



**La représentation des
consommateurs résidentiels à
l'Office national de
l'énergie : une avenue à
explorer**

Rédigé par : Yannick Vennes

Pour : Bureau de la Consommation, Industrie Canada

Mars 2002

Remerciements

Cette recherche a été coordonnée par Louise Rozon, directrice d'Option consommateurs, et par Patrick Vanasse, responsable du Service de recherche et de représentation. La rédaction a été réalisée par Yannick Vennes.

Option consommateurs remercie grandement le ministère de l'Industrie du Canada pour son soutien financier à la réalisation de cette recherche.

La reproduction d'extraits limités du texte de ce rapport est permise, à condition qu'en soit mentionnée la source. Sa reproduction ou toute allusion à son contenu à des fins publicitaires ou lucratives est toutefois strictement interdite.

Dépôt Légal

Bibliothèque nationale du Québec

Bibliothèque nationale du Canada

ISBN 2-921588-35-8

Option-consommateurs

2120, rue Sherbrooke est, bur. 604

Montréal, Qc,

H2K 1C3

Téléphone : (514) 598-7288

Télécopieur : (514) 598-8511

Adresse électronique : info@option-consommateurs.org

Sommaire exécutif

L'Office national de l'énergie est doté de responsabilités et de pouvoirs très importants et ses décisions ont un impact économique important en matière d'énergie sur les consommateurs canadiens. Malgré cette importance pour les consommateurs canadiens, ceux-ci demeurent absents de la plupart des débats traités par l'Office dans ses activités régulières. Créé en 1959, l'Office national de l'énergie est un tribunal administratif quasis-judiciaire qui a compétence, notamment, pour l'autorisation de la construction et de l'exploitation des oléoducs, gazoducs et productoducs interprovinciaux et internationaux et des lignes internationales de transport d'électricité. De plus, il établit les droits et tarifs des compagnies pipelinières relevant de sa compétence et est responsable du fonctionnement sécuritaire de ces pipelines.

Le secteur de l'énergie évolue dans un contexte économique très dynamique, celui-ci ayant connu une croissance importante au cours des dernières années. Le contexte réglementaire a également connu des développements importants au cours des dernières années. Traditionnellement, les clients traditionnels d'un transporteur comme Trans-Canada Pipelines étaient relativement homogènes, ceux-ci étant généralement des entreprises de distribution du gaz naturel. Récemment, les régulateurs provinciaux du Québec et de l'Ontario ont été amenés à permettre aux consommateurs finaux de pouvoir acquérir leur propre capacité de transport sur le réseau et de devenir des clients de l'entreprise de transport. Au fur et à mesure que les instances provinciales dégroupent les services des distributeurs gaziers locaux, il n'y aura plus vraiment de raison pour que les distributeurs continuent de représenter la clientèle auprès de l'Office national de l'énergie, comme ils l'ont fait jusqu'à présent. Au contraire, l'Office deviendra un nouveau lieu où seront tenus les débats entre les différentes catégories de consommateurs, tout comme devant la Commission de l'énergie de l'Ontario ou la Régie de l'énergie du Québec, à la différence près que le nombre d'intervenants et la diversité de leurs intérêts seront beaucoup plus nombreux.

L'entreprise réglementée est un monopole naturel dont la clientèle, en conséquence, est captive. Puisque l'information sur les coûts et les revenus de l'entreprise proviennent de l'entreprise, la tentation est forte pour celle-ci de profiter de l'asymétrie informationnelle qui en résulte nécessairement. Afin de contre-balancer cette asymétrie informationnelle, le personnel du régulateur est mis à contribution dans le processus, en s'assurant que les dossiers sont

suffisamment complets pour que les décideurs puissent rendre des décisions éclairées. Dans la mesure où ils sont dotés de suffisamment de ressources informationnelles et financières, les intervenants peuvent participer efficacement aux débats et influencer le régulateur en dernière instance. Toutefois, lorsque certaines parties intéressées n'ont pas les ressources financières pour participer à ces débats, il peut être alors dans l'intérêt public de les supporter raisonnablement si cela peut permettre au régulateur de rendre de meilleures décisions dans le plus grand intérêt public, en réduisant ainsi l'asymétrie informationnelle et amoindrir ses impacts sur les consommateurs.

À la lecture de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, on observe qu'aucune disposition ne permet à l'Office d'accorder des frais aux organismes d'intérêt public afin de faciliter leur participation à ses activités régulières. De par la loi, les seuls cas où l'Office peut légalement accorder des frais de participation sont des dossiers reliés au tracé ou d'un changement au tracé d'un pipeline ou d'une ligne internationale ou interprovinciale de transport d'électricité. Dans les autres cas non-reliés au tracé d'un pipeline ou d'une ligne de transport d'électricité, l'intervention d'une partie intéressée doit se faire aux frais de celle-ci. Il nous apparaît clair que cela limite très sérieusement la participation des organismes voués à la protection des consommateurs aux activités de l'Office, dont l'intérêt est au demeurant manifeste.

En effet, les organismes voués à la protection des consommateurs résidentiels au Canada, dont Option consommateurs, sont des organismes communautaires aux ressources financières limitées ne pouvant se permettre d'absorber les frais importants de participation. L'absence des consommateurs résidentiels dans les dossiers tarifaires tenus par l'Office, incluant les séances de négociation de règlements, sont le reflet des barrières financières insurmontables à la participation.

Actuellement, l'Office national de l'énergie constitue une exception à la règle au Canada et ce, autant au niveau fédéral que provincial. Au niveau fédéral, le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), le seul organisme ayant un mandat et des responsabilités semblables à l'Office national de l'énergie, prévoit le remboursement des frais de participation des groupes pour le secteur des télécommunications. Pour le secteur de la radiodiffusion, la loi ne permet pas une telle disposition, mais le projet de Loi S-24 déposé en octobre 2000 visait à permettre le remboursement des frais. Le déclenchement des élections

fédérales de novembre 2000 n'a toutefois pas permis l'adoption de ce projet de loi.

Au niveau provincial, chacun des cinq organismes de régulation économiques provinciaux recensés ayant des pouvoirs similaires à ceux de l'Office national de l'énergie possèdent le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux intervenants. En effet, le *Public Utilities Board* de l'Alberta, la *Régie des services publics* du Manitoba, la *Commission de l'énergie* de l'Ontario, la *British Columbia Utilities Commission* de la Colombie-Britannique et la *Régie de l'énergie* du Québec prévoient une procédure visant à faciliter la participation des groupes moins favorisés financièrement par un mécanisme de remboursement des frais de représentation et d'expertise.

Les juridictions américaines ont une approche quelque peu différente de la représentation des consommateurs. La pratique générale dans les États américains est que l'Assemblée législative de l'État crée un organisme indépendant, l'Avocat des consommateurs (en anglais, *Consumer Advocate*), dont la seule fonction est de représenter et défendre les intérêts des consommateurs dans les audiences des régies de services publics. Dans une majorité de cas, l'Avocat des consommateurs est une division distincte du bureau du Procureur général de l'État et dotée d'un budget indépendant de celui-ci. Le mandat de l'Avocat des consommateurs est en général de défendre et représenter les intérêts des consommateurs en général, qu'ils soient résidentiels, agricoles, commerciaux, institutionnels ou industriels, auprès des organismes de réglementation économique et des cours de justice étatiques et fédéraux.

À la lumière des différentes pratiques recensées en Amérique du Nord, l'Option consommateurs juge la piste législative nettement plus intéressante et efficace pour s'assurer que les intérêts des consommateurs canadiens soient bien représentés auprès de l'Office national de l'énergie. Cette solution implique que la Loi sur l'Office national de l'énergie soit amendée en vue de permettre à l'organisme d'ordonner le paiement des frais de participation à des personnes physiques ou morales dont la pertinence au débat est manifeste. Si la piste de l'Avocat des consommateurs possède un certain intérêt, l'Option consommateurs est d'avis qu'elle ne répond pas aux besoins des consommateurs.

En premier lieu, cette solution n'accorde pas une voix aussi directe pour les consommateurs que leur représentation à travers leurs organismes de protection indépendants. Si les groupes de consommateurs peuvent influencer le contenu de l'action de l'Avocat des consommateurs, celui-

ci conserve tout de même le dernier mot dans le contenu des recommandations, l'argumentaire, le dépôt de preuve, l'audition de témoins ou le contre-interrogatoire des témoins représentant les autres parties intervenantes aux différents dossiers.

En second lieu, malgré une certaine indépendance par rapport à l'organisme réglementaire auquel il est rattaché, l'Avocat des consommateurs demeure tout de même lié de près ou de loin aux intérêts de l'organisme en question et ne peut bénéficier de la même latitude que les organismes indépendants de protection des consommateurs, dans la défense des intérêts du groupe qu'il est censé représenter

Troisièmement, l'Avocat des consommateurs pourrait diminuer l'efficacité de l'action du mouvement canadien des associations de consommateurs dans le domaine du transport d'énergie en réduisant sa possibilité d'exercer et de développer son expertise en la matière. Cette expertise ne peut se développer qu'à travers une intervention directe par les groupes de défense des droits et intérêts des consommateurs.

