

*Vincent Regnault, Avocat
Conseiller juridique principal
Affaires réglementaires et réclamations
Ligne directe : (514) 598-3102
Télécopieur : (514) 598-3839
Courriel : vregnault@gazmetro.com
Adresse courriel pour ce dossier : dossiers.reglementaires@gazmetro.com*

PAR SDE ET PAR MESSAGER

Le 20 septembre 2012

Me Véronique Dubois
Secrétaire
RÉGIE DE L'ÉNERGIE
Tour de la Bourse
800, Place Victoria - bureau 2.55
Montréal QC H4Z 1A2

Objet : Demande d'approbation du plan d'approvisionnement et de modification des Conditions de service et Tarif de Société en commandite Gaz Métro à compter du 1er octobre 2012
Notre dossier : 312-00530
Dossier Régie : R-3809-2012

Chère consœur,

Conformément à la décision D-2012-104 dans le dossier cité en objet, vous trouverez ci-joint les pièces Gaz Métro-5, Documents 1 à 9 en réponse à la demande de renseignements n° 1 de la Régie ainsi qu'à celles de divers intervenants reconnus au dossier.

Vous constaterez que les questions relatives à l'indicateur de performance visant l'optimisation des outils d'approvisionnement demeurent sans réponse pour l'instant, le délai pour y répondre ayant été prolongé par la Régie jusqu'au 16 novembre prochain dans sa correspondance datée du 18 septembre dernier.

Également, Gaz Métro dépose, sous pli séparé et confidentiel et en version papier seulement, les réponses aux questions :

- 3.1, 3.2, 3.3, 12.1 et 14.1 de la Régie contenues à la pièce Gaz Métro-5, Document 1;
- 1.2 de SÉ-AQLPA contenues à la pièce Gaz Métro-5, Document 5;
- 15.2 et 15.3 de TCPL contenues à la pièce Gaz Métro-5, Document 7.

Gaz Métro demande qu'une ordonnance de confidentialité soit rendue à l'égard de ces huit réponses, tel que le permet l'article 30 de la *Loi sur la régie de l'énergie* (« LRE ») et ce, pour les motifs plus amplement exposés dans l'affidavit signé par Monsieur Frédéric Morel daté de ce jour.

Par ailleurs, Gaz Métro a soulevé des objections à l'égard des questions 13.2, 15.5, 15.6 et 15.8 de TCPL, de la question 1.3 de l'UMQ et de la question 9.7 d'OC pour des motifs qui seront plus amplement explicités ci-dessous. Gaz Métro demande à la Régie d'accueillir ses objections et de rejeter les questions visées par celles-ci.

1. Question 13.2 de TCPL

« 13.2 Veuillez fournir une copie de toute présentation ou documentation ayant été soumise au Conseil d'Administration de Gaz Métro afin d'établir sa stratégie et soumettre sa proposition. »

En guise de commentaire préliminaire, Gaz Métro porte à l'attention de la Régie que TCPL a fait l'objet d'une demande similaire par l'ACIG dans le cadre du dossier RH-003-2011. TCPL s'est alors objectée avec véhémence à cette demande, en invoquant notamment l'existence d'un privilège à l'égard des documents préparés en anticipation d'un litige réglementaire soustrayant ces documents de la juridiction de l'ONE¹. À ce sujet, les procureurs de TCPL écrivaient, à la page 4 de leur argumentation :

« There would be a chilling effect, and a consequent impairment of the public interest, if a regulated company were required to operate on the premise that any proposal that it considered internally would have to be shown at a later date to the regulator, to stakeholders, to competitors or to potential counterparties. A regulated company should be able to develop novel and/or contentious proposals, and discuss frankly, both internally and with its advisors, their relative prospects of acceptance by the regulator and their accord with established or novel regulatory standards, and their relative attractiveness to stakeholders. Little or none of this is likely to happen if the regulated company knows that its regulator and stakeholders are one day going to see the documentation of its internal deliberations. This applies as to much to projects that are never proposed to the regulator as to those that are. »

La demande de renseignements faite par TCPL est en pleine contradiction avec la position qu'elle a adoptée dans le dossier RH-003-2011. Gaz Métro laisse le soin à la Régie d'inférer les conclusions qui s'imposent au sujet de la demande de renseignements de TCPL, notamment sur la crédibilité de celle-ci ainsi que sur les réelles motivations qui l'animent dans la présente instance. Notons qu'ultimement, l'ONE a considéré que les documents demandés à TCPL n'étaient pas pertinents à ses délibérations et qu'en conséquence, il n'était pas nécessaire

¹ https://www.neb-one.gc.ca/ll-fre/livelink.exe/fetch/2000/72400/74664/74674/543229/587835/593938/667410/B14_-_TransCanada_Response_to_Board_Ruling_No.3_and_March_7_Letter_-_A2R027?nodeid=667411&vernum=0

pour lui de trancher la question de l'existence ou non d'un privilège².

Ceci étant dit, Gaz Métro s'objecte à la demande de TCPL principalement au motif qu'elle constitue une recherche à l'aveuglette et qu'elle est dénuée de pertinence.

