, la demande en vertu de l'article 52 de la *Loi sur la Régie du gaz* (Art. 77 LRÉ) serait une demande de consommateurs à être desservis aux conditions du tarif interruptible et de leurs contrats. Si ces conditions sont respectées, le distributeur n'a pas à se prévaloir de l'article 54 de cette même loi à chaque fois qu'il veut interrompre un client en service interruptible .

Par ailleurs, obliger le distributeur à recourir à cet article lorsque le niveau d'interruption est supérieur à celui approuvé par la Régie ou estimé par le distributeur serait injustifié lorsque l'on considère les principaux facteurs pouvant augmenter le niveau d'interruption.

D'autre part, s'il est vrai que lorsque les clients interruptibles sont interrompus, le gaz qu'ils livrent quotidiennement au distributeur peut être dirigé vers d'autres clients, tant en franchise que hors franchise, il en est de même pour les clients interruptibles qui consomment, malgré les interruptions qu'ils ont subies, la totalité du gaz qu'ils ont livrée. Il arrive forcément que certains jours ils consomment du gaz livré par d'autres clients. On ne peut donc parler de véritable détournement

Violation du Tarif 5 Volet 1 et des dispositions de la décision D-95-46

La Régie ne peut retenir les prétentions de l'ACIG à l'effet que les ventes hors franchise et les interruptions des clients interruptibles effectuées par le distributeur violent le tarif 5 volet 1 et les dispositions de la décision D-95-46.

En effet, l'appréciation de la Régie quant à la garantie de service énoncée à l'article 3 i) du tarif 5, est à l'effet que cette garantie est relative et sujette au nombre de jours d'interruptions applicables à chacun des sous-tarifs. Si cette garantie est respectée, on ne peut violer le tarif.

La Régie constate également qu'il n'y a rien dans la loi sur la Régie, le tarif ou les contrats en service interruptible limitant le pouvoir de SCGM d'interrompre les clients en service interruptible, en autant que le nombre de jours d'interruptions soit à l'intérieur des limites maximum prévues à l'article 4.1 du tarif 5.

Quant aux dispositions de la décision D-95-46, la Régie rappelle que l'objectif du tarif 5, volet 2 saisonnier est de permettre à la clientèle interruptible de se prévaloir de capacité additionnelle que le distributeur pourrait contracter, afin de leur permettre de réduire le nombre maximal de jours d'interruption prévu à leur tarif. D'ailleurs, il fallait que cette capacité contractée par le distributeur corresponde à l'engagement du client, tant pour le volume que pour le terme du

contrat.

De plus, cette décision n'excluait aucunement la possibilité pour le distributeur de profiter des opportunités pour effectuer des ventes hors franchise. D'ailleurs, dans la phase II de ce même dossier soumis à la Régie, la projection du distributeur d'effectuer 14,9 Bcf de cessions de capacité et 1,0 Bcf d'interruption fut approuvée par la Régie.

On doit donc conclure que la décision D-95-46 n'interdisait aucunement au distributeur de profiter des opportunités qui s'offraient aux fins de maximiser les revenus des excédents de capacité, et ne modifiait aucunement la procédure d'interruption des clients au volet 1 du tarif 5, puisque l'interdiction d'interrompre les clients en volet 1 pour desservir les clients en volet 2, n'avait pour but, que d'empêcher le distributeur d'utiliser la capacité dédiée à la clientèle du volet 1 pour desservir celle du volet 2. Or, la Régie est d'avis que cette condition doit s'appliquer quant à la capacité utilisée pour effectuer des ventes hors franchise.

Quant à la prétention de l'ACIG à l'effet qu'il est illégal d'imputer aux activités réglementées les résultats financiers des transactions effectuées hors franchise, elle ne peut être retenue.

En effet, non seulement l'imputation des résultats financiers aux activités réglementées est légale lorsque conforme au tarif et à la loi, mais elle est obligatoire, car le distributeur ne pourrait utiliser des outils d'approvisionnement réglementés comme le transport et l'entreposage pour effectuer des ventes hors franchise sans affecter à ces mêmes activités réglementées les dépenses et revenus qui en découlent, puisque les coûts inhérents à ces outils sont à la charge de la clientèle réglementée et vérifiés en fermeture de livres.

5.6 Phase II de la décision procédurale D-97-09

Vu les conclusions auxquelles en arrive la Régie au terme de l'enquête sur les ventes hors franchise effectuées par l'intimée, il n'y a pas lieu de procéder à la phase II de la décision procédurale D-97-09.

5.7 Documents confidentiels

Tel que demandé par l'intimée, la Régie déclare confidentielle l'annexe 16 de la pièce Gmi-1, doc. 1.

Quant à la pièce Gmi-8, doc. 3, qui a fait l'objet d'un accord entre les parties à l'effet que cette pièce ne servirait qu'à un usage restreint aux fins du présent dossier, la Régie informe l'intimée que cette pièce à usage restreint sera traitée comme pièce confidentielle.

Le distributeur devra informer la Régie du calendrier de conservation qu'il suggère pour ces deux documents.

6. DÉCISION

Les conclusions précédemment exprimées font partie intégrante de la présente décision.

POUR CES MOTIFS, la Régie de l'énergie :

JUGE que l'enquête a démontré que les ventes hors franchise effectuées par l'intimée sous l'empire de la *Loi sur la Régie du gaz naturel* sont conformes aux tarifs et à cette loi;

ORDONNE à l'intimée de soumettre à la Régie pour approbation lors de la prochaine cause tarifaire, ou lors de la cause sur la tarification des services éclatés, une proposition sur les critères d'interruption, les procédures d'interruption et le retour en service.

Quant à la demande de l'ACIG du remboursement des frais qu'elle a encourus dans cette cause, la Régie **JUGE** que sa participation a été utile à l'enquête qu'elle a menée ainsi qu'aux délibérations et, en conséquence, **ACCUEILLE** la demande. Le quantum sera déterminé ultérieurement selon les Règles de procédure de la Régie.

Montréal, le 26 novembre 1997

Jean-Paul Théorêt

René Brisebois

Robert-Paul Chauvelot
Régisseurs

L'Association des consommateurs industriels de gaz est représentée par M^e Guy Sarault et M^e Christian Immer.

La Société en commandite Gaz Métropolitain est représentée par M^e Richard Lassonde et M^e François Hébert.

La Régie a comme procureur M^e Pierre Théroux.