Option consommateurs recommande donc que la *Loi sur l'Office national de l'énergie* soit amendée afin d'accorder à l'Office le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux groupes d'intérêt public dont elle juge la participation utile et pertinente aux débats.

Table des matières

1. Introduction	1
2. Présentation d'Option consommateurs	2
3. Présentation de l'Office: mandats et responsabilités	3
4. Contexte économique et réglementaire dans le secteur de l'énergie	3
4.1. Le contexte économique: les nouvelles sources d'approvisionnement énergétique.....	3
4.2. Le contexte réglementaire: des développements importants	4
5. La représentation des consommateurs résidentiels auprès de l'Office: problématique et comparaisons	6
5.1. Justification conceptuelle de la réglementation économique et du financement des participants	6
5.2. Pouvoir de l'Office en matière de frais de participation: un pouvoir très limité.....	8
5.3. Comparaisons.....	10
5.3.1. Au niveau fédéral canadien	10
5.3.2. Au niveau provincial canadien	12
5.3.3. Comparaisons américaines: la pratique des "Consumer Advocates"	16
5.3.4. Comparaison des budgets des Avocats des consommateurs.....	22
5.4. Conclusion	23
6. Pistes de solutions	23
6.1. La piste législative.....	23
6.2. La piste réglementaire et politique.....	24
6.2.1. Analyse de la Loi.....	24
6.2.2. Mandat et responsabilités de l'Avocat des consommateurs	25
6.2.3- Les limites de la protection accordée par un Avocat des consommateurs.....	26
7. Conclusion.....	27
Rédaction du rapport.....	29

1. Introduction

Le présent rapport a pour objectif de dresser un portrait de la représentation des consommateurs canadiens dans les activités régulières de l'Office national de l'énergie et de proposer des pistes de solution afin d'améliorer celle-ci. Depuis les tout débuts de son implication dans les activités réglementaires de la Régie de l'énergie du Québec, Option consommateurs a progressivement constaté toute l'importance de l'Office national de l'énergie pour les consommateurs canadiens.

En effet, l'Office est doté de responsabilités et de pouvoirs très importants et ses décisions ont un impact économique direct sur les consommateurs canadiens de toutes les régions, en portant sur un grand nombre de secteurs qui sont à la base de toute l'activité économique canadienne: le transport interprovincial d'hydrocarbures par pipelines, le transport international d'électricité, les exportations d'électricité, de gaz naturel et de produits pétroliers et les importations de gaz naturel, l'exploration et la production de pétrole et de gaz naturel dans certaines régions pionnières, etc. Ces décisions affectent donc certainement les consommateurs canadiens en se reflétant, en bout de ligne, dans le prix de ces produits sur le marché intérieur canadien.

Or, malgré toute l'importance de l'Office national de l'énergie pour les consommateurs canadiens, ceux-ci demeurent à toutes fins utiles absents des débats sur la plupart des sujets traités par l'Office dans ses activités régulières. Les principales parties représentées lors des audiences tarifaires des transporteurs pipeliniers sont toujours des entreprises de l'industrie pétrolière et gazière, comme par exemple les distributeurs locaux, les producteurs, les intermédiaires de marché, les consommateurs industriels et les producteurs d'électricité thermique. Aucune de ces parties n'a d'intérêt complètement convergent avec ceux des consommateurs finaux canadiens tels que les consommateurs résidentiels.

Ce rapport a pour objectif d'expliquer les raisons à la base de l'absence des consommateurs résidentiels des débats tenus devant l'Office national de l'énergie et de soumettre des recommandations permettant de pallier à cette absence de représentation. Le rapport est divisé en trois sections principales. Après avoir fait la présentation générale d'Option consommateurs et de l'Office national de l'énergie, nous aborderons dans la section 4 le contexte économique et réglementaire dans le secteur de l'énergie et les développements en cours et prochains; la

section 5 traitera du problème de la sous-représentation des consommateurs résidentiels dans les activités de l'Office et comparera les attributions de celui-ci avec les attributions d'autres organismes similaires au Canada et aux États-Unis. Finalement, la sixième section avancera diverses pistes de solutions permettant de rendre effective la représentation des consommateurs résidentiels devant l'Office national de l'énergie.

2. Présentation d'Option consommateurs

Option consommateurs est une association coopération fondée en 1983. Elle a pour mission de défendre et promouvoir les droits et intérêts des consommateurs, en particulier des consommateurs à faible revenu, d'informer les consommateurs sur leurs droits et leurs recours et de représenter leurs intérêts auprès des décideurs publics, des entreprises et de divers autres organismes.

L'organisme est actif dans un grand nombre de secteurs d'activités, plus spécialement dans le secteur de l'énergie, des services financiers, de la sécurité alimentaire, de la santé, de la protection des renseignements personnels, des assurances, du commerce international et plus encore. Elle offre plusieurs services gratuits à la population tels qu'un service de consultation budgétaire, d'information juridique et d'accompagnement des consommateurs dans leurs démarches visant à loger une plainte auprès d'entreprises de services publics. De plus, Option consommateurs publie le magazine trimestriel *Consommation*, qui informe le public sur divers sujets relatifs à la consommation.

Dans le secteur de l'énergie, Option consommateurs est une intervenante active devant la Régie de l'énergie du Québec depuis la mise en place de cet organisme de réglementation économique en 1997. Elle est intervenue dans la plupart des audiences tarifaires des distributeurs gaziers et toutes les audiences reliées aux principes réglementaires en matière d'électricité. Elle est également intervenue, au nom des consommateurs, dans les dossiers reliés au prix plancher de l'essence ainsi que dans plusieurs dossiers de plaintes de consommateurs. Finalement, elle offre un service gratuit de médiation auprès des distributeurs d'énergie pour les consommateurs en difficulté de paiement.

3. Présentation de l'Office: mandats et responsabilités

L'Office national de l'énergie a été créé en 1959. C'est un tribunal administratif quasi-judiciaire de réglementation économique ayant tous les pouvoirs conférés à un tribunal supérieur en ce qui a trait à la comparution aux audiences, à l'assermentation des témoins et à leur interrogatoire, à la production et à l'inspection de documents ainsi qu'à l'application de ses ordonnances.

L'Office est l'autorité réglementaire ayant compétence, notamment, pour l'autorisation de la construction et de l'exploitation des oléoducs, gazoducs et productoducs interprovinciaux et internationaux et des lignes internationales de transport d'électricité. De plus, il établit les droits et tarifs des compagnies pipelinières relevant de sa compétence et est responsable du fonctionnement sécuritaire de ces pipelines. Il autorise les exportations de pétrole, de gaz naturel et d'électricité, et l'importation de gaz naturel. Il exerce également diverses autres responsabilités reliées à l'exploration et la production de pétrole et de gaz naturel. Finalement, l'Office conseille le ministre des Ressources naturelles du Canada sur les sujets qui sont de la compétence de l'organisme de réglementation économique.

4. Contexte économique et réglementaire dans le secteur de l'énergie

4.1. Le contexte économique: les nouvelles sources d'approvisionnement énergétique

Le secteur de l'énergie est l'un des secteurs ayant connu une croissance importante dans les dernières années. L'augmentation des cours mondiaux des produits pétroliers depuis 1999 a permis à plusieurs compagnies canadiennes actives dans ce secteur de réaliser des profits records¹ et les a incitées à accroître leurs activités d'exploration et de production, en particulier en Alberta mais également dans d'autres régions du pays. La croissance économique américaine a eu pour effet d'augmenter considérablement la demande d'électricité qui, aux États-Unis, est de plus en plus produite à partir du gaz naturel comme combustible. En conséquence, les prix de l'électricité sur les marchés américains ont permis aux exportateurs d'électricité canadiens, comme Hydro-Québec et BC Hydro, de réaliser des revenus importants. Par ailleurs, le prix canadien du gaz naturel s'est considérablement accru, jusqu'à atteindre des niveaux records lors de l'hiver 2000-2001.

Dans ce contexte, il n'est pas étonnant d'entendre régulièrement parler de nouveaux projets de pipeline visant à relier nouvelles sources d'approvisionnement aux réseaux existants, notamment pour en faire l'exportation aux États-Unis. Ces nouveaux projets sont de grande envergure: forage extra-côtier au large de la Nouvelle-Écosse (Île-de-Sable et Panuke), le delta et la vallée du fleuve Mackenzie, projets gaziers dans le nord de l'Alaska nécessitant une route canadienne vers le sud (par le Yukon ou les Territoires du Nord-Ouest). Dans l'Est du Canada, le projet Cartier (consortium des compagnies Enbridge et Gaz Métropolitain) vise à ouvrir le gisement de l'Île-de-Sable aux consommateurs québécois et ontariens, qui bénéficieraient alors d'une concurrence accrue sur la molécule de gaz naturel.

4.2. Le contexte réglementaire: des développements importants

En vertu de la partie IV de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, l'Office réglemente les droits et tarifs des transporteurs et s'assure que les droits et autres conditions auxquels la marchandise est transportée (gaz naturel ou autre) sont justes et raisonnables. Les transporteurs pipeliniers de gaz naturel sont en général des monopoles et, ainsi, doivent être soumis à une réglementation serrée si l'on veut empêcher qu'ils ne profitent de leur situation pour accroître indûment leurs profits, au détriment des consommateurs.