A) Recherche à l'aveuglette

Gaz Métro est d'avis que la demande de TCPL constitue une recherche à l'aveuglette. La demande de renseignements de TCPL ne vise pas un élément précis. Elle tente d'obtenir la présentation soumise au conseil d'administration sans plus de détail, probablement dans l'espoir d'y trouver un quelconque élément qui pourrait s'avérer pertinent. Or, la Régie est d'avis que les demandes de renseignements ne visent pas un tel objectif, tel qu'elle l'a indiqué dans sa décision D-2000-214, à la page 10. Ce principe trouve également application devant les tribunaux de droit commun, notamment devant la Cour d'appel du Québec. Nous reproduisons ci-dessous une citation qui s'applique à l'espèce et qui est tirée de l'arrêt *Westinghouse Canada inc. c. Arkwright Boston Manufacturers Mutual Insurance Co.*, 1993 CanLII 4242 (C.A.), à la page 7, dont copie est ci-jointe :

« Une interprétation plus large de la notion de pertinence ne saurait néanmoins permettre, comme le Juge Baudouin l'a déjà fait remarquer[4], «une recherche à l'aveuglette» dans les dossiers et documents de l'adversaire dans le seul but de bonifier sa cause, d'étayer ses prétentions ou de mettre la main sur une simple source de renseignements additionnels», ou encore, comme le Juge Nichols l'a affirmé, cette «demande de communication de documents ne devrait pas donner lieu à une investigation de caractère général dans les affaires de l'adversaire.[5] »

Bref, Gaz Métro soumet à la Régie que la demande de renseignements de TCPL devrait être rejetée pour ce premier motif.

B) Pertinence

Par ailleurs, sur la question de la pertinence, l'article 19 du *Règlement sur la procédure de la Régie de l'énergie* (le « Règlement sur la procédure ») devrait servir de guide :

« 19. Le demandeur doit fournir à la Régie et aux intervenants les documents et la preuve supplémentaires que celle-ci juge nécessaire à ses délibérations.

[...] »

Ainsi donc, toute demande de renseignements qui vise des documents ou une preuve supplémentaire que la Régie ne juge pas nécessaire à ses délibérations devrait être rejetée. Le caractère « nécessaire » d'une demande de renseignements a régulièrement été examiné par la Régie, généralement sous le critère de la pertinence d'une telle demande.

Une décision particulièrement explicite sur la question est la D-2009-085 où la

² https://www.neb-one.gc.ca/ll-fre/livlink.exe/fetch/2000/72400/74664/74674/543229/587835/593851/670236/A18-2_-_Réponse_à_la_lettre_de_TransCanada_du_13_mars_2012_concernant_la_décision_no_3_de_l'Office_-_A2R4D2.pdf?nodeid=670240&vernum=0

Régie s'exprime ainsi, à la page 7, § 17 :

« La pertinence d'une demande de renseignements se détermine par le lien, la connexité entre un fait allégué dans la requête et l'information visée par la demande. L'élément de preuve ainsi recherché doit être un fait qui aurait logiquement une valeur probante à l'égard du but de la procédure. »

Gaz Métro réfère également la Régie à sa décision D-2011-124, à la page 6, § 28, où elle indique que « [l]es demandes de renseignements des intervenants doivent d'abord tirer leur pertinence des allégués de la demande du Distributeur ».

En l'espèce, Gaz Métro soumet qu'il n'existe aucune connexité entre les faits allégués aux paragraphes 9 à 15 de la demande et la demande de renseignements de TCPL. En effet, Gaz Métro n'allègue ni de près, ni de loin, dans ces paragraphes une quelconque présentation faite à son conseil d'administration à l'égard de sa stratégie d'approvisionnement. Pour ce motif également, la demande de renseignements de TCPL devrait être rejetée.

Gaz Métro concède cependant que la pièce Gaz Métro-1, Document 16 révisée réfère à une proposition soumise au conseil d'administration. Toutefois, lorsque la Régie évalue le caractère « nécessaire » d'une demande de renseignements, il ne suffit pas qu'une référence à l'élément qui est visé soit faite pour la rendre pertinente. Une telle règle aurait pour effet de rendre les demandes de renseignements pertinentes sur tout et chacun des éléments soulevés dans une preuve, aussi périphériques soient-ils. Encore faut-il que cet élément recherché par l'intervenante soit nécessaire aux délibérations de la Régie tel que l'exige l'article 19 du Règlement sur la procédure. Tel que mentionné précédemment, sans ce caractère, la demande de renseignements devrait être rejetée. Avec respect, Gaz Métro ne voit pas en quoi une proposition faite par la haute direction au conseil d'administration est nécessaire aux délibérations de la Régie. À notre avis, ce qui est important n'est pas tant le processus interne qui a conduit à la demande de Gaz Métro mais plutôt les éléments qui sous-tendent la demande d'approbation de Gaz Métro, en l'espèce l'optimisation des coûts de la structure d'approvisionnement tout en assurant une sécurité d'approvisionnement.

Également, dans sa décision D-2011-154, la Régie précise que les « demandes [de renseignements] sont admissibles s'il y a des ambiguïtés ou imprécisions au niveau des informations que le Distributeur est tenu de fournir en vertu du Règlement d'application de l'article 73 de la LRE et si la Régie juge qu'elle a besoin de ces précisions. »

Il est intéressant de faire un parallèle entre cette citation et le présent dossier. La demande de Gaz Métro s'inscrit dans le cadre de l'approbation de son plan d'approvisionnement selon l'article 72 de la LRE et du *Règlement sur la teneur et la périodicité du plan d'approvisionnement* (le « Règlement sur le plan d'approvisionnement »). Dans sa décision D-2010-144, à la page 29, § 14, la Régie a circonscrit son rôle de la façon suivante alors qu'elle exerce ses fonctions selon l'article 72 de la LRE.

« [...] La Régie doit s'assurer que le plan d'approvisionnement est optimal et qu'il conduit à l'établissement de tarifs justes et raisonnables pour les consommateurs et que son impact sur le rendement de l'actionnaire est tout aussi raisonnable. En conséquence, l'approbation du plan d'approvisionnement doit s'effectuer non seulement en s'assurant que les consommateurs aient des approvisionnements suffisants, mais également en considérant son impact sur la fixation des tarifs et sur les principes qui la sous-tendent. »

Gaz Métro est d'avis qu'avec le cadre que s'est donnée la Régie en matière d'approbation du plan d'approvisionnement, la demande de renseignements de TCPL ne vise pas à clarifier une ambiguïté ou une imprécision au niveau des informations que Gaz Métro devait fournir tant en vertu de la LRE que du Règlement sur le plan d'approvisionnement.