Dans l'industrie gazière, des développements récents et en cours dans certaines provinces vont amener des changements importants sur le type de clients desservis par les transporteurs pipeliniers et, partant, sur le type de relations que les transporteurs auront avec leurs clients. Nous considérons essentiel de faire état de ces changements profonds dans l'industrie afin de démontrer toute l'importance d'accroître la représentation des consommateurs résidentiels.

Les clients traditionnels d'un transporteur sont relativement homogènes les uns par rapport aux autres. Ce sont soit des entreprises productrices de gaz naturel devant expédier leur marchandise à partir d'un point d'injection sur le réseau de transport jusqu'à un point de livraison auprès de leurs clients (les exportations par exemple) ou bien des entreprises locales de services publics (comme Gaz Métropolitain et Union Gas, par exemple) achetant du gaz naturel en un point (à la frontière de l'Alberta par exemple) pour se le faire expédier dans leur franchise de distribution locale. Les expéditeurs, comme on les appelle, tentent alors de minimiser au possible le coût

¹ Rapport annuel 2000 de l'Office national de l'énergie, page 3.

moyen de leur transport en maximisant l'utilisation qu'ils font de leur capacité de transport. En particulier, les services publics utilisent la diversité de leur clientèle (consommateurs hiverniers, interruptibles et saisonniers) pour en optimiser le coût. Bien que l'achat de gaz naturel au Canada soit déréglementé depuis 1985 et, donc, que les consommateurs finaux sont libres d'acheter le gaz naturel dont ils ont besoin du fournisseur de leur choix, le transport de gaz naturel a pour l'essentiel toujours été sous le contrôle des entreprises de services publics.

Récemment, toutefois, des débats importants en Ontario et au Québec ont amené les régulateurs de ces provinces à permettre aux consommateurs finaux de pouvoir acquérir leur propre capacité de transport sur le réseau de TransCanada Pipelines et d'autres transporteurs pipeliniers dans le sud de l'Ontario en mettant en place un marché complètement dégroupé (en anglais, *unbundled*). Ces développements réglementaires ont et auront des impacts majeurs dans le marché de l'énergie. Il nous semble nécessaire d'en expliquer la teneur.

Dans le cas de Union Gas, le distributeur gazier dans le Sud et l'Ouest de l'Ontario et l'un des plus grands au Canada, la Commission de l'énergie de l'Ontario a décidé que, à partir du 1^{er} novembre 2001, chaque consommateur optant pour les achats directs (par opposition aux services réglementés) se verrait allouer une part de la capacité de transport contenue dans chacun des contrats en vigueur entre Union Gas et les transporteurs pipeliniers amenant du gaz naturel en franchise (ce que l'on a appelé en anglais le *vertical slice methodology*).

Dans le cas de Gaz Métropolitain, la Régie de l'énergie du Québec s'est également avancée dans le dégroupement des services en permettant que les grands consommateurs industriels de gaz naturel le désirant puissent se voir céder la capacité de transport détenue pour eux par Gaz Métropolitain, selon des modalités un peu différentes de celles prévalant en Ontario, et ce, à partir du 1^{er} octobre 2001. De plus, un règlement négocié entre les parties dans le dossier tarifaire 2002 de Gaz Métropolitain ouvre la porte aux consommateurs de moyen débit à pouvoir faire de même à partir du 1^{er} octobre 2002.

Cette cession de capacité de transport impliquera nécessairement qu'un consommateur individuel, par exemple une entreprise industrielle ayant plusieurs usines réparties sur l'ensemble de la franchise de Union Gas, deviendra lui-même un client de TransCanada Pipelines. Dès lors, les clients des transporteurs ne seront plus homogènes mais au contraire très hétérogènes, dans la

mesure où chacun a un profil de consommation qui lui est propre et des besoins très spécifiques. De plus en plus, il est à prévoir que les intérêts des nouveaux clients des transporteurs pipeliniers, ceux des grands consommateurs industriels et des courtiers au premier chef, seront représentés devant l'Office national de l'énergie. Nous remarquons d'ailleurs que l'Association des consommateurs industriels de gaz (ACIG), tout comme plusieurs courtiers importants en énergie, est depuis longtemps une partie active dans le *Toll Task Force* de TCPL.

Au fur et à mesure que les instances provinciales dégroupent les services des distributeurs gaziers locaux et que ceux-ci deviendront en quelque sorte des "grossistes" auprès des courtiers en gaz naturel de sa franchise et des consommateurs finaux, il n'y aura plus vraiment de raison pour que les distributeurs continuent de représenter la clientèle auprès de l'Office national de l'énergie, comme ils l'ont fait jusqu'à présent. Au contraire, l'Office deviendra un nouveau lieu où seront tenus les débats entre les différentes catégories de consommateurs, tout comme devant la Commission de l'énergie de l'Ontario ou la Régie de l'énergie du Québec, à la différence près que le nombre d'intervenants et la diversité de leurs intérêts seront beaucoup plus nombreux.

5. La représentation des consommateurs résidentiels auprès de l'Office: problématique et comparaisons

5.1. Justification conceptuelle de la réglementation économique et du financement des participants

D'entrée de jeu, il convient de rappeler les motifs à la base même de l'existence des organismes de régulation économique et de la participation des intervenants ayant divers intérêts à faire valoir. L'entreprise réglementée est un monopole naturel dont la clientèle, en conséquence, est captive: elle est obligée de passer par cette entreprise pour remplir ses besoins en transport et en distribution d'énergie. Deux comportements peuvent émaner de l'exercice de la réglementation par un organisme tel que l'Office national de l'énergie. En premier lieu, puisque l'information sur les coûts et les revenus de l'entreprise proviennent de l'entreprise, la tentation est forte pour celle-ci de profiter de l'asymétrie informationnelle qui en résulte nécessairement, ce qui se répercute souvent en des prévisions de ventes sous-évaluées et des prévisions de coûts sur-évaluées, avec pour conséquences des droits plus élevés qu'il n'est nécessaire et des trop-perçus en fin d'année, que l'entreprise peut verser à ses actionnaires.

Dans un autre ordre d'idées, puisque le taux de rendement sur la base de tarification est réglementé, l'objectif de l'entreprise sera alors d'accroître la base de tarification en sur-investissant en capital (effet Averch-Johnson). Les prévisions de ventes issues de l'asymétrie informationnelle servent alors à justifier ces investissements additionnels².

La difficulté des organismes de régulation économique tel que l'Office national de l'énergie est que ce sont des tribunaux administratifs soumis aux mêmes règles de preuve que les tribunaux civils. En particulier, les membres d'un panel, les commissaires ou les régisseurs, quelle que soit leur appellation, doivent baser leurs décisions sur la preuve au dossier. Afin de contre-balancer cette asymétrie informationnelle, le personnel du régulateur est mis à contribution dans le processus, en s'assurant que les dossiers sont suffisamment complets pour que les décideurs puissent rendre des décisions éclairées. Cependant, il peut être fait plus encore en permettant la participation des intervenants aux audiences. Ceux-ci, résidentiels, industriels, environnementalistes ou autres, ont en général des intérêts bien divergents de ceux de l'entreprise réglementée (par exemple la réduction des dépenses d'exploitation) et veulent faire valoir ces intérêts auprès du régulateur. Dans la mesure où ils sont dotés de suffisamment de ressources informationnelles et financières, ces intervenants peuvent participer efficacement aux débats et influencer le régulateur en dernière instance.

Toutefois, lorsque certaines parties intéressées n'ont pas les ressources financières pour participer à ces débats, il peut être alors dans l'intérêt public de les supporter raisonnablement si cela peut permettre au régulateur de rendre de meilleures décisions dans le plus grand intérêt public. Le financement de la participation de certains intervenants, en réduisant la disproportion de moyens financiers et améliorant ainsi le *level playing field* entre les parties³, sert ainsi à réduire le problème très important de l'asymétrie informationnelle et amoindrir ses impacts sur les consommateurs.

À la lecture de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, on observe qu'aucune disposition ne

² Soulignons que ces comportements sont présentés ici sans nuances et que les entreprises réglementées font preuve de beaucoup de subtilité devant les organismes de régulation économique. Néanmoins, ce sont des comportements qui sont observables pour l'œil averti.

³ Soulignons, de plus, que le concept de *level playing field* s'applique plus largement qu'entre l'entreprise réglementée et les intervenants, mais également **entre** les intervenants, ceux-ci ayant sur plusieurs sujets des intérêts contradictoires.

permet à l'Office d'accorder des frais aux organismes d'intérêt public afin de faciliter leur participation à ses activités régulières. L'absence de pouvoir à cet égard est, à notre connaissance, une particularité de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* par rapport aux lois régissant la plupart des autres organismes de réglementation économique au Canada et aux États-Unis.