Toujours dans cette même décision, la Régie reproduit un extrait de la page 219 du *Précis de procédure civile* (Denis Ferland et Benoît Emery, Les Éditions Yvon Blais). On y lit notamment que la requête pour détails, en plusieurs points assimilables à une demande de renseignements, a pour objectif de permettre à l'autre partie « de connaître avec une précision raisonnable les faits que la partie adverse tentera de prouver lors du procès. » Or, la proposition soumise au conseil d'administration de Gaz Métro ne fera pas l'objet d'une preuve par Gaz Métro. La référence à cette proposition est purement d'ordre contextuel. Il ne s'agit pas d'un élément que Gaz Métro doit mettre en preuve afin d'obtenir l'autorisation recherchée de la Régie.

En conclusion, Gaz Métro soumet que la demande de renseignements de TCPL devrait être rejetée par la Régie.

En terminant, advenant que la Régie juge nécessaire à ses délibérations de prendre connaissance de la proposition faite par la haute direction de Gaz Métro à son conseil d'administration, Gaz Métro soumet que le moyen approprié pour se faire serait d'entendre un membre de la haute direction ayant participé activement à la présentation de la proposition. Gaz Métro accepterait alors de mettre à la disposition de la Régie un tel membre de la haute direction afin qu'il réponde aux questions de la Régie sur le sujet.

2. Question 15.5 de TCPL

«15.5 Veuillez fournir une copie des plus récents rapports qui portent sur l'évaluation des obligations du fournisseur identifié en réponse à la demande 15.4 de TransCanada ayant été publiés par Dominion Bond Rating Service, Standard and Poor's, Moody's et Fitch Ratings.»

Considérant l'identité de la tierce partie divulguée à la Régie à la réponse à sa question 3.1, le fait qu'elle soit un fournisseur bien établi dans le marché et qui dessert Gaz Métro depuis plusieurs années, et que sa solvabilité soit à notre avis de connaissance judiciaire pour la Régie, Gaz Métro considère que la présente demande de renseignements n'est pas nécessaire aux délibérations de la Régie.

3. Question 15.6 de TCPL

«15.6 S'il n'y a pas de rapport qui portent sur l'évaluation des obligations du fournisseur identifié en réponse à la demande 15.5 de TransCanada, veuillez fournir une copie de toutes les analyses préparées par Gaz Métro afin de s'assurer que le fournisseur rencontre une qualité de crédit adéquate pour fournir les garanties financières qui seraient associées aux modalités de la transaction d'échange décrite à la référence a).»

Gaz Métro réfère la Régie aux motifs invoqués au soutien de l'objection à la question 15.5 de TCPL.

4. Question 15.8 de TCPL

«15.8 Veuillez fournir les réponses 15.1 à 15.7 inclusivement pour toute autre transaction d'échange qui serait applicable en 2012, 2013 ou 2014.»

Gaz Métro réfère la Régie aux motifs qu'elle a invoqué au soutien de son objection à la question 13.2 de TCPL, plus particulièrement la section A) portant sur la recherche à l'aveuglette qui s'applique *mutandis mutatis* à la question 15.8.

5. Question 1.3 de l'UMQ

«1.3 Gaz Métro peut-elle fournir la liste des clients au tarif interruptible en date du dépôt de sa demande ?»

Gaz Métro ne divulgue pas de renseignements permettant d'identifier ses clients. Par ailleurs, Gaz Métro considère que la demande de l'UMQ n'a pas de connexité avec sa demande en phase 1 et est donc non-pertinente.

6. Question 9.7 d'OC

«9.7 Is Gaz Métro aware of any upcoming regulations, laws or other changes in Quebec that will affect the use of heating oil as a back-up fuel? Please explain.»

La question de l'intervenante n'a pas de connexité avec la demande de Gaz Métro. Or, il s'agit là d'un critère essentiel que doit respecter une demande de renseignements (voir notamment la décision D-2009-085, à la page 7). Gaz Métro ne répondra donc pas à la demande d'OC. Par ailleurs, la question de savoir si un règlement ou une loi peut affecter l'utilisation de l'huile comme énergie alternative est une question de droit à laquelle Gaz Métro n'a pas à répondre dans le cadre d'une demande de renseignements (voir notamment D-2000-114, à la page 11).

Pour conclure sur les objections, advenant le rejet d'une ou plusieurs de celles-ci par la Régie, Gaz Métro se réserve le droit de demander une ordonnance de confidentialité à l'égard de tout renseignement et/ou document que la Régie pourrait lui ordonner de fournir.

En terminant, nous déposons une liste révisée des pièces de même que les pièces révisées suivantes :

- Gaz Métro-1, Documents 1, 4, 11 et 16;
- Gaz Métro-3, Document 1

Nous vous prions d'agréer, chère consœur, nos salutations distinguées.

(s) Vincent Regnault

Vincent Regnault
VR/mb

p.j.

Westinghouse Canada Inc. c. Arkwright Boston Manufacturers Mutual Insurance Company, 1993 CanLII 4242 (QC CA)

Date : 1993-11-03
Dossier : 500-09-001724-905; 500-05-014082-885
Références parallèles : [1993] RJQ 2735
URL : <http://canlii.ca/t/1pcsc>
Référence : Westinghouse Canada Inc. c. Arkwright Boston Manufacturers Mutual Insurance Company, 1993 CanLII 4242 (QC CA), <<http://canlii.ca/t/1pcsc>> consulté le 2012-09-19

Partager:   

Imprimer : [Document PDF](#)
Suivi [Recherche de décisions citant cette décision](#)
Fiche Reflex [Décisions associées, législation citée et décisions citées](#)

COUR D'APPEL

PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

No: **500-09-001724-905**
(500-05-014082-885)

Le 3 novembre 1993.

CORAM: LES HONORABLES NICHOLS
LeBEL
PROULX, J.J.C.A.

WESTINGHOUSE CANADA INC.,

APPELANTE - défenderesse

c.

**ARKWRIGHT BOSTON MANUFACTURERS MUTUAL
INSURANCE COMPANY,**

et

C-I-L INC.,

INTIMÉES - demanderesses

LA COUR;- Statuant sur le pourvoi de l'appelante contre un jugement interlocutoire rendu le 7 novembre 1990, par la Cour supérieure, district de Montréal (l'Hon. André Delongchamps) maintenant les objections à la preuve au cours de l'interrogatoire avant défense d'un témoin assigné par l'appelante par le biais de l'**art. 397** du **Code de procédure civile**;

Après étude du dossier, audition et délibéré;

Pour les motifs exprimés dans l'opinion écrite de M. le juge Michel Proulx, déposée avec le présent arrêt, auxquels souscrivent MM. les juges Marcel Nichols et Louis LeBel;

REJETTE l'appel avec dépens.

MARCEL NICHOLS, J.C.A.

LOUIS LeBEL, J.C.A.

MICHEL PROULX, J.C.A.

Me Eric Dunberry, pour l'appelante
(Ogilvy, Renault)

Me Michael Kay, pour les intimées
(Kugler, Kandestin)

AUDITION: 17 novembre 1992.

COUR D'APPEL

PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

No: 500-09-001724-905
(500-05-014082-885)

CORAM: LES HONORABLES NICHOLS
LeBEL
PROULX, JJ.C.A.

WESTINGHOUSE CANADA INC.,

APPELANTE - défenderesse

c.

**ARKWRIGHT BOSTON MANUFACTURERS MUTUAL
INSURANCE COMPANY,**

et

C-I-L INC.,

INTIMÉES - demanderesses

OPINION DU JUGE PROULX

L'appelante se pourvoit, après en avoir obtenu l'autorisation d'un juge de notre Cour, contre un jugement interlocutoire de la Cour supérieure maintenant les objections à la preuve au cours de l'interrogatoire avant défense d'un témoin assigné par l'appelante par le biais de l'art. 397 du Code de procédure civile (C.p.c.).

Faits et procédures

Les intimées poursuivent l'appelante Westinghouse Canada à la suite d'une réparation effectuée par cette dernière sur l'un des transformateurs de l'usine C-I-L Inc. située à Bécancour. Les intimés allèguent qu'un transformateur a été endommagé le 2 septembre 1987 en raison de la contamination de l'huile utilisée par l'appelante pour le remettre en service à la fin des réparations.

Avant de produire sa défense, l'appelante fait comparaître comme témoin le directeur de l'ingénierie à l'emploi de l'intimée C-I-L Inc., M. Kirouac. Après avoir fait établir que des employés de l'intimée C-I-L Inc. ont inspecté le transformateur dans les minutes et heures qui ont suivi l'accident, l'avocat de l'appelante fait préciser au témoin que des comptes rendus ou rapports d'inspection (ci-après les «rapports») ont été rédigés par les employés: après avoir requis une copie de ces «rapports» (et non les «analyses techniques des causes possibles»), une objection est soulevée.

Les questions posées par l'avocat de l'appelante (pp. 38 à 41 m.a.) situent clairement le but recherché, soit la communication des rapports d'employés qui portent sur des «**faits contemporains à l'explosion**», et non pas les rapports d'analyse rédigés subséquemment (m.a. 41):

Me Dunberry:

Ce que j'essaie d'établir avec vous ce sont des rapports qui auraient été rédigés par des témoins oculaires ou des témoins qui étaient sur place et ce sont évidemment des faits relatifs à l'explosion comme telle, et vous comprendrez si on voit par exemple la présence d'eau et d'huile qui coulent du radiateur, c'est éminamment(sic) pertinents(sic) ces rapports-là. Je dis pas que c'est ce qui s'est passé, mais je dis que si de tels rapports existent, qui tendent à prouver les faits contemporains à l'explosion, j'ai de la difficulté à voir, maître Habib, comment ces documents-là pourraient ne pas être pertinents.

C'est d'ailleurs ce qu'a perçu le premier juge quand il précise que le rapport «relate les faits qui se sont produits ou établis **au moment de l'accident**». Toutefois, de conclure le premier juge, l'appelante ne saurait obtenir ce document et elle devra procéder directement à l'interrogatoire des employés dont les déclarations sont contenues dans le rapport (m.a. 27):

JUGEMENT

Juge:

Le rapport est fait après coup, mais il relate des faits qui se sont produits ou établis au moment de l'accident.

La pertinence, quant à moi, vous ne pouvez pas l'établir par un document, une déclaration d'un tiers qui n'a pas été interrogé. Vous pourrez à ce moment-là interroger le tiers, quant à moi, si vous prétendez qu'il y a des contradictions, à cet effet-là. Vous pouvez le contredire au moment de l'audition.

Vous ne pouvez par la déclaration d'un tiers, sans que le témoin soit entendu, produire ces faits-là dans le dossier. Vous pourrez éventuellement interroger cette personne-là et lui poser des questions pertinentes.

Me Dunberry:

Dans ce cas-là, j'aimerais que vous limitiez votre décision à la compétence du témoin, à la question de la compétence du témoin.