Dans les prochaines sous-sections, nous passerons en revue la loi constitutive de l'Office ainsi que d'autres lois constituant des organismes similaires au Canada en ce qui a trait au soutien de la participation du public dans les activités régulières de ces organismes. Nous étudierons également la pratique américaine des *Consumer Advocates*, par laquelle les états américains créent un organisme visant spécifiquement la défense et la promotion des intérêts des consommateurs devant les organismes de réglementation économique.

5.2. Pouvoir de l'Office en matière de frais de participation: un pouvoir très limité

De par la loi, les seuls cas où l'Office peut légalement accorder des frais de participation sont des dossiers reliés au tracé ou d'un changement au tracé d'un pipeline ou d'une ligne internationale ou interprovinciale de transport d'électricité. Dans ces cas, les frais de participation admissibles doivent être reliés à la présentation d'observations en audience publique.

Les observations peuvent provenir d'un propriétaire opposé au tracé ou bien d'une autre personne intéressée, physique ou morale, également opposée à ce tracé sans être elle-même propriétaire d'un terrain affecté par ce tracé, tel que prévu aux paragraphes (3) et (4) de l'article 34 de la Loi:

Opposition

34. (3) Le propriétaire de terrains à qui un avis a été signifié conformément au paragraphe (1) peut s'opposer au tracé détaillé en transmettant à l'Office, dans les trente jours suivant la signification, une déclaration écrite indiquant la nature de son intérêt et les motifs de son opposition.

Autres opposants

(4) Toute personne qui, sans être propriétaire de terrains visés au paragraphe (3), estime que le tracé peut nuire à ses terrains peut s'opposer au tracé détaillé en transmettant à l'Office, dans les trente jours suivant la dernière publication de l'avis prévu au paragraphe (1), une déclaration écrite indiquant la nature de son intérêt et les motifs de son opposition.

Suite au dépôt de telles déclarations d'opposition, l'Office doit tenir une audience publique en vertu de l'article 35 de la Loi:

Audience publique

35. (1) S'il reçoit les déclarations visées au paragraphe 34(3) ou (4) dans les délais fixés, l'Office ordonne la tenue, dans la région où se trouvent les terrains visés par la déclaration, d'une audience publique sur les motifs d'opposition qui y sont énoncés.

(...)

Possibilité de faire des observations

(3) L'Office tient une audience publique aux date, heure et lieu fixés et donne la possibilité à chacune des personnes qui lui ont transmis une déclaration d'opposition de lui présenter des observations; il peut aussi autoriser d'autres personnes intéressées à lui présenter des observations s'il les juge acceptables.

Ainsi, en vertu de l'article 35 (3), pratiquement toute personne physique ou morale, propriétaire ou non d'un terrain visé par la demande de tracé, pour autant qu'elle soit intéressée à cette demande, a la possibilité de présenter à l'Office national de l'énergie des observations jugées acceptables^{4,5}. Finalement, l'Office peut ordonner le remboursement des frais entraînés par la présentation d'observations par une personne intéressée en audience publique, s'il les juge raisonnables, en vertu de l'article 39:

Paiement des frais

39. L'Office peut fixer à la somme qu'il juge raisonnable les frais entraînés par la présentation d'observations lors d'une audience publique; ce montant doit être versé sans délai à la personne en cause par la compagnie dont le tracé a donné lieu à la tenue de l'audience.

Dans les autres cas non-reliés au tracé d'un pipeline ou d'une ligne de transport d'électricité, l'intervention d'une partie intéressée doit se faire aux frais de celle-ci. Il nous apparaît clair que cela limite très sérieusement la participation des organismes voués à la protection des consommateurs aux activités de l'Office, dont l'intérêt est au demeurant manifeste.

En effet, les organismes voués à la protection des consommateurs résidentiels au Canada, dont Option consommateurs, sont des organismes communautaires aux ressources financières limitées ne pouvant se permettre d'absorber les frais importants de participation. Ces frais de participation

⁴ Typiquement, ce pourrait être dans un cas où un organisme environnemental présente des observations sur les impacts directs du tracé sur l'environnement local, à moins que la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* ne s'applique.

⁵ Soulignons qu'en certaines occasions, il est possible pour une partie intéressée d'obtenir du financement de l'Agence canadienne d'évaluation environnementale. Ces occasions sont des questions portant sur l'évaluation de l'impact environnemental d'un projet nécessitant une telle évaluation avant sa construction de par la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale*. L'aide financière, limitée à 30 000\$, permet de favoriser la participation du public à aux évaluations préalables et approfondies, aux médiations et aux commissions.

sont de plusieurs ordres: analyse, expertise, frais juridiques, déplacements (transport, logement, repas), traductions, frais généraux, etc., et sont loin d'être insignifiants. L'absence des consommateurs résidentiels dans les dossiers tarifaires tenus par l'Office, incluant les séances de négociation de règlements, sont le reflet des barrières financières insurmontables à la participation.

5.3. Comparaisons

Afin de démontrer que l'Office national de l'énergie, en ce qui a trait au pouvoir d'octroyer des frais de participation, constitue une exception à la règle au Canada, nous passerons en revue la législation en vigueur au niveau fédéral et au niveau provincial. Cette revue de la législation nous permettra par la suite de formuler des recommandations.

5.3.1. Au niveau fédéral canadien

Au niveau fédéral, le seul autre organisme ayant un mandat et des responsabilités similaires à celles de l'Office national de l'énergie est le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). Le CRTC tire ses pouvoirs de plusieurs lois portant sur des sujets différents. Tel que son nom l'indique, le Conseil est actif dans deux grands secteurs d'activité: la radio-diffusion et les télécommunications. Le cadre législatif, quant aux frais de participation aux travaux du Conseil, n'est pas le même dans ces deux secteurs.

Cas du CRTC – secteur des télécommunications

Pour les travaux portant sur les questions de télécommunications, comme la téléphonie locale et interurbaine, le Conseil possède tous les pouvoirs nécessaires pour favoriser la participation du public dans ses audiences. Il tire ses pouvoirs de l'article 56 de la *Loi sur les télécommunications* de 1993:

Frais

56. (1) Les frais provisoires ou définitifs relatifs à une instance devant le Conseil, ainsi que tous les frais accessoires, sont laissés à l'appréciation de celui-ci et peuvent être taxés ou fixés.

Taxation

(2) Le Conseil peut désigner les créanciers et les débiteurs de ces frais ainsi que le responsable de leur taxation; il peut également établir un barème à cette fin.

Par exemple, voici un extrait de l'Ordonnance de frais CRTC 2001-10, parue le 17 juillet 2001:

Adjudication de frais

9. *La demande d'adjudication de frais d'ARC relative à l'instance en rubrique est approuvée. En vertu de l'article 56(1) de la Loi sur les télécommunications, le Conseil fixe les frais à payer à 2 015,65 \$.*

10. *TELUS Québec doit payer sans délai les frais adjugés⁶.*

Cas du CRTC – secteur de la radiodiffusion (projet de loi S-24)

De son côté, la *Loi sur la radiodiffusion* ne prévoit pas l'octroi de frais de participation pour le public. Or, le secteur de la radiodiffusion vit actuellement de grands bouleversements, notamment liés à la convergence des médias et des entreprises de services publics (Québecor Médias acquiert Vidéotron et TVA, Bell Globemedia acquiert les réseaux CTV et TQS). Bien que le Conseil invite la population à participer à ces audiences, il est très difficile pour un organisme communautaire de saisir tous les enjeux liés à la convergence, par exemple, sans avoir recours à des consultants externes.

Pour pallier à cette lacune, le sénateur Sharon Carstairs du Manitoba a déposé en 2000 au Sénat un court projet de loi visant à accorder au CRTC le pouvoir d'accorder des frais de participation pour le public. Nous reproduisons le projet de loi S-24 ici-bas:

1. The Broadcasting Act is amended by adding the following after section 9:

"Award of costs

9.1 (1) The Commission may award interim or final costs of and incidental to proceedings before it and may fix the amount of the costs or direct that the amount be taxed.

Payment of costs

(2) The Commission may order by whom and to whom any costs are to be paid and by whom they are to be taxed and may establish a scale for the taxation of costs."

2. Subsection 10(1) of the Act is amended by deleting the word "and" at the end of paragraph (j) and by adding the following paragraph:

"(j.1) establishing the criteria for the awarding of costs; and".

Il est intéressant de noter que suite à une question du sénateur Hays posée au sénateur Kinsella, le sénateur Gauthier fit entreprendre une recherche juridique en vue de savoir si d'autres tribunaux administratifs quasi-judiciaires que le CRTC possédaient ce même pouvoir d'octroyer des frais de

participation aux intervenants. Le 17 octobre 2000, il fit rapport de cette recherche au Sénat canadien. Selon lui, plusieurs tribunaux semblables au CRTC ont ce pouvoir inscrit à leur loi respective. Commençant par noter que le CRTC en est déjà doté en vertu de l'article 56 de la *Loi sur les télécommunications* pour le secteur des télécommunications canadiennes, il indique que l'Office des transports du Canada, la Commission canadienne d'examen des exportations de biens culturels, le Comité d'examen de l'équité en matière d'emploi et l'Office national de l'énergie, ainsi que plusieurs organismes provinciaux de réglementation des services publics ont également ce pouvoir⁷.