Juge:

Je prends l'objection telle que formulée à la page 119 et aux autres pages. Quant à moi, l'objection doit être maintenue pour les motifs qui ont été écrits, d'une part, par le Juge Tynsdale (sic) dans la cause mentionnée et également dans les deux causes que vous m'avez citées.

Quant à moi, pour ces motifs-là, l'objection doit être maintenue.

Le témoin ne dit rien de plus.

La question en litige

Le premier alinéa de l'article 397 du C.p.c. précise ce qui peut faire l'objet d'un interrogatoire avant défense:

397. Le défendeur peut, avant production de la défense et après avis d'un jour franc aux procureurs des autres parties, assigner à comparaître devant le juge ou le protonotaire, pour y être interrogé sur **tous les faits se rapportant à la demande** ou pour donner **communication** et laisser prendre **copie** de tout **écrit se rapportant à la demande**:

...

(je souligne)

Il convient de noter (1) l'interrogatoire sur **tous les faits se rapportant à la demande** et (2) la **communication** et **copie** (3) de **tout écrit se rapportant à la demande**.

Dans le cadre de ce pourvoi, se soulève particulièrement la question de déterminer si l'appelante peut obtenir, au cours de l'interrogatoire du témoin Kirouac, **communication** et **copie** des «rapports» préparés par les employés de l'intimée C-I-L Inc. qui ont inspecté le transformateur au moment ou peu de temps après le bris.

Analyse

L'article 397 C.p.c. dans sa totalité se lit intégralement comme suit:

397. Le défendeur peut, avant production de la défense et après avis d'un jour franc aux procureurs des autres parties, assigner à comparaître devant le juge ou le protonotaire, pour y être interrogé sur tous les faits se rapportant à la demande ou pour donner communication et laisser prendre copie de tout écrit se rapportant à la demande:

1. le demandeur, son agent, employé ou officier;
2. dans une action en responsabilité, la victime, de même que toute personne impliquée dans la commission du fait dommageable;
3. la personne pour laquelle le demandeur réclame en qualité de tuteur ou de curateur, de même que celle pour laquelle il agit comme prête-nom ou de qui il tient ses droits par cession, subrogation ou autre titre analogue;
4. avec la permission du tribunal et aux conditions qu'il détermine, toute autre personne.

À moins d'une permission du juge, du protonotaire ou, dans le cas visé au paragraphe 4 du premier alinéa, du tribunal, cet interrogatoire doit avoir lieu dans le délai fixé pour la production de la défense.

Cette disposition autorise un défendeur, avant production de la défense, à obtenir **communication et copie de tout écrit se rapportant à la demande**. Nous n'en sommes pas encore à la **production** d'un écrit mais bien, à cette étape des procédures, à sa **divulgation**. Ceci m'apparaît essentiel à retenir. C'est ce que faisait bien ressortir mon collègue le Juge Nichols, avec l'accord de la Juge L'Heureux-Dubé (alors à notre Cour), en exprimant ce qui suit à propos du nouveau régime de l'interrogatoire préalable tant avant défense (l'art. 397 C.p.c.) qu'après défense (l'art. 398 C.p.c.):

Le nouveau régime de l'interrogatoire préalable de même que le nouveau régime de l'assignation pour communication d'un écrit, font partie de cette nouvelle philosophie qui anime le [Code de procédure civile](#) pour faciliter la divulgation préalable de la preuve.

Le but de ces nouvelles règles **c**'est de permettre à une partie d'obtenir au préalable les informations dont elle a besoin pour les fins du litige. Mais les informations recueillies par ces nouveaux régimes de communication de la preuve ne font pas automatiquement partie du dossier. La partie qui obtient les renseignements requis décide ensuite si ces renseignements doivent ou non être versés au dossier. Le but de l'[article 398 C.p.](#) n'est donc pas de faire produire en preuve des documents qui se rapportent au litige mais, comme le dit l'article en toutes lettres, «**pour donner communication et laisser prendre copie**».

En d'autres mots, **c**'est un nouveau moyen conçu par le législateur pour permettre à une partie d'obtenir, par contrainte, communication préalable d'écrits se rapportant au litige et que peuvent détenir les personnes énumérées à l'article.[1]

(j'ai souligné)

C'est dans le même sens que le Juge LeBel, signant l'opinion unanime de la Cour dans un arrêt subséquent, écrivait :

Modifié profondément par les amendements apportés il y a quelques années au [Code de procédure civile](#), l'interrogatoire a maintenant un caractère exploratoire et laisse beaucoup plus de liberté à la partie d'interroger, sans redouter des conséquences de l'interrogatoire sur son propre dossier. En effet, elle peut décider de ne pas produire le contenu de l'interrogatoire, si elle n'en n'est pas satisfaite.[2]

La Cour Suprême du Canada dans l'arrêt **Frenette c. Métropolitaine (La)**, 1992 [CanLII 85 \(CSC\)](#), [1992] 1 R.C.S. 647, a clairement donné son aval à ce principe d'une divulgation «complète et hâtive» (p. 680) de la preuve sous l'empire du [Code de procédure civile](#), précisant sur ce point :

«... l'intérêt qu'a la société dans une administration efficace de la justice qui favorise la divulgation complète de tous les faits substantiels d'une affaire à l'étape préliminaire, de façon à donner au défendeur la possibilité de préparer une défense pleine et entière et à permettre au juge de première instance, pour employer les propos du lord juge Denning, dans l'arrêt **Jones c. National Coal Board**, [1957] 2 Q.B. 55 (C.A.), à la p. 63, «to find out the truth, and to do justice according to law». (See also Henry L. Molot, «Non-Disclosure of Evidence, Adverse Inferences and the Court's Search for Truth» (1971), to *Alta.L.Rev.* 45.)» (p. 666)