Malheureusement, le déclenchement des élections générales fédérales de novembre 2000 n'a pas permis de poursuivre les procédures d'adoption du projet de loi. Au moment du déclenchement des élections, le projet de loi S-24 venait de passer l'étape de la seconde lecture⁸.

5.3.2. Au niveau provincial canadien

Les organismes provinciaux de réglementation des services publics ont pour mandat de veiller à ce que les tarifs des services publics et des conditions de fourniture soient justes et raisonnables pour les consommateurs et pour les actionnaires de ces entreprises, notamment en approuvant leurs investissements et les dépenses nécessaires à la bonne marche des opérations, en surveillant leurs activités et en déterminant un taux de rendement raisonnable sur l'avoir des actionnaires.

Chacun des cinq organismes de régulation économiques provinciaux recensés ayant des pouvoirs similaires à ceux de l'Office national de l'énergie possèdent le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux intervenants. Nous retranscrivons ci-bas les articles des lois constitutives de ces organismes relatifs au financement des intervenants.

Le cas albertain

Jusqu'en 1995, la réglementation des entreprises de services publics était assurée par le *Public Utilities Board* de l'Alberta. Cet organisme, en vertu de son article 60, avait le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux intervenants selon des modalités établies par lui:

⁶ Source: <http://www.crtc.gc.ca/archive/FRN/Costorders/2001/Co2001-10.htm>.

⁷ Voir l'allocation du sénateur Jean-Paul Gauthier devant le Sénat, séance du 17 octobre 2000. Source: http://www.parl.gc.ca/36/2/parlbus/chambus/senate/deb-f/81db_2000-10-17-F.asp?Language=F&Parl=36&Ses=2.

⁸ La deuxième lecture eut lieu le 17 octobre 2000.

Costs of proceedings

60(1) *The costs of and incidental to any proceeding before the Board, except as otherwise provided in this Act, are in the discretion of the Board, and may be fixed in any case at a sum certain or may be taxed.*

(1.1) *The Board may order that its costs of or incidental to any proceeding before the Board are to be paid and by whom they are to be paid.*

(2) *The Board may order by whom and to whom any costs are to be paid, and by whom they are to be taxed and allowed.*

(3) *The Board may prescribe a scale under which costs are to be taxed.*

(4) *The Board may, with the approval of the Lieutenant Governor in Council, prescribe the fees to be paid by local authorities or persons interested in the matters that come before the Board.*

En 1995, le *Public Utilities Board* a été remplacé par l'actuel *Alberta Energy and Utilities Board* qui, en vertu de l'article 10(1) de sa loi constitutive, est doté des mêmes pouvoirs et responsabilités du *Public Utilities Board*:

Powers of the Board

10(1) *For the purposes of carrying out its functions, the Board has all the powers, rights and privileges of the ERCB and the PUB that are granted or provided for by any enactment or by law.*

Ainsi, l'*Alberta Energy and Utilities Board* préserve le pouvoir d'octroyer des frais dont disposait son prédécesseur le *Public Utilities Board*.

Le cas manitobain

La Régie des services publics du Manitoba possède également le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux intervenants dans les audiences, en vertu de l'article 56 de sa loi constitutive:

FRAIS

Frais

56(1) *Les frais qu'entraînent une procédure exercée devant la Régie sont laissés à la discrétion de la Régie et peuvent, dans tous les cas, être fixés à une somme déterminée ou être taxés.*

Ordonnance de paiement des frais

56(2) *La Régie peut ordonner par qui et à qui les frais seront payés et par qui ils seront taxés et adjugés.*

Tarif

56(3) *La Régie peut établir un tarif d'après lequel les frais seront taxés.*

Le cas ontarien

La Commission de l'énergie de l'Ontario tire son pouvoir d'octroyer des frais de l'article 30 de sa

loi constitutive, qui a subi de profonds changements en 1998 afin d'y intégrer la mise en place et la surveillance d'un marché déréglementé du gaz naturel et de l'électricité sur le territoire ontarien.

Costs

30. (1) The costs of and incidental to any proceeding before the Board are in its discretion and may be fixed in any case at a sum certain or may be assessed. 1998, c. 15, Sched. B, s. 30 (1).

Same

(2) The Board may order by whom and to whom any costs are to be paid and by whom they are to be assessed and allowed. 1998, c. 15, Sched. B, s. 30 (2).

Scale

(3) The Board may prescribe a scale under which such costs shall be assessed. 1998, c. 15, Sched. B, s. 30 (3).

Inclusion of Board costs

(4) The costs may include the costs of the Board, regard being had to the time and expenses of the Board. 1998, c. 15, Sched. B, s. 30 (4).

Considerations not limited

(5) In awarding costs, the Board is not limited to the considerations that govern awards of costs in any court. 1998, c. 15, Sched. B, s. 30 (5).

Le cas ontarien est particulièrement intéressant. Jusqu'à il y a quelques années, la Commission, en plus de permettre la participation du public par le biais du financement prévu à sa loi constitutive, avait également mis en place un modèle d'organisation de son personnel qui améliorerait encore plus la représentation des consommateurs auprès d'elle. En effet, le personnel de la Commission jouait un double rôle: d'une part, il assumait son rôle traditionnel de soutien auprès des commissaires, en s'assurant que la procédure est adéquatement suivie, que tous les sujets sont bien couverts et que l'information au dossier est suffisante pour permettre une décision des commissaires; d'autre part, le personnel agissait également comme une partie représentant l'intérêt public aux audiences, pouvant déposer de la preuve en audience, contre-interroger les témoins et présenter une argumentation à l'issue de l'audience.

Depuis, la Commission a abandonné ce modèle d'organisation dual, jugeant que plusieurs groupes financés en vertu de sa loi défendaient déjà les intérêts des consommateurs et de l'environnement. Cependant, elle ne l'a pas complètement abandonné: lorsqu'il y a peu ou pas du tout d'intervenants dans un dossier particulier et, donc qu'une demande n'est pas contestée, les commissaires au dossier peuvent demander au personnel de jouer le rôle de partie à l'audience, en

déposant des demandes de renseignements écrits, en négociant le règlement des litiges, en déposant de la preuve et en argumentant à l'issue de l'audience. Cette possibilité est surtout utilisée dans les dossiers émanant de petites entreprises réglementées et également dans les dossiers portant sur les actifs des entreprises réglementées (par exemple, les extensions et les renforcements de réseaux).

Le cas britanno-colombien

Le *British Columbia Utilities Commission* possède également le pouvoir d'octroyer des frais en vertu de l'article 118 de la loi de 1996:

Participant costs

118 (1) The commission may order a participant in a proceeding before the commission to pay all or part of the costs of another participant in the proceeding.

(2) If the commission considers it to be in the public interest, the commission may pay all or part of the costs of participants in proceedings before the commission that were commenced on or after April 1, 1993 or that are commenced after June 18, 1993.

(3) Amounts paid for costs under subsection (2) must not exceed the limits prescribed for the purposes of this section.

Le cas québécois

La Régie de l'énergie du Québec tire son pouvoir d'octroyer des frais aux personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations de l'article 36 de sa loi constitutive:

36. *La Régie peut ordonner au transporteur d'électricité ou à tout distributeur d'électricité ou de gaz naturel de payer tout ou partie des dépenses relatives aux questions qui lui sont soumises et à l'exécution de ses décisions ou ordonnances.*

Elle peut ordonner au transporteur d'électricité ou à tout distributeur d'électricité ou de gaz naturel de verser, tout ou partie des frais, y compris des frais d'experts, aux personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations.

Lorsque l'intérêt public le justifie, la Régie peut payer de tels frais à des groupes de personnes réunis pour participer aux audiences publiques.

Avant sa mise en place en 1997, le précédent régulateur, la Régie du gaz naturel du Québec, exerçait une juridiction similaire en vertu de l'article 30 de sa loi constitutive:

Dépenses

30. *La Régie adjuge à sa discrétion sur les dépenses relatives aux affaires de son ressort et à l'exécution de ses décisions.*

Frais

La Régie peut ordonner à un distributeur de payer, en totalité ou en partie, des frais, y compris des frais d'experts, aux personnes dont elle juge la participation utile à ses délibérations.

5.3.3. Comparaisons américaines: la pratique des "*Consumer Advocates*"

Les juridictions américaines ont une approche quelque peu différente de la représentation des consommateurs. Nous avons visité le site Internet de plusieurs États américains et de leur organisme de réglementation économique respectif et passé en revue un certain nombre de décisions dans des audiences tarifaires. Parmi ces juridictions, nous en avons retenu cinq dans différentes régions des États-Unis afin d'étudier leurs façons de faire quant au financement de la participation du public et de la représentation des consommateurs dans les débats des organismes de réglementation économiques.

La pratique générale dans les États américains est que l'Assemblée législative de l'État crée un organisme indépendant, l'Avocat des consommateurs (en anglais, *Consumer Advocate*), dont la seule fonction est de représenter et défendre les intérêts des consommateurs dans les audiences des régies de services publics. Dans une majorité de cas, l'Avocat des consommateurs est une division distincte du bureau du Procureur général de l'État et dotée d'un budget indépendant de celui-ci.