En plus de l'examen de cet élément qu'est la «communication» ou la divulgation, d'autres notions dans ces mots «communication de tout écrit se rapportant à la demande» doivent être analysés, soit ce qui «**se rapporte à la demande**», et finalement ce que constitue l'**écrit**.
«Se rapportant à la demande»

Si le premier réflexe est de référer ici à la notion de pertinence en raison des mots «se rapportant», cependant, comme mon collègue le Juge LeBel l'a précisé à juste titre dans ce même arrêt **Kruger**, «le concept de pertinence s'apprécie par rapport aux dispositions qui régissent directement l'examen au préalable et à son rôle dans notre système de procédure». Et le Juge LeBel de poursuivre :

On doit aussi retenir que le juge auquel une objection basée sur la pertinence est renvoyée doit faire preuve de prudence. Plus encore qu'au procès, il lui est difficile d'apprécier le lien de la question avec les allégations. Souvent la pertinence de la question préparatoire, qui aborde un problème de manière assez lointaine, voire même en masquant quelque peu son objectif réel, ne se comprendra que par le développement de l'interrogatoire, d'où la nécessité de ne pas arrêter celui-ci trop tôt ou trop brutalement. D'où aussi la nécessité de conserver dans certains cas l'autorisation sous réserve comme l'a fait à différentes reprises le premier juge. Si la question est permise sous réserve, le témoin supportera l'inconvénient de l'interrogatoire sur ce point. Cependant, pour le dossier, l'une de deux choses surviendra. Si l'interrogatoire n'est pas produit, la question n'aura pas d'importance au niveau du procès devant le juge, en dépit de son importance pour la préparation même du dossier. Si elle est utilisée, à ce moment, le juge du fond pourra la rejeter si elle lui paraît illégale ou non pertinente. La nécessité s'impose donc d'apprécier assez largement la notion de pertinence à ce niveau à condition que l'on puisse constater un lien avec les allégations de l'acte de procédure.[3]

Une interprétation plus large de la notion de pertinence ne saurait néanmoins permettre, comme le Juge Baudouin l'a déjà fait remarquer[4], «une recherche à l'aveuglette» dans les dossiers et documents de l'adversaire dans le seul but de bonifier sa cause, d'étayer ses prétentions ou de mettre la main sur une simple source de renseignements additionnels», ou encore, comme le Juge Nichols l'a affirmé, cette «demande de communication de documents ne devrait pas donner lieu à une investigation de caractère général dans les affaires de l'adversaire». [5]

Également, dans les arrêts **J.-E. Verreault & Fils Ltée c. N.G.M. Construction Ltée**[6] et **Pomerleau Bouygues Inc., Fertek Inc. c. Acier Gendron Ltée**[7], notre Cour concluait qu'il n'y avait pas lieu d'autoriser la production (pour fins de communication) d'états financiers à moins qu'il ne soit démontré, dans le cadre du litige, que les «états financiers sont effectivement requis», ou encore qu'il n'avait pas été établi qu'il aurait été «utile et approprié» d'en permettre la communication.

«Tout écrit»

En troisième lieu, quant à l'**écrit** qui «se rapporte à la demande», notre Cour a maintes fois statué sur ce sujet. Dans l'arrêt **Sofati Ltée c. Cast (1983) Ltd.**[8], la Cour prenait à son compte l'arrêt **Wise c. Paquin**[9], dans lequel le Juge Jacques, au nom de la Cour, écrivait ce qui suit:

Cette expression a été interprétée par la Cour d'appel dans **Gilber Inc. c. Mathieu**, où la Cour a jugé que le rapport d'un médecin n'était pas un «écrit se rapportant au litige»:

«In my opinion Respondent's request should have been refused. Dr. Perras is no more than a potential witness and his report to those who retained his services is no more than a summary of the evidence that he will give if and when called. While Respondent could have had attend experts of her own choice she cannot ask for a copy of Dr. Perras' report for the very good reason that this type of document is not a «writing... relating to the issues...» within the meaning of C.C.P. 401.»

Cette décision a été suivie dans **Les Entreprises Roger Pilon Inc. c. Laflamme**, où il s'agissait d'un rapport d'ingénieurs.

Enfin, L. Ducharme, dans **L'administration de la preuve**, reprend la même idée:

«Il faut de plus qu'il s'agisse d'écrits qui sont susceptibles de faire preuve par eux-mêmes «d'un fait se rapportant à la demande» ou «d'un fait en litige», ce qui exclut les dépositions écrites de simples témoins de même que les rapports d'expertise. Ces derniers, en effet, sont de simples résumés des dépositions que donneront éventuellement leurs auteurs advenant qu'ils soient appelés comme témoins. La version écrite

donnée par un assuré à son assureur concernant les causes d'un incendie, dans la mesure où elle peut contenir un aveu extrajudiciaire constitue un écrit au sens des [articles 397 et 398 C.p.c.](#)».

Le rapport, dont le premier juge a donné une brève description étant analogue aux rapports considérés par la Cour d'appel, n'est donc pas un écrit au sens de «écrit se rapportant au litige» dont l'[article 398 C.P.](#) permet de prendre copie.

Cet écrit doit donc être un écrit susceptible de constituer, en tout ou en partie, une preuve pertinente au litige et non un écrit qui n'est qu'une source de renseignements qui ne constituent pas en eux-mêmes une preuve, mais dont la preuve doit être faite autrement que par l'écrit.

L'écrit se rapportant à la demande doit être susceptible de constituer une preuve pertinente (on exclut ici, par exemple, un rapport d'expert ou des dépositions écrites de témoins) et ne doit pas constituer qu'une source de renseignements qui ne constituent pas en eux-mêmes une preuve, dont la preuve doit être faite autrement que par l'écrit. On ne peut donc faire échec aux règles générales de recevabilité de la preuve.