Le mandat de l'Avocat des consommateurs est en général de défendre et représenter les intérêts des consommateurs en général, qu'ils soient résidentiels, agricoles, commerciaux, institutionnels ou industriels, auprès des organismes de réglementation économique et des cours de justice étatiques et fédéraux. Nous présentons ici cinq exemples d'États où un Avocat des consommateurs a été créé et représente les consommateurs locaux.

L'Ohio

L'Ohio Consumers' Counsel représente les consommateurs résidentiels:

§ 4911.02 Powers and duties.

(...)

(2) Without limitation because of enumeration, the counsel:

(a) Shall have all the rights and powers of any party in interest appearing before the public utilities commission regarding examination and cross-examination of witnesses, presentation of evidence, and other matters;

(b) May take appropriate action with respect to residential consumer

complaints concerning quality of service, service charges, and the operation of the public utilities commission;

(c) May institute, intervene in, or otherwise participate in proceedings in both state and federal courts and administrative agencies on behalf of the residential consumers concerning review of decisions rendered by, or failure to act by, the public utilities commission;

(d) May conduct long range studies concerning various topics relevant to the rates charged to residential consumers⁹.

Il peut également représenter les corporations municipales. L'OCC relève du bureau du Procureur général de l'Ohio.

En 1999, l'OCC employait 74 personnes et disposait d'un budget de 6,7 millions de dollars (US)¹⁰. Son financement provient d'une redevance exigible des entreprises réglementées, en vertu de l'article 4911.18 de l'*Ohio Revised Code*.

Le Missouri

Le *Missouri Office of the Public Counsel* est une division distincte du département du Développement économique. Le *Public Counsel* est nommé par le directeur de ce département et représente les intérêts de l'ensemble de la clientèle des services publics. Il tire ses pouvoirs et responsabilités de l'article 386.710 du chapitre 386 des *Missouri Revised Statutes*:

386.710. 1. The public counsel shall have the following powers and duties:

(1) He shall employ a staff or hire on a contract basis such employees and experts as are necessary to carry out the purposes and responsibilities of his office, and shall set their compensation within the appropriation made for that purpose;

(2) He may represent and protect the interests of the public in any proceeding before or appeal from the public service commission;

(3) He shall have discretion to represent or refrain from representing the public in any proceeding. He shall consider in exercising his discretion the importance and the extent of the public interest involved and whether that interest would be adequately represented without the action of his office. (...)

2. The public counsel shall be served with all proposed tariffs, initial pleadings, and applications, in all proceedings before the public service commission, and shall be served with a copy of all orders of the commission.

(...)

⁹ Sources: Ohio Revised Code, Chapter 4911: Consumers' Counsel et site internet de l'OCC: <http://www.state.oh.us/cons/>.

¹⁰ Pour la source des budgets des Avocats des consommateurs, voir *infra*, note 17.

4. He shall have all powers necessary or proper to carry out the duties specified in this section¹¹.

Le budget de l'OPC pour l'année 1999 montait à près de un million de dollars américains. L'Office employait 16 personnes. Il ne nous a pas été possible de déterminer son mode de financement. Présumément, l'Office reçoit son financement directement de l'État.

La Floride

Le *Public Counsel* de la Floride est nommé par un comité bi-partite de l'Assemblée législative de la Floride. Il représente le peuple de l'État ("*people of the State*") dans les audiences du *Public Service Commission* de la Floride et d'autres organismes fédéraux et peut intervenir devant des cours judiciaires de l'État et fédérales. Il tire ses pouvoirs de l'article 350.0611 des Statuts de la Floride:

350.0611 Public Counsel; duties and powers.--*It shall be the duty of the Public Counsel to provide legal representation for the people of the state in proceedings before the commission and in proceedings before counties pursuant to s. 367.171(8). The Public Counsel shall have such powers as are necessary to carry out the duties of his or her office, including, but not limited to, the following specific powers:*

(1) To recommend to the commission or the counties, by petition, the commencement of any proceeding or action or to appear, in the name of the state or its citizens, in any proceeding or action before the commission or the counties and urge therein any position which he or she deems to be in the public interest, whether consistent or inconsistent with positions previously adopted by the commission or the counties, and utilize therein all forms of discovery available to attorneys in civil actions generally, subject to protective orders of the commission or the counties which shall be reviewable by summary procedure in the circuit courts of this state;

(2) To have access to and use of all files, records, and data of the commission or the counties available to any other attorney representing parties in a proceeding before the commission or the counties;

(3) In any proceeding in which he or she has participated as a party, to seek review of any determination, finding, or order of the commission or the counties, or of any hearing examiner designated by the commission or the counties, in the name of the state or its citizens;

(4) To prepare and issue reports, recommendations, and proposed orders to the commission, the Governor, and the Legislature on any matter or subject within the jurisdiction of the commission, and to make such recommendations as he or she deems appropriate for legislation relative to commission procedures, rules, jurisdiction, personnel, and functions; and

(5) To appear before other state agencies, federal agencies, and state and federal courts in connection with matters under the jurisdiction of the

¹¹ Source: <http://www.moga.state.mo.us/statutes/C300-399/3860710.HTM>.

commission, in the name of the state or its citizens¹².

L'Office disposait en 1999 d'un budget de 2,7 millions de dollars américains et employait 28 personnes. L'Office étant un organisme redevable devant la Législature floridienne, son financement est accordé par celle-ci à l'intérieur du budget de l'État.

La Californie

L'*Office of Ratepayers Advocates* est une division du *Public Utilities Commission* de la Californie en vertu de l'article 309.5 du *Public Utilities Code* de 1996. Par cet article, l'ORA représente auprès du CPUC les intérêts des consommateurs et des abonnés des services publics. La Commission lui accorde un budget séparé et autorise le nombre d'employés que peut engager l'ORA. La formulation actuelle de l'article 309.5, qui changera le 1^{er} janvier 2002, octroyait à l'ORA des pouvoirs similaires à ceux des Avocats présentés plus haut. Voici les deux formulations:

309.5. (a) There is within the commission a division to represent the interests of public utility customers and subscribers in commission proceedings. The goal of the division shall be to obtain the lowest possible rate for service consistent with reliable and safe service levels.

(b) The director of the division shall be appointed by and serve at the pleasure of the Governor, subject to confirmation by the Senate. The director shall annually appear before the appropriate policy committees of the Assembly and the Senate to report on the activities of the division.

(c) The commission shall, by rule or order, provide for the assignment of personnel to, and the functioning of, the division. The division may employ experts necessary to carry out its functions. Personnel and resources shall be provided to the division at a level sufficient to ensure that customer and subscriber interests are fairly represented in all significant proceedings.

(d) The commission shall develop appropriate procedures to ensure that the existence of the division does not create a conflict of roles for any employee or his or her representative. The procedures shall include, but shall not be limited to, the development of a code of conduct and procedures for ensuring that advocates and their representatives on a particular case or proceeding are not advising decisionmakers on the same case or proceeding.

(e) The division may compel the production or disclosure of any information it deems necessary to perform its duties from entities regulated by the commission provided that any objections to any request for information shall be decided by the assigned commissioner or by the president of the commission if there is no assigned commissioner.

(f) There is hereby created the Public Utilities Commission Ratepayer Advocate Account in the General Fund. Moneys from the Public Utilities

¹² Source: http://www.leg.state.fl.us/Statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=Ch0350/ch0350.htm.

Commission Utilities Reimbursement Account in the General Fund shall be transferred in the annual Budget Act to the Public Utilities Commission Ratepayer Advocate Account. The funds in the Public Utilities Commission Ratepayer Advocate Account shall be utilized exclusively by the division in the performance of its duties. The annual budget for the division shall be separately identified in the commission's annual budget request. The commission shall annually submit a staffing report containing a comparison of the staffing levels for each five-year period.

(g) This section shall remain in effect only until January 1, 2002, and as of that date is repealed, unless a later enacted statute, that is enacted before January 1, 2002, deletes or extends that date.

309.5. The commission shall create an organization or division within the commission to represent the interests of public utility customers and subscribers in commission proceedings. The commission shall, by rule or order, provide for the assignment of personnel to and the functioning of the organization or division. This section shall become operative on January 1, 2002¹³.

L'ORA disposait en 1999 d'un budget de 12 millions de dollars et employait 126 personnes.

Notons que le *Public Utilities Code*¹⁴, en vertu des articles 1801 à 1812 de ce *Code*, permet également au CPUC de financer les groupes de consommateurs dans leur participation à ses travaux, incluant des frais d'expert et de procureur. Ainsi, les consommateurs peuvent être doublement représentés.

Le Texas

En vertu du paragraphe 13.001 du chapitre 13 du *Texas Utilities Code*¹⁵, l'*Office of Public Utility Counsel* représente les consommateurs des secteurs résidentiel et petit commercial. Le *counsellor* est nommé par le gouverneur du Texas avec l'approbation du Sénat de l'État, pour un mandat de deux ans. Il tire ses pouvoirs du paragraphe 13.003 du *Code*:

§ 13.003. Office Powers and Duties

(a) The office:

- (1) shall assess the effect of utility rate changes and other regulatory actions on residential consumers in this state;*
- (2) shall advocate in the office's own name a position determined by the counsellor to be most advantageous to a substantial number of residential consumers;*

¹³ Source: <http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/displaycode?section=puc&group=00001-01000&file=301-327>.

¹⁴ Pour prendre connaissance du *Public Utilities Code* au complet, voir le site internet suivant: <http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/calawquery?codesection=puc&codebody=&hits=20>.

¹⁵ Pour prendre connaissance du *Public Utilities Code* au complet, voir le site internet suivant: <http://www.capitol.state.tx.us/statutes/uttoc.html>.

- (3) *may appear or intervene, as a party or otherwise, as a matter of right on behalf of:*
 - (A) *residential consumers, as a class, in any proceeding before the commission, including an alternative dispute resolution proceeding; and*
 - (B) *small commercial consumers, as a class, in any proceeding in which the counsellor determines that small commercial consumers are in need of representation, including an alternative dispute resolution proceeding;*
- (4) *may initiate or intervene as a matter of right or otherwise appear in a judicial proceeding:*
 - (A) *that involves an action taken by an administrative agency in a proceeding, including an alternative dispute resolution proceeding, in which the counsellor is authorized to appear; or*
 - (B) *in which the counsellor determines that residential electricity consumers or small commercial electricity consumers are in need of representation;*
- (5) *is entitled to the same access as a party, other than commission staff, to records gathered by the commission under Section 14.204;*
- (6) *is entitled to discovery of any nonprivileged matter that is relevant to the subject matter of a proceeding or petition before the commission;*
- (7) *may represent an individual residential or small commercial consumer with respect to the consumer's disputed complaint concerning utility services that is unresolved before the commission; and*
- (8) *may recommend legislation to the legislature that the office determines would positively affect the interests of residential and small commercial consumers.*
- (b) *This section does not limit the authority of the commission to represent residential or small commercial consumers.*
- (c) *The appearance of the counsellor in a proceeding does not preclude the appearance of other parties on behalf of residential or small commercial consumers. The counsellor may not be grouped with any other party¹⁶.*

En 1999, l'Office disposait d'un budget de 1,7 million de dollars américains et employait 22 personnes. En grande majorité, le financement de l'OPUC provient d'une taxe sur les revenus bruts des services publics, perçue en vertu de la *Public Utilities Regulatory Act* du Texas de 1975.

¹⁶ Source: <http://www.capitol.state.tx.us/statutes/ut/ut001300.html#ut003.13.003>.

5.3.4. Comparaison des budgets des Avocats des consommateurs

Le *Texas Office of Public Utility Counsel* a rendu public, le 1^{er} juin 2000, son plan stratégique quinquennal 2001-2005, visant à améliorer sa performance et les services qu'il offre au public texan. Afin de justifier ses besoins supplémentaires en ressources financières et humaines pour ses activités régulières, l'Office a réalisé une étude comparative des ressources des Avocats des consommateurs à travers les États-Unis.

Nous reprenons quelques données du tableau présenté dans ce document faisant la comparaison de la cinquantaine d'organismes recensés.

Comparaison du budget des Avocats des consommateurs, 1999¹⁷

Avocat	Budget de 1999 (\$ US)	Employés	Entreprises réglementées
Californie	12 000 000\$	126	1446
Floride	2 700 000\$	28	27
Missouri	973 643\$	16	72
New Jersey	4 000 000\$	39	26
New York	2 813 100\$	32	63
Ohio	6 694 112\$	74	320
Pennsylvannie	4 115 000\$	30	474
Texas	1 685 734\$	22	79

À la lecture de ce tableau, on s'aperçoit rapidement que les ressources des Avocats varient considérablement d'un État à l'autre et qu'il n'y a pas de relation causale directe entre la population de l'État ou le nombre d'entreprises réglementées et le budget de l'Avocat.

En guise de comparaison, l'étude texane indiquait également que le Centre de protection de l'intérêt public d'Ottawa (en anglais, *Public Interest Advocacy Centre*) disposait en 1999 d'un budget d'un peu plus d'un demi million de dollars américains et employait sept personnes. Quant

¹⁷ Pour le tableau comparatif complet, le lecteur se référera à la page internet suivante: <http://www.opc.state.tx.us/Opc99.htm>.

à Option consommateurs, elle a reçu en frais de participation aux audiences de la Régie de l'énergie un total d'environ 450 000\$ en 1999. En outre, soulignons que plus de 85% de ces frais ont été payés à des professionnels externes à l'organisme (procureurs, experts et analystes). Option consommateurs n'emploie qu'une seule personne en relation avec les activités de la Régie de l'énergie, qui partage son temps entre les trois entreprises québécoises réglementées.

5.4. Conclusion

La recension des pratiques en matière de représentation des consommateurs auprès des organismes de régulation économique en Amérique du Nord laisse envisager que l'absence de représentation des consommateurs résidentiels auprès de l'Office national de l'énergie est un réel problème. Pourtant, comme nous l'avons abordé dans la section 4, les motifs sont nombreux pour lesquels il est essentiel que les consommateurs canadiens y soient efficacement représentés.

Nous sommes d'avis que deux pistes de solutions peuvent être explorées afin de rendre possible la représentation des consommateurs devant l'instance si importante pour les Canadiens que celle de l'Office national de l'énergie. Nous présentons ces deux pistes de solutions dans la section 6 suivante.

6. Pistes de solutions

Les deux pistes de solutions envisageables reprennent les deux grands modèles de représentation des consommateurs présentés dans la section 5 ci-haut. Notons immédiatement qu'Option consommateurs juge la piste législative nettement plus intéressante et efficace pour s'assurer que les intérêts des consommateurs canadiens soient bien représentés auprès de l'Office national de l'énergie.

6.1. La piste législative

L'avenue la plus évidente, à la lecture de ce qui précède, est celle où la *Loi sur l'Office national de l'énergie* est amendée afin de prévoir explicitement que l'Office possède les pouvoirs nécessaires afin d'ordonner le paiement de frais de participation à des personnes physiques ou morales dont la pertinence au débat a été manifeste. Les amendements à la loi permettraient donc à l'Office d'élargir la portée de son pouvoir d'octroyer des frais aux personnes dans les questions relatives au tracé d'un pipeline.

Les amendements à la Loi pourraient être ceux proposés par le sénateur Carstairs dans son projet de loi S-24. De tels amendements permettraient d'éliminer les articles de la loi évoquant la notion des frais à être payés à un propriétaire ou une personne intéressée au tracé d'un pipeline par un transporteur pipelinier. Les éventuels amendements pourraient également s'inspirer de la législation en vigueur au Canada et aux États-Unis pour ce qui est de la participation des organismes représentant les consommateurs.

6.2. La piste réglementaire et politique

6.2.1. Analyse de la Loi

Malgré l'absence de juridiction de l'Office en matière d'octroi de frais de participation, une seconde avenue est possible. L'Office national de l'énergie a déjà, par l'article 8 de sa loi constitutive, presque toute la latitude nécessaire afin de mettre en place le modèle de l'Avocat des consommateurs.

8. L'Office peut établir des règles concernant :

a) ses séances;

b) les modalités de présentation des demandes, observations et plaintes, le déroulement de ses audiences, et, de façon générale, la manière de traiter les affaires dont il est saisi;

c) la répartition des travaux entre ses membres et la désignation des membres chargés d'une audience ainsi que du président de celle-ci;

d) de façon générale, la poursuite de ses travaux, son fonctionnement interne et les fonctions du personnel.

Selon l'article 8.d), il est de la discrétion de l'Office d'établir des règles quant à son fonctionnement interne et aux différents rôles que peut jouer son personnel. La lecture isolée de cet article permet de croire que l'Office pourrait tout de suite séparer son personnel en deux branches: l'une qui soutiendrait les membres de l'Office, l'autre qui constituerait un bureau de l'Avocat des consommateurs, comme en Ontario actuellement dans certains dossiers. De plus, l'article 24.1 (1) indique que l'Office recouvre ses dépenses des compagnies opérant un pipeline ou une ligne de transport internationale ou interprovinciale d'électricité, selon une méthode de calcul déterminée par règlement.

Règlement d'imposition

24.1 (1) Sous réserve de l'agrément du Conseil du Trésor, et afin de recouvrer tout ou partie des frais qu'il juge afférents à l'exercice de ses attributions dans le cadre de la présente loi et de toute autre loi fédérale, l'Office peut, par règlement :

- a) imposer des droits, redevances ou frais à chaque personne ou compagnie pouvant, au titre de la présente loi, construire ou exploiter un pipeline ou une ligne internationale ou interprovinciale, exiger des droits, exporter ou importer du gaz ou du pétrole ou exporter de l'électricité;*
- b) déterminer leur mode de calcul à l'égard de la personne ou de la compagnie et prévoir leur paiement.*

La lecture combinée de ces deux articles, ainsi que l'exercice passé des choix organisationnels par l'Office quant aux fonctions du personnel, nous permet de croire qu'il est de ses attributions d'établir et de supporter financièrement une fonction distincte de ses opérations visant spécifiquement la protection des consommateurs canadiens finaux. Cependant, il existe une condition importante à l'exercice de ce choix: l'Office doit recevoir l'agrément du Conseil du Trésor pour imposer des droits, redevances ou frais aux compagnies tombant sous sa juridiction (article 21.1 (1), sous-paragraphe a)). Ceci implique donc également que l'Office en fasse la demande auprès du Conseil du Trésor.

6.2.2. Mandat et responsabilités de l'Avocat des consommateurs

L'Avocat des consommateurs aurait pour mandat de représenter et défendre les intérêts des consommateurs finaux canadiens dans les activités de l'ONÉ, c'est-à-dire dans les processus d'audiences publiques, les processus de règlements négociés et toutes les autres audiences où les intérêts des consommateurs canadiens seraient affectés. Plus spécifiquement, l'Avocat aurait pour mandat d'obtenir les conditions tarifaires les plus avantageuses et le service le plus fiable et le plus sécuritaire possible de la part des entreprises réglementées. Quant à la portée de son mandat, nous sommes d'avis que le mandat de l'Avocat devrait se limiter à la défense de catégories de consommateurs qui ne sont pas déjà représentées devant l'Office. En effet, si certaines catégories tarifaires sont actuellement en position de se faire représenter à leurs frais devant l'Office national de l'énergie, ils devraient être en mesure de le faire également dans le futur.

Du point de vue du fonctionnement interne, l'Avocat devrait être fonctionnellement séparé du reste du personnel de l'Office et, conséquemment, des mécanismes devraient être mis en place afin d'assurer une grande étanchéité dans l'accès à l'information confidentielle pour chacune des deux branches du personnel, afin d'assurer aux autres parties la confidentialité des échanges (notamment un code de conduite du personnel et absence d'échange d'information entre le personnel du bureau de l'Avocat et le reste du personnel travaillant à l'Office). Le budget du

bureau de l'Avocat serait également séparé du reste du budget de l'Office mais récupéré par celui-ci à travers des droits, redevances et frais exigibles des entreprises réglementées, en vertu de l'article 24.1 (1). Le budget serait d'un niveau raisonnable afin de lui permettre de s'impliquer efficacement dans les dossiers eut égard au nombre d'entreprises réglementées et du nombre de dossiers. Ceci pourrait impliquer, en certaines occasions, l'embauche de consultants externes spécialistes en certaines matières, pour fins de dépôt de témoignages ou seulement pour aider et conseiller le personnel du bureau de l'Avocat.

L'Avocat aurait les mêmes droits procéduraux que les autres parties dans les audiences de l'Office, à savoir l'accès à toute information publique et, dans le cas de règlements négociés, à toute information confidentielle divulguée aux autres parties, le dépôt de preuve, le droit de faire entendre des témoins et de contre-interroger les témoins des autres parties et, finalement, le droit d'argumenter à l'issue de l'audience.

Finalement, l'Avocat devrait s'assurer de la concordance de ses positions avec ceux des groupes voués à la protection des consommateurs d'énergie, notamment en organisant régulièrement des consultations nationales auprès de ces groupes et aussi, en certaines occasions, en leur octroyant des mandats précis de consultation pouvant aider l'Avocat à remplir ses fonctions.

6.2.3- Les limites de la protection accordée par un Avocat des consommateurs

Si l'avocat des consommateurs semble être une piste intéressante, cette solution comporte des limites qui sont susceptibles d'accorder une protection moindre pour les consommateurs. En premier lieu, cette solution n'accorde pas une voix aussi directe pour les consommateurs que leur représentation à travers leurs organismes de protection indépendants. Si les groupes de consommateurs peuvent influencer le contenu de l'action de l'Avocat des consommateurs, celui-ci conserve tout de même le dernier mot dans le contenu des recommandations, l'argumentaire, le dépôt de preuve, l'audition de témoins ou le contre-interrogatoire des témoins représentant les autres parties intervenantes aux différents dossiers. La représentation directe des consommateurs par le biais de leurs associations constitue le seul moyen qui peut leur assurer qu'elles peuvent déterminer leurs recommandations ainsi que leurs propres stratégies d'intervention. Cette représentation directe ne peut être assurée de façon efficace que si une procédure prévoyant des frais de représentation est instaurée.

En second lieu, malgré une certaine indépendance par rapport à l'organisme réglementaire auquel il est rattaché, l'Avocat des consommateurs demeure tout de même lié de près ou de loin aux intérêts de l'organisme en question et ne peut bénéficier de la même latitude que les organismes indépendants de protection des consommateurs, dans la défense des intérêts du groupe qu'il est censé représenter. Même si l'Avocat des consommateurs était fonctionnellement séparé du reste de l'Office et que certaines dispositions visant à préserver cette séparation étaient prises, il n'en demeure pas moins que l'Avocat des consommateurs fait tout de même partie de l'Office. Dans ce cas, nous croyons que l'Avocat des consommateurs pourrait plus difficilement s'opposer fermement à certaines positions de la partie réglementaire de l'organisme si celui-ci prenait une position ou une décision pourrait défavoriser les consommateurs. La question que nous nous posons ici est de savoir que si la partie réglementaire de l'Office se positionnait en faveur de l'industrie, est-ce que l'Avocat des consommateurs aurait l'indépendance nécessaire pour s'opposer à cette position ? Nous ne sommes pas convaincus que l'Avocat des consommateurs disposerait ici de la même indépendance d'action qu'une association de consommateurs dans ses orientations stratégiques.

Troisièmement, l'Avocat des consommateurs pourrait diminuer l'efficacité de l'action du mouvement canadien des associations de consommateurs dans le domaine du transport d'énergie en réduisant sa possibilité d'exercer et de développer son expertise en la matière. Cette expertise ne peut se développer qu'à travers une intervention directe par les groupes de défense des droits et intérêts des consommateurs. Si les associations de défense des consommateurs ne peuvent intervenir directement dans les débats entourant le transport d'énergie et ainsi ne peuvent développer leur expertise, celles-ci pourraient plus difficilement conseiller l'Avocat des consommateurs, étant donné que ce dernier bénéficierait d'une asymétrie informationnelle qui le favoriserait. Nous sommes d'avis qu'une telle situation diminuerait les chances que les positions prises par l'organisme s'alignent sur les intérêts des consommateurs.

7. Conclusion

Option consommateurs est d'avis qu'il est dans l'intérêt public que des groupes représentant les consommateurs puissent se faire entendre par l'Office national de l'énergie, car ses décisions ont un impact important sur les consommateurs canadiens. On doit donc s'assurer que l'Office puisse

entendre une diversité de points de vue lui permettant de rendre les décisions les plus éclairées et les plus favorables à l'intérêt public.

De plus, les actualités dans le secteur de l'énergie nous portent à croire que l'Office sera bientôt appelé à jouer un rôle beaucoup plus important dans un avenir plus ou moins rapproché. En effet, dans l'optique où les gouvernements canadien et américain envisagent d'accroître les interrelations entre les marchés de l'énergie des deux pays, plus spécifiquement dans le secteur du transport de l'électricité, par le biais notamment d'une politique énergétique nord-américaine, il est de la plus haute importance que les consommateurs finaux canadiens, et à plus forte raison les consommateurs résidentiels, puissent faire entendre leur voix auprès de ce décideur public majeur.

Option consommateurs croit donc fermement que la meilleure façon d'accroître la représentation des consommateurs résidentiels devant l'Office national de l'énergie est d'assurer une participation directe des groupes voués à la défense et à la promotion de leurs intérêts aux activités de l'Office. En raison des coûts élevés d'une telle participation et des moyens financiers limités des groupes de protection des consommateurs, le moyen le plus approprié d'assurer la représentation des intérêts est le financement adéquat des frais reliés à celle-ci.

Option consommateurs recommande donc que la *Loi sur l'Office national de l'énergie* soit amendée afin d'accorder à l'Office le pouvoir d'octroyer des frais de participation aux groupes d'intérêt public dont elle juge la participation utile et pertinente aux débats.

Rédaction du rapport

Ce rapport a été rédigé par Yannick Vennes qui, jusqu'au 31 août 2001, était à l'emploi d'Option consommateurs. Depuis le 1^{er} septembre 2001, il est à l'emploi d'*Éconalysis Consulting Services* inc., une firme de consultants spécialisée en réglementation des services publics au Canada (énergie et télécommunications). Jacques Saint-Amant, consultant pour Option consommateurs, a également contribué à la rédaction de ce rapport dans ses aspects juridiques.

Ce rapport a été révisé par Mme Louise Rozon et M. Patrick Vanasse, respectivement Directrice et Responsable du Service de recherche d'Option consommateurs. L'auteur tient à remercier chaleureusement Mme Rozon et M. Vanasse pour leur aide précieuse dans la rédaction de ce rapport.

Ce rapport et les propositions qui s'y retrouvent constituent l'opinion officielle d'Option consommateurs sur le sujet de la représentation des consommateurs résidentiels devant l'Office national de l'énergie.