Dans l'arrêt **Gilber Inc. et Daoust c. Mathieu**[\[10\]](#) rendu en 1977, l'intimé avait accepté de se soumettre à un examen médical, à la demande des appelants. Se fondant sur l'[article 401 C.p.c.](#) (alors en vigueur) elle requit les appelants de lui remettre copie du rapport médical préparé à la suite de sa visite: la Cour conclut que le juge de la Cour supérieure avait eu tort de se rendre à sa demande, précisant, qu'au sens de l'[art. 401](#) alors en vigueur il ne s'agissait pas d'un document «relating to the issues» et que ce rapport demeurait le résumé d'un témoignage essentiel.

Dans **Les Entreprises Roger Pilon Inc. c. Laflamme**[\[11\]](#), notre Cour, s'appuyant sur l'arrêt précédent, a conclu qu'au cours de l'interrogatoire au préalable de l'intimé après défense, l'appelante ne pouvait pas obtenir copie d'un rapport fourni à l'intimé par des ingénieurs que celui-ci avait consultés.

En 1984, dans **Sous-Ministre du Revenu du Québec c. Fava**[\[12\]](#), un juge de la Cour Provinciale d'alors avait ordonné au Sous-Ministre du Revenu de divulguer le rapport de vérification concernant Fava qui contestait l'avis de cotisation. Notre Cour, sous la plume du Juge Rothman, rejeta d'emblée l'argument selon lequel le rapport de vérification serait privilégié, tout en se déclarant d'avis que l'économie du droit en matière de divulgation de preuve devait justifier non pas la production mais bien la communication de ce document, **même s'il contenait des éléments de preuve inadmissibles au procès**. La Cour approuvait alors ces propos du premier juge que «l'objection, qui pouvait être alors formulée, sera appréciée par le juge au fond, mais est prématurée au stade de l'interrogatoire au préalable». La Cour souligna que comme [c](#)'est le contribuable qui a le fardeau de prouver l'erreur du Ministre dans l'établissement d'une nouvelle cotisation, son fardeau serait très lourd s'il n'avait pas accès aux faits consignés dans ce rapport rédigé par le témoin et préparé dans le cours ordinaire du travail des enquêteurs dans le but de vérifier l'exactitude du rapport d'impôt préparé par le contribuable.

La portée de ce dernier arrêt fut précisée dans **I.C. Infrastructure Construction Ltée c. Procureur général du Québec**[\[13\]](#) dans le contexte suivant. À la suite de la rescision unilatérale par le Ministère des transports du Québec de son contrat d'entreprise, l'appelante intente une poursuite où elle réclame le solde qui lui est dû et des dommages-intérêts. Au

cours d'un interrogatoire après défense, l'avocat de l'appelante veut prendre connaissance d'un rapport préparé par l'enquêteur du Ministère des transports sur les événements à l'origine du litige. Notre Cour a conclu, à l'exemple du premier juge, que cette demande constituait une «partie de pêche» et qu'au surplus «l'article 398 C.p.c. n'a pas pour but de permettre à une partie de prendre connaissance d'un document autrement reconnu comme privilégié...», ce qui n'était pas le cas dans l'affaire précitée, l'arrêt **Fava**.

Dans l'arrêt **Croteau c. Perreault Mathieu Cie Ltée**[14], notre Cour a rappelé «**le principe maintenant bien établi qui veut que toutes facilités soient accordées à une partie d'obtenir au préalable l'accès le plus généreux à la preuve qu'elle entend utiliser à l'appui de ses prétentions**», et que compte tenu de ce principe «il y a lieu de décider en sa (la partie qui le requiert) faveur dans chaque cas où la **pertinence qu'elle allègue repose sur un objectif acceptable qu'elle déclare chercher à atteindre**».[15]

Je propose maintenant de traiter de l'arrêt **Kamyr of Canada Ltd. c. Donohue St-Félicien Inc. et Protection Mutual Insurance Company** rendu par notre Cour[16], arrêt que les parties ont abondamment discuté à l'audition, en raison principalement de sa similitude avec la présente instance.

Dans cette affaire «**Kamyr**», il s'agissait d'un interrogatoire avant défense du gérant de l'usine. À la suite d'une explosion survenue à l'usine qui causa des dommages à une pièce d'équipement installée par «Kamyr», la compagnie d'assurance indemnisa l'exploitant de l'usine et poursuivit Kamyr en alléguant que l'accident était imputable aux défauts de la pièce installée par «Kamyr». Même avant défense, il était apparent, à la lumière de l'interrogatoire du gérant de l'usine, que Kamyr invoquait la faute de l'exploitant dans l'opération et l'entretien de l'équipement.

Après la cessation des opérations en raison de l'accident, des notes («minutes») des rencontres quotidiennes avec les surintendants furent prises par écrit par le gérant de l'usine. Les notes prises le jour de l'accident et les journées précédentes furent produites **sans objection** (ce qui aurait évité le présent litige) mais une objection fut **maintenue** quant à la **production** des notes d'une rencontre subséquente à l'accident et d'un rapport d'une autre rencontre subséquente. Au nom de la Cour le Juge Tyndale conclut en ces mots que l'objection était bien fondée:

1° Because the examination is on discovery before plea as to facts relating to the demand; 2° because the witness is testifying as to facts, and not on his opinion as an expert; 3° because those present at the meeting are available to speak for themselves, 4° and the report must be all or mostly hearsay; 5° and because the question relates to **subsequent events** which are of doubtful relevance, except perhaps as to quantum; all these considerations persuade me not to reverse on this point.

(j'ai souligné)

Ainsi, l'objection fut maintenue pour plusieurs motifs, dont l'un déclarant qu'il s'agissait de ouï-dire et le dernier soulignant le fait que ces notes concernaient des éléments subséquents dont la pertinence n'avait pas été établie.

En résumé de tous ces arrêts, j'estime que l'on peut en dégager les principes suivants:[17]

1. qu'au stade de l'interrogatoire préalable, tant avant qu'après défense, il y a lieu de favoriser la divulgation la plus complète de la preuve;
2. qu'à ce stade, comme il s'agit d'une **communication** de la preuve, la preuve divulguée n'est ultimement produite au procès qu'au choix des parties;
3. que le défendeur doit satisfaire le tribunal non pas de la pertinence de la preuve, au sens traditionnel du mot pris dans le contexte d'un procès, mais que la communication de l'écrit est utile, appropriée, susceptible de faire progresser le débat, reposant sur un objectif acceptable qu'il cherche à atteindre dans le dossier, que l'écrit dont il recherche la communication se rapporte au litige;
4. que cette communication ne peut constituer une «recherche à l'aveuglette»;
5. que l'écrit soit susceptible de constituer une preuve en soi.

Application à l'espèce

Les notes dont l'appelante veut obtenir communication par le biais de l'**art. 397 C.p.c.** constituent, à l'examen du dossier et comme l'a constaté le premier juge dans son jugement, des comptes rendus d'employés de l'intimée C-I-L Inc., qui portent directement sur les événements en litige, soit au moment ou peu de temps après l'explosion qui est l'incident générateur de l'action en justice. En cela, ne se pose pas la question de la **pertinence** de la preuve recherchée: le problème se situe à un autre niveau.

L'appelante recherche la communication de ces écrits en voulant contraindre non pas les auteurs de ces rapports à les lui remettre mais plutôt M. Kirouac, un représentant de l'intimée C.I.L. Inc., qui a témoigné de l'existence de ces rapports.

À mon avis, l'appelante devait échouer dans sa demande. Les écrits dont elle requiert la communication ne constituent pas, au sens des principes élaborés par notre Cour, une preuve en soi ou une preuve susceptible de constituer une preuve en soi. L'écrit ne fait pas preuve en lui-même: la preuve du contenu des rapports des employés ne pouvant être établie que par leur auteur, les rapports remis par un autre que leur auteur ne présentent donc aucune valeur probante, ce qui rend inutile l'exercice entrepris par l'appelante. C'est ainsi, comme j'ai tenté de le démontrer ci-haut, que notre Cour a défini l'«écrit» auquel réfère l'**art. 397 C.p.c.**

Il y a lieu de rappeler, comme l'affirmait mon collègue le Juge Chevalier, dans l'arrêt **Commercial Union Assurance Company of Canada c. Nacan Products Limited**, [1991] R.D.J. 399, que le but de l'**art. 397 C.p.c.** est:

«[...] uniquement de permettre à la partie poursuivie de se renseigner sur les faits et les moyens que le poursuivant entend faire valoir lors du débat sur le mérite de l'action. Le but visé est alors strictement de faciliter l'élaboration d'une contestation éclairée et appropriée. Au contraire, après que la défense a été produite, les allégations de faits étant connues et les positions respectives de droit étant prises, l'**article 398 C.p.** se situe dans une perspective nouvelle et élargie. Il vise à faciliter, dans toute la mesure du possible et à l'intérieur de certaines balises, une divulgation généreuse de la preuve que chacune des parties entend utiliser au cours de l'instruction.»

Le premier juge était donc justifié d'accueillir l'objection des intimées.

Pour tous ces motifs, je proposerais que l'appel soit rejeté avec dépens.

MICHEL PROULX, J.C.A.

[1] **Compagnie d'Assurance-Vie Crown et autres c. Raymond Allaire**, [1986] R.D.J. 484, p. 486.

[2] **Kruger Inc. c. Kruger**, [1987] R.D.J. 11, 17.

[3] **Kruger Inc. c. Kruger**, supra, p. 17.

[4] **Blaikie c. Commission des valeurs mobilières du Québec**, [1990] R.D.J. 473, p. 476.

[5] **Compagnie d'Assurance-Vie Crown**, supra, p. 487.

[6] **J.E. 91-1618**, C.A.M. no 500-09-0000818-914, 20 septembre 1991, [les juges Beauregard, Tyndale et Chevalier (ad hoc)].

[7] C.A.M. no 500-09-000543-934, 9 juin 1993, (les juges Beauregard, Gendreau et Brossard).

[8] [1988] R.D.J. 336: La Cour a conclu qu'on ne pouvait obtenir, par l'entremise du président de l'appelante Sofati, communication d'une expertise-comptable préparée pour l'appelante par une étude comptable.

[9] [1988] R.D.J. 345.

[10] Inédit, publié dans Reid et Ferland, «[Code de procédure civile](#) annoté du Québec», vol. 3, p. 370 (Juge en Chef Tremblay, les juges Casey, Dubé).

[11] Inédit (1980), publié dans Reid et Ferland, «[Code de procédure civile](#) annoté du Québec», supplément, p. 306 (les juges Montgomery, Dubé et Bernier).

[12] [1984], C.A. 639.

[13] [1986] R.D.J. 478.

[14] [1990] R.D.J. 217.

[15] Supra, p. 219.

[16] C.A.M. no 500-09-001384-882, 18 mai 1989, (les juges Tyndale, Chouinard et Gendreau).

[17] Me référant ici, pour cette synthèse, à l'arrêt **Commercial Union Assurance Company of Canada c. Nacan Products Limited** [1991] R.D.J. 389.

Décision mise à la disposition du public par la Société québécoise d'information juridique en 2006.

[Portée des collections](#) | [Outils](#) | [Conditions d'usage](#) | [Vie privée](#) | [Aide](#) | [Contactez-nous](#) | [À propos](#)

par **LEXUM**  pour la  Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada