



Régie de l'énergie
du Canada

Canada Energy
Regulator

Motifs de décision de la Régie de l'énergie du Canada

CNOOC Marketing Canada
RH-001-2022

Motifs de décision de la Régie de l'énergie du Canada

Relativement à

CNOOC Marketing Canada

Demande datée du 14 avril 2022 relativement à
PKM Canada North 40 Limited Partnership et l'accès aux installations de raccordement
du terminal Edmonton de Trans Mountain selon des modalités raisonnables

RH-001-2022
Janvier 2023

Autorisation de reproduction

Le contenu de la publication peut être reproduit à des fins personnelles, éducatives ou sans but lucratif, en tout ou en partie et par quelque moyen que ce soit, sans frais et sans autre permission de la Régie de l'énergie du Canada, pourvu qu'une diligence raisonnable soit exercée afin d'assurer l'exactitude de l'information reproduite, que la Régie de l'énergie du Canada soit mentionnée comme organisme source et que la reproduction ne soit présentée ni comme une version officielle ni comme une copie produite en collaboration avec la Régie de l'énergie du Canada ou avec son consentement.

Pour obtenir l'autorisation de reproduire l'information contenue dans cette publication à des fins commerciales, faire parvenir un courriel à : info@cer-rec.gc.ca.

Permission to Reproduce

Materials may be reproduced for personal, educational and/or non-profit activities, in part or in whole and by any means, without charge or further permission from the Canada Energy Regulator, provided that due diligence is exercised in ensuring the accuracy of the information reproduced; that the Canada Energy Regulator is identified as the source institution; and that the reproduction is not represented as an official version of the information reproduced, nor as having been made in affiliation with, or with the endorsement of the Canada Energy Regulator.

For permission to reproduce the information in this publication for commercial redistribution, please e-mail: info@cer-rec.gc.ca.

© Sa Majesté le Roi de droit du Canada représenté
par la Régie de l'énergie du Canada 2023

Motifs de décision
CNOOC Marketing Canada
RH-001-2022

N° de cat. NE22-1/2023-1F
ISBN 978-0-660-46893-8

Le rapport est publié séparément dans les deux
langues officielles. Il est possible de l'obtenir sur
supports multiples, sur demande.

Pour demander un exemplaire

Bureau des publications
Régie de l'énergie du Canada
517, Dixième Avenue S.-O., bureau 210
Calgary (Alberta) T2R 0A8
Courrier électronique : publications@cer-rec.gc.ca
Télécopieur : 403-292-5503
Téléphone : 1-800-899-1265

Pour se procurer un exemplaire en personne

Bibliothèque
Deuxième étage

Imprimé au Canada

© His Majesty the King in Right of Canada as
represented by the Canada Energy Regulator 2023

Reasons for Decision
CNOOC Marketing Canada
RH-001-2022

Cat No. NE22-1/2023-1E
ISBN 978-0-660-46892-1

This report is published separately in both official
languages. This publication is available upon request
in multiple formats.

Copies are available on request from:

The Publications Office
Canada Energy Regulator
Suite 210, 517 Tenth Avenue SW
Calgary, Alberta, T2R 0A8
E-Mail: publications@cer-rec.gc.ca
Fax: 403-292-5503
Phone: 1-800-899-1265

For pick-up at the office:

Library
Second floor

Printed in Canada

Table des matières

Liste des figures.....	ii
Glossaire et abréviations.....	iii
Exposé et comparutions.....	vi
1 Introduction et résumé	1
2 Contexte	5
2.1 Historique du terminal Edmonton	5
2.2 Installations pertinentes	7
2.3 Tarif de Trans Mountain	9
2.4 Accords commerciaux pertinents	10
3 Résumé de l'instance	12
3.1 Question procédurale soulevée par Trans Mountain	13
3.2 Analyse et constatations de la Commission	14
4 Cadre de réglementation	15
4.1 Cadre juridique.....	15
4.2 Réglementation des réservoirs marchands par la Régie	17
4.2.1 Analyse et constatations de la Commission	18
4.3 Installations de raccordement	20
4.3.1 Analyse et constatations de la Commission	21
5 Distinction injuste.....	23
5.1 Analyse et constatations de la Commission	27
5.1.1 Applicabilité de l'article 235 de la LRCE.....	27
5.1.2 Pembina	28
5.1.3 Trans Mountain	33
6 Transport public.....	35
6.1 Analyse et constatations de la Commission	36
7 Décision.....	37

Liste des figures

Figure 2.1 : Carte du terminal Edmonton.....	6
Figure 2.2 : Schéma simplifié de la tuyauterie au terminal Edmonton de Trans Mountain.....	7

Glossaire et abréviations

accord de services de terminal	Accord entre Pembina et CNOOC prévoyant les conditions qui permettent à cette dernière d'utiliser la capacité de trois réservoirs marchands pendant une période de 20 ans.
accord de stockage	Accord entre Trans Mountain et Pembina prévoyant les conditions selon lesquelles Trans Mountain met la capacité des réservoirs marchands à la disposition de Pembina pour son usage exclusif.
CNOOC	CNOOC Marketing Canada, successeure de Nexen Marketing.
demande ou plainte	Demande datée du 14 avril 2022 présentée par CNOOC en vue d'obtenir une ordonnance visant à obliger Pembina à lui permettre, à elle et à ses sous-preneurs, d'accéder aux installations pipelinières pour recevoir, transporter et livrer du pétrole à partir de pipelines de raccordement au terminal Edmonton, selon des modalités raisonnables (C18574).
DR	Demande de renseignements
hydrocarbures	Pétrole brut, hydrocarbures raffinés et tout autre produit pétrolier dont le transport sur le réseau pipelinier de Trans Mountain a été approuvé, tel que précisé dans le tarif de la société.
installations de raccordement	Collecteur, compteurs, tuyauterie et équipement connexe au point de raccordement entre le pipeline d'amenée et les pipelines en aval, et le terminal.
installations de raccordement d'amenée	Installations au terminal Edmonton en amont des réservoirs marchands, des rangées de compteurs jusqu'aux réservoirs marchands, y compris les collecteurs de réservoir 1, 2 et 3 et l'ensemble de la tuyauterie de raccordement (surlignées en jaune dans la Figure 2.2).
installations de raccordement d'amenée du PATE	Installations du terminal Edmonton en aval du collecteur de réservoir 1 jusqu'au collecteur de réservoir 3 acheminant le pétrole dans les réservoirs marchands (partie verte du parcours surligné en jaune dans la Figure 2.2).
installations de raccordement d'amenée existantes	Installations au terminal Edmonton, y compris de l'entrée de l'installation (rangée de compteurs 2) jusqu'au collecteur de réservoir 1 inclusivement (partie rouge du parcours surligné en jaune dans la Figure 2.2).
KMCT	Kinder Morgan Canada Terminals ULC, prédécesseure de Pembina
L'Impériale	Compagnie Pétrolière Impériale Ltée du Canada

LRCE	<i>Loi sur la Régie canadienne de l'énergie</i> , L.C. 2019, ch. 28, art. 10
méthode de répartition des coûts	Pièce jointe à l'accord de stockage qui décrit la méthode utilisée pour calculer les coûts à attribuer aux réservoirs marchands et à payer à Trans Mountain par Pembina.
Office	Office national de l'énergie
Pembina	PKM Canada North 40 Limited Partnership et ses prédécesseurs, successeure de Kinder Morgan Canada Terminals ULC.
pipelines d'aménée	Ensemble des pipelines qui transportent du pétrole jusqu'au terminal Edmonton. Ces pipelines relèvent de la compétence de l'Alberta Energy Regulator.
projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain	Agrandissement du réseau pipelinier de Trans Mountain approuvé par l'Office au moyen du certificat OC-065.
projet d'agrandissement du terminal Edmonton (« PATE »)	Projet prévoyant la construction de 16 réservoirs supplémentaires, approuvé par l'Office le 6 mars 2008 au moyen de l'ordonnance XO-T246-04-2008.
Régie	Régie de l'énergie du Canada
réseau pipelinier de Trans Mountain	Réseau existant de Trans Mountain réglementé par la Régie. Une fois mis en service, le projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain fera partie du réseau pipelinier de Trans Mountain, ce qui accroîtra sa capacité.
réservoirs du réseau	Réservoirs utilisés pour les activités de transport sur le réseau pipelinier de Trans Mountain (« réservoirs de brut réglementés » dans la Figure 2.2).
réservoirs existants du réseau	Réservoirs du réseau qui ont été construits avant le PATE.
réservoirs marchands	Réservoirs exploités en sous-traitance pour fournir à des clients des services marchands de réception, de stockage et de livraison d'hydrocarbures à des raffineries ou à des pipelines raccordés (communément appelés « réservoirs sous contrat »).
système VISTA	Application logicielle utilisée par Trans Mountain pour traiter les demandes de transport d'hydrocarbures soumises par les expéditeurs (aussi appelé commandes d'expédition) chaque mois.
tarif n° 105	Règles et règlements régissant le transport du pétrole de Trans Mountain.

terminal Edmonton	Terminal de réservoirs situé à Sherwood Park, en Alberta (Figure 2.1), qui fait partie du réseau pipelinier de Trans Mountain réglementé par la Régie, et qui en est le point de départ, dont Trans Mountain et ses sociétés affiliées est le propriétaire et l'exploitant. Le terminal Edmonton comprend toutes les installations à l'intérieur de ses limites, y compris l'ensemble des réservoirs et des installations de raccordement.
TMPLP	Trans Mountain Pipeline L.P.
Trans Mountain	Trans Mountain Pipeline ULC

Exposé et comparutions

RELATIVEMENT À la *Loi sur la Régie canadienne de l'énergie* et à ses règlements d'application;

RELATIVEMENT À une demande datée du 14 avril 2022, présentée à la Régie de l'énergie du Canada par CNOOC Marketing Canada aux termes des articles 32, 34, 226, 235 et 239 de la *Loi sur la Régie canadienne de l'énergie* (dossier OF-TollsGroup1-T260-2022-02 01);

RELATIVEMENT À la lettre procédurale RH-001-2022 rendue par la Commission de la Régie de l'énergie du Canada le 30 juin 2022;

ENTENDUE À Calgary, en Alberta, les 11, 12, 13 et 21 octobre 2022.

DEVANT :

Stephania Luciuk	commissaire président l'audience
Mark Watton	commissaire
Mélanie Chartier	commissaire

Participants

CNOOC Marketing Canada

PKM Canada North 40 Limited Partnership

Trans Mountain Pipeline ULC

Régie de l'énergie du Canada

Comparutions

Sander Duncanson
Jesse Baker
Tom McNerney
Jerrad Kubik
Emma Holmes

Terri-Lee Oleniuk
Matt Hammer
Alex Himour
Kristine Edwards

Marie H. Buchinski
Peter Ciechanowski

Jana Nicholson
Dean Watt

Témoins

John J. Reed
Curtis Steiert
Fergal Kelly
Katie Coates

Brody Elliott
Lisa McBain
Erik Wetmore

Heather Mark
Shawn McGregor
Dorothy Golosinski

1 Introduction et résumé

Le 14 avril 2022, la Régie de l'énergie du Canada a reçu une demande d'ordonnance conformément aux articles 32, 34, 226, 235 et 239 de la *Loi sur la Régie canadienne de l'énergie* (« LRCE ») de CNOOC Marketing Canada (« CNOOC »), devant obliger PKM Canada North 40 Limited Partnership (« Pembina ») à permettre à CNOOC ou à ses sous-preneurs d'accéder aux installations pipelinières pour la réception, le transport et la livraison de pétrole à partir de pipelines de raccordement (« installations de raccordement ») au terminal Edmonton, selon des modalités raisonnables (« demande » ou « plainte »).

La demande de CNOOC vise à obtenir de la Commission de la Régie de l'énergie du Canada une ordonnance imposant les mesures suivantes :

- a) déclarer que Pembina a contrevenu aux articles 235 et 239 de la LRCE en refusant, sans motif raisonnable, l'accès demandé par CNOOC;
- b) ordonner à Pembina de consentir à la réception, au transport et à la livraison de pétrole offert par CNOOC ou ses sous-preneurs pour le transport, sur les installations de raccordement, à partir du point où celles-ci se raccordent au pipeline d'amenée et au pipeline en aval que CNOOC ou ses sous-preneurs choisissent pour transporter du pétrole à destination et en provenance du terminal Edmonton, selon le cas, jusqu'au point de raccordement entre les installations et les réservoirs du terminal loués par CNOOC;
- c) ordonner à Pembina et à CNOOC de négocier de bonne foi afin de déterminer des modalités commerciales raisonnables pour l'utilisation des installations de raccordement par CNOOC et ses sous-preneurs, faute de quoi l'une ou l'autre des parties peut demander à la Commission de déterminer les modalités commerciales raisonnables pour cette utilisation.

CNOOC a plus tard confirmé qu'elle demandait réparation aux termes de la LRCE à l'égard de Pembina et Trans Mountain Pipeline ULC (« Trans Mountain »), qui exploite le terminal Edmonton.

La réparation sollicitée par CNOOC portait sur l'accès aux installations de raccordement du terminal Edmonton, exploité par Trans Mountain. Cependant, le différend découle de la sous-location à CNOOC de réservoirs marchands par Pembina, qui détient l'usage exclusif de l'entière capacité des réservoirs marchands du terminal Edmonton. En 2021, CNOOC a demandé sans succès le raccordement du pipeline Woodland, un pipeline d'amenée au terminal Edmonton, au réservoir 35, l'un des trois réservoirs sous-loués à CNOOC par Pembina. Trans Mountain, qui était propriétaire et exploitante du terminal Edmonton pendant toute la période visée, contrôlait l'utilisation des installations de raccordement d'amenée et de sortie des réservoirs marchands. La société transportait les hydrocarbures destinés au stockage dans les réservoirs marchands seulement si Pembina fournissait une vérification de la destination.

Les trois parties ont décrit différemment les principales questions dont la Commission est saisie. CNOOC a relevé trois grandes questions :

- la question de savoir si Pembina détient des droits pour l'usage exclusif de ce qu'elle appelle les « installations de raccordement de Pembina¹ » au terminal Edmonton (désignées dans la présente décision sous le nom d'« installations de raccordement d'amenée du PATE », PATE désignant le projet d'agrandissement du terminal Edmonton);
- la question de savoir si les installations de raccordement d'amenée du PATE sont assujetties aux dispositions relatives au transporteur public de la LRCE;
- la question de savoir si les droits de Pembina sur les installations de raccordement d'amenée du PATE lui donnent la capacité légitime de refuser aux clients des réservoirs marchands l'accès à des pipelines en amont et en aval liés aux installations de raccordement existantes qui font partie du réseau pipelinier de Trans Mountain réglementé par la Régie.

Bien que CNOOC a présenté sa plainte comme une question d'accès aux installations de raccordement, pour Trans Mountain l'enjeu porte sur l'utilisation permise du réservoir 35 pour accéder à des hydrocarbures et en recevoir de certains pipelines d'amenée, comme le pipeline Woodland, exploité par Enbridge Inc. Pour sa part, Pembina a affirmé que le différend portait sur le raccordement des réservoirs marchands et sur une entente contractuelle privée sur le marché secondaire. Toujours selon Pembina, la question est de savoir si la Régie doit respecter ou non la raison d'être commerciale des réservoirs marchands, qui est établie depuis l'approbation initiale du PATE par l'Office national de l'énergie en 2008.

La Commission considère que la principale question à l'étude est de savoir si Pembina ou Trans Mountain, ou les deux, ont contrevenu à l'article 235 ou au paragraphe 239(1) de la LRCE en ne permettant pas à CNOOC de transporter des produits dans le réservoir 35 à partir du pipeline Woodland en passant par les installations de raccordement. La Commission s'est d'abord penchée sur la question préjudicielle de la mesure dans laquelle elle peut et devrait exercer ses pouvoirs pour réglementer les réservoirs marchands au terminal Edmonton. La Commission est d'avis que ces questions recourent celles qui ont été formulées par les parties.

Ces questions doivent être examinées dans le contexte des circonstances et des faits uniques entourant le différend dont la Commission est saisie, notamment les suivants :

- La plupart des réservoirs marchands sont assujettis à la réglementation provinciale. Toutefois, les réservoirs marchands en question sont du ressort de la Régie. L'Office a approuvé la demande de Trans Mountain visant la construction et l'exploitation du terminal Edmonton, qui fait partie du réseau de la société sous réglementation fédérale, et qui comprend les réservoirs marchands. Trans Mountain (qui exploite le terminal Edmonton) a loué l'utilisation exclusive de la capacité des réservoirs marchands à sa société affiliée, Kinder Morgan Canada Terminals ULC (« KMCT »), comme prévu dans l'approbation de l'Office. La relation entre Trans Mountain et sa société affiliée est régie par un code de conduite.

¹ Les parties ne se sont pas entendues quant à la désignation des installations du terminal Edmonton, qui sont décrites plus en détail à la **section 4.3.1** de la présente décision. Par souci de clarté, la Commission les désigne sous le nom d'« installations de raccordement d'amenée du PATE ».

- KMCT a par la suite transféré les droits d'utilisation exclusive de tous les réservoirs marchands à Pembina sans autre processus réglementaire ni approbation. Pembina n'est pas une société affiliée de Trans Mountain et n'est pas assujettie au code de conduite précité.
- Pembina sous-loue trois des réservoirs marchands à CNOOC.
- Trans Mountain peut, et a toujours pu, rappeler les réservoirs marchands en service en tant que réservoirs de réseau sur son pipeline réglementé par la Régie.

L'examen de la demande exige que la Commission donne effet à des facteurs concurrents, notamment à l'égard du rôle de la Régie en tant qu'organisme de réglementation pour l'ensemble du terminal Edmonton et au cadre de réglementation initial qui exprimait l'intention de traiter les réservoirs marchands et les réservoirs du réseau différemment. La Commission a étudié toutes les preuves et plaidoiries au dossier et, pour les motifs présentés ci-après, elle juge que :

- Pembina n'a pas de droits exclusifs sur les installations de raccordement.
- L'article 235 de la LRCE s'applique à Trans Mountain à titre d'exploitant de son réseau pipelinier. L'article 235 s'applique également à Pembina dans la mesure où la société fournit des services sur des installations pipelinières réglementées par la Régie au terminal Edmonton. Pembina a fait preuve de distinction injuste à l'endroit de CNOOC. Trans Mountain n'a fait aucune distinction.
- Le paragraphe 239(1) de la LRCE s'applique au terminal Edmonton, et Trans Mountain est responsable de l'obligation de transporteur public à titre d'exploitant de son réseau pipelinier. La société a rempli cette obligation.

Les preuves déposées devant la Commission étaient principalement axées sur le raccordement à partir du pipeline Woodland. Par conséquent, la Commission accorde la réparation partielle qui suit à l'encontre de Pembina :

- La Commission ordonne à Pembina de consentir à la réception, au transport et à la livraison du pétrole offert par CNOOC pour le transport sur les installations de raccordement à partir du pipeline Woodland si la réalité opérationnelle le permet, et si CNOOC demande ce raccordement pour elle-même ou dans le cadre d'une demande de sous-location autorisée par un accord de services de terminal. La Commission ordonne à Pembina et à CNOOC de négocier de bonne foi afin de déterminer des modalités commerciales raisonnables pour l'utilisation des installations de raccordement, faute de quoi l'une ou l'autre des parties peut demander à la Commission de déterminer la teneur de telles modalités.

Le dossier dont la Commission est saisie laisse aussi entendre que CNOOC n'a pas été en mesure de déterminer facilement les procédures de vérification applicables aux livraisons dans les réservoirs marchands. La Commission estime adéquat que Trans Mountain clarifie les dispositions tarifaires pertinentes relatives à la procédure de vérification. Conformément à l'article 226 :

- La Commission ordonne à Trans Mountain de modifier son tarif des règles et règlements (actuellement le tarif n° 105) afin d'éclaircir ses processus de vérification des commandes (paragraphe 6.2 du tarif) au terminal Edmonton. La société doit notamment indiquer les parties de l'accord de services de terminal (par ex., celles portant sur les installations réservées et la description de l'exploitation des installations de raccordement d'amenée) ou les autres méthodes qu'elle utilise pour vérifier la capacité d'un expéditeur à livrer des hydrocarbures dans les réservoirs marchands.
- Trans Mountain doit modifier son tarif en consultation avec toutes les parties intéressées. Dans les 90 jours suivant la publication de la présente décision, la société doit déposer auprès de la Régie un projet de modification de son tarif, un résumé des éventuelles préoccupations non résolues et les mesures qu'elle entend prendre pour y donner suite. Trans Mountain doit transmettre une copie de ce projet de modification à toutes les parties intéressées.

Dans la présente décision, le **chapitre 2** fournit des renseignements généraux sur les installations en cause et les antécédents réglementaires à la plainte de CNOOC. Le **chapitre 4** examine le cadre juridique applicable au terminal Edmonton, la nature de la réglementation économique appliquée par la Commission à l'égard des réservoirs marchands et les droits qui s'appliquent aux installations de raccordement. Le **chapitre 5** présente les conclusions et les motifs de la Commission concernant la distinction injuste énoncée à l'article 235 de la LRCE. Enfin, le **chapitre 6** traite du manquement allégué à l'obligation de transporteur public énoncée au paragraphe 239(1) de la LRCE.



Stephania Luciuk
Commissaire présidant l'audience



Mark Watton
Commissaire



Mélanie Chartier
Commissaire

Calgary (Alberta)
Janvier 2023

2 Contexte

2.1 Historique du terminal Edmonton

Le terminal Edmonton est un terminal de réservoirs de stockage situé à Sherwood Park, en Alberta (**Figure 2.1**), qui fait partie du réseau pipelinier de Trans Mountain. Ce réseau, et donc le terminal Edmonton, est détenu et exploité par Trans Mountain et ses sociétés affiliées et est réglementé par la Régie². Le terminal Edmonton est le point de départ du réseau pipelinier de Trans Mountain et comprend toutes les installations à l'intérieur de ses limites, y compris l'ensemble des réservoirs et des installations de raccordement (« terminal Edmonton »).

En juin 2007, le terminal Edmonton comptait 19 réservoirs de réseau d'une capacité totale de 2 642 000 barils. Ces réservoirs assurent le stockage opérationnel de divers types d'hydrocarbures alimentant le réseau pipelinier de Trans Mountain. Ils sont connus sous le nom de réservoirs existants du réseau. Le 13 août 2007, Trans Mountain Inc., à titre de commanditée de Trans Mountain Pipeline L.P. (« TMPLP ») a présenté une demande à l'Office en vue d'obtenir l'autorisation de réaliser et d'exploiter le PATE³.

À l'origine, la demande visant le PATE prévoyait la construction de réservoirs destinés à l'exploitation du réseau pipelinier de Trans Mountain (« réservoirs du réseau ») et de réservoirs réservés à des parties commerciales pour divers usages non nécessairement liés au transport sur le réseau pipelinier de Trans Mountain (« réservoirs marchands »). La demande visant le PATE précisait que l'utilisation exclusive de la capacité des réservoirs marchands serait régie par un accord de stockage à long terme entre TMPLP et KMCT, sa société affiliée à l'époque (« accord de stockage »). Dans le cadre de l'instance relative au PATE, Trans Mountain a présenté les conditions régissant l'utilisation exclusive de la capacité des réservoirs marchands. En vertu de cet accord, KMCT bénéficierait du droit exclusif d'utiliser la capacité des réservoirs marchands et acquitterait tous les coûts qui y étaient associés, de manière à ce que ceux-ci ne soient pas transférés aux expéditeurs de Trans Mountain auxquels la réglementation s'applique.

Après avoir obtenu l'approbation du PATE, Trans Mountain a construit 16 nouveaux réservoirs, dont 15 ont été transférés à KMCT en tant que réservoirs marchands régis par l'accord de stockage à long terme. KMCT a loué la capacité de trois réservoirs marchands à Nexen Marketing, maintenant CNOOC, pour une durée de 20 ans aux termes d'un accord de services de terminal. En 2019, Pembina a fait l'acquisition de KMCT et a ainsi pris en charge les droits et obligations découlant de l'accord de stockage ainsi que l'accord de services de terminal conclu avec CNOOC.

L'accord de services de terminal permet à CNOOC de sous-louer sa part de la capacité des réservoirs marchands à un tiers, sous réserve de l'approbation de Pembina. En 2018, en 2019 et en 2020, CNOOC (et son prédécesseur, Nexen Marketing) a sous-loué l'utilisation du réservoir 35 à la Compagnie Pétrolière Impériale Ltée du Canada (« L'Impériale ») pour une durée d'un an. Pour chacune de ces trois années, CNOOC et Pembina (et leurs prédécesseurs) ont modifié l'accord de services de terminal pour autoriser et confirmer les frais supplémentaires

² Trans Mountain Pipeline L.P. est propriétaire des actifs situés au terminal Edmonton. Trans Mountain Pipeline ULC est l'associée commanditée de Trans Mountain Pipeline L.P. Trans Mountain Canada Inc. fournit les services d'exploitation du terminal Edmonton. Les entités de Trans Mountain demeurent des sociétés affiliées.

³ Trans Mountain Pipeline L.P., demande visant le PATE, dépôt n° [A1A0C0](#) (en anglais) (13 août 2017).

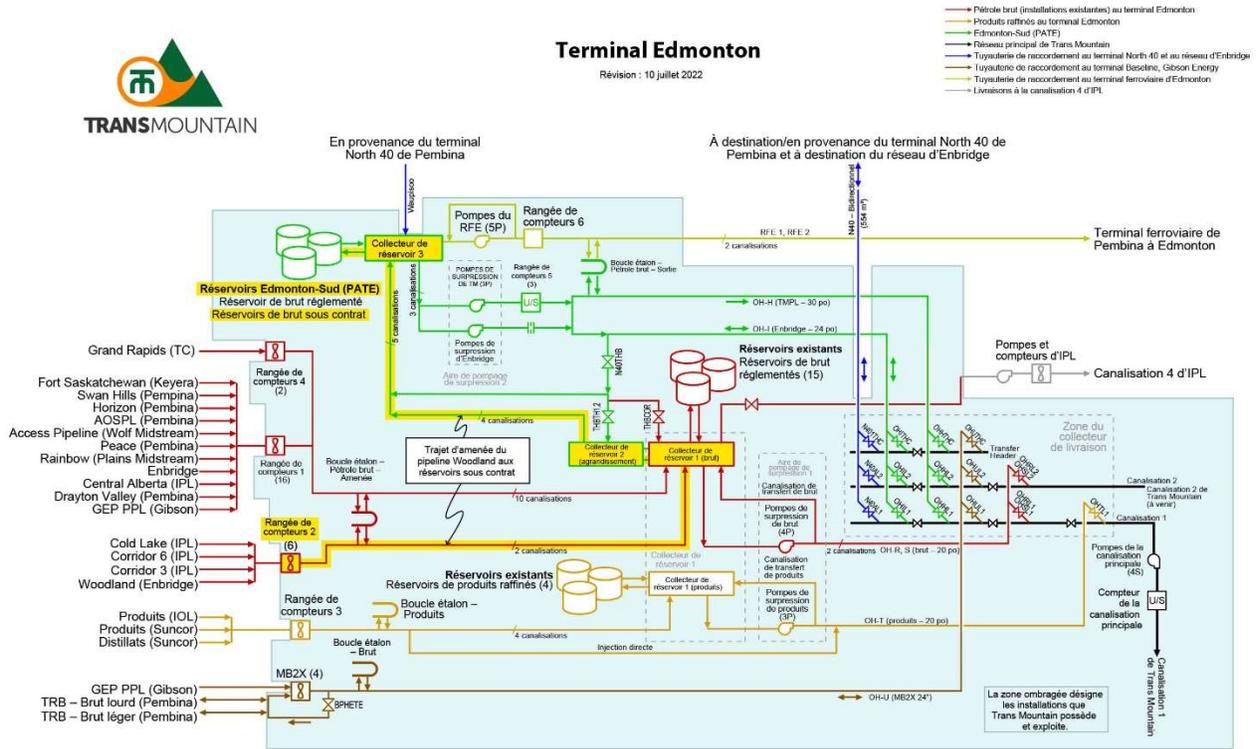
associés au raccordement au pipeline d'amenée Woodland, qui est utilisé exclusivement par L'Impériale.

En août 2021, CNOOC a demandé à Pembina l'autorisation de prolonger la sous-location de la capacité du réservoir 35 à L'Impériale, ainsi que le raccordement au pipeline d'amenée Woodland, pour la période allant de septembre 2021 à juillet 2022. En septembre 2021, Pembina a avisé CNOOC qu'elle consentirait à la sous-location du réservoir 35, mais pas au renouvellement du raccordement au pipeline d'amenée Woodland.

Figure 2.1 : Carte du terminal Edmonton



Figure 2.2 : Schéma simplifié de la tuyauterie au terminal Edmonton de Trans Mountain



2.2 Installations pertinentes

La **figure 2.2**, un schéma simplifié de la tuyauterie fourni par Trans Mountain dans sa preuve écrite, offre un aperçu visuel des installations en cause dans cette demande⁴ :

- Les 16 réservoirs du PATE sont tous situés à l'intérieur des limites existantes du terminal Edmonton⁵. Ces réservoirs et les installations connexes sont indiqués en vert.
- Tous les hydrocarbures qui entrent dans les 16 réservoirs du PATE, au point de raccordement entre le pipeline d'amenée et les pipelines en aval et le terminal (« installations de raccordement »), sont acheminés au terminal Edmonton et y circulent au moyen de pipelines et d'autres infrastructures connexes (collecteurs, compteurs, tuyauterie et équipement complémentaire) détenus et exploités par Trans Mountain et ses sociétés affiliées. Les installations de raccordement sont surlignées en jaune.

⁴ La zone bleue de la **figure 2.2** comprend les installations du terminal Edmonton qui sont détenues et exploitées par Trans Mountain et ses sociétés affiliées. Une version couleur de la **figure 2.2** se trouve dans la preuve écrite de Trans Mountain, dépôt n° [C20312-2](#) (en anglais) (28 juillet 2022), à la p. 12.

⁵ Un des 16 réservoirs du PATE est actuellement utilisé comme réservoir de réseau et les 15 autres, comme réservoirs marchands. On s'attend à ce que certains réservoirs marchands soient réaffectés au service du réseau lorsque l'agrandissement du réseau pipelinier de Trans Mountain sera terminé et que le projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain sera mis en service.

- Les autres installations d'hydrocarbures pertinentes, dont les réservoirs existants du réseau (c.-à-d., ceux en place avant le dépôt de la demande visant le PATE) et les installations connexes, sont indiquées en rouge.

Le terminal Edmonton compte actuellement 23 pipelines d'amenée raccordés, qui transportent des hydrocarbures provenant de partout en Alberta. Le terminal offre non seulement un accès au réseau de Trans Mountain, mais aussi à d'autres options de transport et de stockage, comme le réseau principal d'Enbridge, le terminal North 40 de Pembina et le terminal ferroviaire de Pembina à Edmonton.

Au terminal Edmonton, les installations de raccordement d'amenée servent à la manutention des hydrocarbures provenant des pipelines d'amenée, comme le pipeline Woodland, en vue de leur livraison dans les réservoirs marchands (« installations de raccordement d'amenée »). Ces installations incluent les rangées de compteurs et toutes les installations comprises entre ces dernières et les réservoirs marchands, notamment les collecteurs de réservoir 1, 2 et 3 et l'ensemble de la tuyauterie de raccordement (en jaune dans la **Figure 2.2**).

Deux catégories d'installations de raccordement d'amenée ont été examinées au cours de l'instance, soit la partie verte et la partie rouge qui sont surlignées en jaune dans la **Figure 2.2**. Les installations de raccordement d'amenée illustrées en vert, souvent appelées « installations de raccordement de Pembina »⁶ dans l'instance, comprennent celles situées en amont de la zone des collecteurs des réservoirs 1 à 3, ainsi que la tuyauterie menant aux réservoirs marchands (« installations de raccordement d'amenée du PATE »). Les installations de raccordement d'amenée illustrées en rouge, souvent appelées « installations de raccordement de Trans Mountain »⁷, comprennent celles situées entre la rangée de compteurs 2 et le collecteur de réservoir 1 inclusivement (« installations de raccordement d'amenée existantes »). Les clients des réservoirs marchands doivent utiliser les installations de raccordement d'amenée existantes ainsi que les installations de raccordement d'amenée du PATE pour transporter les hydrocarbures provenant de la plupart des pipelines d'amenée, y compris le pipeline Woodland, jusque dans les réservoirs marchands.

Au fil du temps, d'autres pipelines d'amenée, dont le pipeline Woodland (appelé « Enbridge Woodland » dans la **figure 2.2**), ont été raccordés au terminal Edmonton. Le pipeline Woodland transporte exclusivement du pétrole provenant du projet de sables bitumineux de Kearl et son seul expéditeur est L'Impériale. Ce pipeline a été achevé après la signature initiale de l'accord de services de terminal.

Les installations de raccordement de sortie comprennent celles qui sont situées en aval des réservoirs marchands et du collecteur de réservoir 3 (en vert, sans surlignement jaune, dans la **Figure 2.2**). Ces installations offrent un raccordement au réseau principal de Trans Mountain (qui inclut l'infrastructure et la capacité supplémentaires qui seront créées grâce au projet d'agrandissement du réseau de Trans Mountain), ainsi qu'à d'autres options de transport et de stockage, comme le réseau principal d'Enbridge, le terminal North 40 de Pembina et le terminal ferroviaire de Pembina à Edmonton.

⁶ Pour les raisons énoncées à la **section 4.3.1** plus loin, la Commission estime que le terme « installations de raccordement de Pembina » prête à confusion.

⁷ *Ibid.*

2.3 Tarif de Trans Mountain

L'article 225 de la LRCE définit le terme « tarif » comme visant « les barèmes de droits, conditions, classes, pratiques, règles et règlements applicables à la prestation de service par une compagnie. Y sont assimilées les règles d'établissement des droits ».

Le réseau pipelinier de Trans Mountain, y compris le terminal Edmonton, est assujéti aux conditions de service énoncées dans le tarif n° 105 des règles et règlements régissant le transport d'hydrocarbures, approuvé par la Commission. Les documents ci-dessous exposent les autres conditions de service qui s'appliquent au terminal Edmonton :

- Le tarif n° 112 de Trans Mountain précise les droits à payer pour le transport d'hydrocarbures⁸, notamment ceux liés aux services de réception au terminal Edmonton, comme les droits pour le transport d'hydrocarbures jusqu'aux réservoirs marchands (compteur à l'entrée, tiers). Ces droits sont exigés pour l'utilisation des réservoirs du réseau, des installations de raccordement d'amenée existantes et de la portion des installations de raccordement d'amenée du PATE appartenant à Trans Mountain.
- La méthode de répartition des coûts décrit la façon dont sont calculés les coûts à attribuer aux réservoirs marchands, que Pembina doit payer à Trans Mountain. Cette répartition des coûts s'applique aux réservoirs marchands et à la part des installations de raccordement d'amenée du PATE dont Pembina a l'usage.

Toutes les sociétés qui passent des commandes d'expédition d'hydrocarbures au terminal Edmonton sont assujétiées au tarif n° 105, y compris les expéditeurs, comme CNOOC, qui commandent des volumes à destination et en provenance des réservoirs marchands. Les conditions suivantes du tarif n° 105 s'appliquent aux expéditeurs qui souhaitent faire passer des hydrocarbures dans le réseau pipelinier de Trans Mountain à partir du pipeline Woodland :

- La règle 3.1 stipule que les hydrocarbures ne pourront passer par le réseau principal de Trans Mountain que s'ils sont commandés au titre de la règle 6 à un point de réception, et expédiés à un ou plusieurs points de livraison.
- La règle 3.2 exige que l'expéditeur fournisse, ou prenne des dispositions pour fournir, au point de réception et au point de livraison, les installations ou le service de transport que Trans Mountain juge nécessaires à la manutention des hydrocarbures en fonction du débit auquel elle exploite son réseau principal aux points en question.
- La règle 6.2 décrit le processus de vérification employé par Trans Mountain pour s'assurer que les dispositions nécessaires ont été prises aux points de réception. Si un expéditeur ne fournit pas les vérifications requises à la satisfaction de Trans Mountain, cette dernière n'est pas tenue d'accepter sa commande.
- La règle 6.5 stipule que si un expéditeur n'est pas en mesure de retirer du point de livraison le volume d'hydrocarbures prévu dans la commande, Trans Mountain peut réduire la quantité acceptée pour le transport et la ramener au niveau que l'expéditeur a confirmé pouvoir retirer du point de livraison.

⁸ Le terme « hydrocarbures », au sens de l'article 1.63 du tarif des règles et règlements (105), désigne le pétrole brut, les hydrocarbures raffinés et tout autre produit pétrolier dont le transport a été approuvé conformément au processus d'approbation prévu. ([Lien](#)), à la p. 4.

Trans Mountain utilise l'application logicielle VISTA pour faciliter la présentation des commandes d'expédition mensuelles des expéditeurs et automatiser sa procédure de vérification. Dans la liste déroulante accessible à chaque expéditeur, elle inclut des pipelines d'amenée particuliers. Pour les clients des réservoirs marchands, la liste déroulante ne comprend que les raccordements d'amenée énumérés à l'annexe A de l'entente de service de terminal intervenue entre l'expéditeur et Pembina. Cette pratique n'est pas expressément mentionnée dans le tarif de Trans Mountain.

2.4 Accords commerciaux pertinents

Accord de stockage

L'accord de stockage accorde à Pembina le droit exclusif d'utiliser les réservoirs marchands, mais Trans Mountain en demeure le propriétaire et l'exploitant. Pour pouvoir exercer ce droit, Pembina doit payer à Trans Mountain les frais qui sont prévus dans l'accord et qui sont établis conformément à la méthode de répartition des coûts qui est jointe à l'accord de stockage. Celui-ci ne limite pas les raccordements auxquels Pembina a accès au terminal Edmonton.

L'accord de stockage reprend les conditions décrites par Trans Mountain dans la demande visant le PATE (dont il est question à la **section 2.1**), qui devaient, comme en a été informé l'Office, s'appliquer au traitement des réservoirs marchands⁹.

Accord de services de terminal

L'accord de services de terminal est une entente entre Pembina et CNOOC qui permet à cette dernière d'utiliser trois réservoirs marchands (les réservoirs 27, 28 et 35) d'une capacité de 400 000 barils chacun au terminal Edmonton¹⁰. Il accorde à CNOOC le droit d'utiliser les réservoirs loués pour stocker les hydrocarbures reçus des pipelines d'amenée jusqu'à ce qu'elle décide de les injecter dans un pipeline en aval. Il lui permet également de sous-louer un ou plusieurs de ces réservoirs, sous réserve du consentement écrit préalable de Pembina et moyennant des frais de sous-location.

L'accord de services de terminal décrit la façon dont CNOOC peut utiliser les installations qui lui sont réservées, soit, d'une part, trois réservoirs d'hydrocarbures et des installations comprenant les compteurs, la tuyauterie, les vannes et l'équipement connexe existants et, d'autre part, la tuyauterie, les vannes, les compteurs et les pompes à entraînement à vitesse variable qui pourraient s'ajouter aux précédents, en plus de l'équipement connexe partagé avec d'autres réservoirs au terminal Edmonton. De plus, l'accord prévoit les divers frais que CNOOC doit payer à Pembina, notamment ceux pour les services et les frais fixes à l'égard des installations, qui comprennent les frais liés au stockage, aux mélangeurs, à l'ajout de vapeur et à la rétention, ainsi que pour les services et frais variables, qui incluent les frais associés à l'acheminement de tous les volumes livrés aux raccordements pipeliniers d'Enbridge ou de TMPLP, au débit

⁹ L'accord de stockage tenait également compte du protocole d'entente conclu entre Trans Mountain et l'Association canadienne des producteurs pétroliers le 14 février 2008, qui établissait le calendrier des travaux, les coûts, la propriété, les dispositions relatives à la construction, l'exploitation, la durée et la méthode de répartition des coûts (qui est devenu plus tard le document sur la méthode de répartition des coûts approuvé par l'Office).

¹⁰ L'accord de services de terminal a été conclu le 29 février 2012 entre KMCT et Nexen Marketing. Leurs successeurs, respectivement Pembina et CNOOC, sont maintenant parties à cet accord.

excédentaire, au transfert de réservoir à réservoir, au mélange, à la sous-location, à l'accès au terminal, aux installations de tiers, au remplacement du fond du réservoir et autres.

L'annexe A de l'accord de services de terminal énumère les pipelines d'amenée qui servent à transporter les hydrocarbures de CNOOC dans les réservoirs, ainsi que les pipelines de sortie. Trans Mountain utilise l'annexe A pour gérer la liste des points de réception et de livraison dans son système VISTA, comme indiqué à la **section 2.3**¹¹. L'accord de service de terminal a été modifié plusieurs fois par les parties, y compris pour y ajouter à certaines occasions un raccordement au pipeline d'amenée Woodland moyennant des frais variables.

¹¹ Une copie caviardée de l'intégralité de l'accord de services de terminal est fournie à Trans Mountain à des fins de vérification.

3 Résumé de l'instance

CNOOC a déposé sa demande le 14 avril 2022 ([C18574](#)). Le 17 mai 2022, la Commission a publié une lettre ([C19170](#)) pour solliciter des commentaires sur la demande, notamment sur le processus qu'elle pourrait établir pour l'examiner. Trans Mountain a déposé des commentaires le 27 mai 2022 ([C19294](#)), Pembina, le 6 juin 2022 ([C19398](#)) et CNOOC, le 10 juin 2022 ([C19499](#)).

Le 30 juin 2022, la Commission a publié une lettre procédurale ([C19943](#)) établissant un processus d'audience publique pour examiner la demande (RH-001-2022). La Commission a jugé que la demande constituait une cause défendable qu'elle pouvait examiner. La lettre comprenait un calendrier des événements précisant les étapes procédurales et les dates auxquelles elles auraient lieu, ainsi qu'une liste des parties. L'audience prévoyait un volet écrit (sur pièces) et un volet oral. Le volet écrit a offert aux parties l'occasion de déposer des éléments de preuve supplémentaires pour compléter la demande et les lettres de commentaires, des réponses aux demandes de renseignements (« DR ») de la Commission, ainsi qu'un exposé introductif avant la plaidoirie finale. Le volet oral leur a permis de contre-interroger d'autres parties et de présenter leur plaidoirie finale orale.

Le 6 juillet 2022, Pembina a déposé un avis de requête visant à surseoir au calendrier des événements et à reporter de quatre semaines la date limite pour déposer tout élément de preuve écrite supplémentaire (« requête ») ([C20010](#)). Le 13 juillet 2022, après avoir pris connaissance des commentaires des parties, la Commission a rendu la décision sur requête n° 1 ([C20098](#)), accédant à la requête en partie, et a publié un calendrier des événements révisé. La Commission a accordé à Pembina une prolongation de 25 jours, ce qui a donné aux parties plus de temps pour préparer tout élément de preuve écrite supplémentaire. La Commission a également prolongé la période entre chacune des étapes du volet écrit de l'audience.

Le 25 août 2022, la Commission a publié la mise à jour procédurale n° 1 ([C20669](#)), qui contenait des informations sur le volet oral de l'audience, notamment les dates du contre-interrogatoire, ainsi que des renseignements sur l'utilisation de la plateforme de vidéoconférence virtuelle.

Au cours du volet écrit de l'audience, la Commission a approuvé trois demandes de traitement confidentiel de renseignements :

- Le 26 août 2022, la Commission a rendu la décision sur requête n° 2 ([C20677](#)), accordant un traitement confidentiel à certaines parties de la preuve écrite soumise par Pembina.
- Le 22 septembre 2022, la Commission a rendu la décision sur requête n° 3 ([C21025](#)), accordant un traitement confidentiel à certaines parties de la contre-preuve déposée par Trans Mountain.
- Le 7 octobre 2022, la Commission a rendu la décision sur requête n° 4 ([C21274](#)), accordant un traitement confidentiel à certaines parties de la réponse de Pembina à la DR n° 1 de la Commission.

La Commission a également accepté une preuve écrite pendant le contre-interrogatoire oral sous forme d'une réponse aux engagements, accordant un traitement confidentiel à cette preuve, conformément à ses décisions sur requête antérieures.

La Commission a entendu le contre-interrogatoire oral entre le 11 et le 13 octobre 2022. Les plaidoiries finales orales ont été entendues le 21 octobre 2022. Le contre-interrogatoire oral et les plaidoiries finales orales comprenaient des séances à huis clos, qui ont été exclues de la diffusion audio et vidéo en direct accessible sur le site Web de la Régie et expurgées de la transcription accessible au public.

3.1 Question procédurale soulevée par Trans Mountain

Avant le début du contre-interrogatoire, Trans Mountain a soulevé des préoccupations concernant l'exposé introductif présenté par CNOOC le 7 octobre 2022 ([C21282-2](#)), et a déclaré ce qui suit :

- Avant le dépôt de son exposé introductif, CNOOC n'a demandé aucune mesure de la part de Trans Mountain.
- Dans son exposé introductif, CNOOC a modifié sa démarche au niveau des mesures demandées.
- CNOOC n'a pas cherché à modifier sa demande pour inviter la Commission à rendre une ordonnance ou à donner des instructions à Trans Mountain.
- Les exposés introductifs servent à résumer les éléments de preuve qui ont été présentés par une partie et qui ont déjà été versés au dossier de l'instance.
- Par souci d'équité procédurale, Trans Mountain devait comprendre la nature et le fondement des mesures demandées.
- Ce processus ne comportait aucune particularité qui pourrait laisser penser que CNOOC peut faire abstraction de l'équité procédurale.
- Trans Mountain a précisé qu'elle ne sollicitait pas d'autre processus ni aucune autre mesure relativement à ses préoccupations.

En réponse, CNOOC a déclaré ce qui suit :

- La demande visait l'accès aux installations de raccordement, telles qu'elles y sont définies. Lorsqu'elle a présenté sa demande, CNOOC ne connaissait pas le lien exact qui unissait Trans Mountain et Pembina relativement à ces installations.
- Au moment de déterminer le processus à suivre pour la présente instance, la Commission a imposé à Pembina et à Trans Mountain le fardeau de démontrer leur conformité aux exigences de la LRCE et du tarif de Trans Mountain.
- Le dossier appuie les déclarations faites par CNOOC dans son exposé introductif.
- L'article 68 de la LRCE stipule que la Commission peut rendre une décision qui accorde « ... en plus ou à la place de celle qui est souhaitée, la réparation qui lui semble indiquée, l'effet étant alors le même que si celle-ci avait fait l'objet de la demande ».

3.2 Analyse et constatations de la Commission

La Commission a entendu de vive voix les observations de Trans Mountain et de CNOOC sur cette question préliminaire avant le contre-interrogatoire. Elle a pris acte du fait que Trans Mountain ne sollicitait aucune mesure relativement à ses préoccupations et elle a poursuivi avec les autres volets de l'instance sur cette base. Trans Mountain a de nouveau soulevé la question dans sa plaidoirie finale.

La Commission n'est pas convaincue que les mesures demandées par CNOOC, décrites dans son exposé introductif, ni la mesure accordée dans la présente décision donnent lieu à une iniquité procédurale. Plus précisément, les circonstances et les étapes procédurales suivantes confirment que Trans Mountain était au courant des exigences à satisfaire et qu'elle a eu une possibilité équitable de présenter une preuve et une plaidoirie complètes à la Commission.

- Après le processus initial de commentaires mené par la Commission, celle-ci a indiqué dans sa lettre procédurale datée du 30 juin 2022 ([C19943](#)) qu'elle examinerait la conformité de Trans Mountain à la LRCE¹². Dans ses commentaires, Pembina a soutenu que CNOOC ne pouvait pas lui demander quelque mesure que ce soit puisqu'elle n'est ni le propriétaire ni l'exploitant des installations. CNOOC a fait valoir que des processus supplémentaires étaient nécessaires, entre autres pour déterminer si les mesures demandées devaient viser Pembina, Trans Mountain, ou les deux. Trans Mountain a confirmé qu'elle est le propriétaire et l'exploitant des installations.
- La Commission a ensuite établi un processus dans lequel elle confirmait qu'il incombait à Trans Mountain, ou à Pembina, ou aux deux à la fois dans certains cas, de prouver la conformité aux exigences de la LRCE.
- Dans le cadre de ce processus, la Régie a adressé à Trans Mountain des DR qui portaient notamment sur le tarif de la société et sur la question de savoir si elle a des obligations aux termes de l'article 235 et du paragraphe 239(1) de la LRCE pour le terminal Edmonton et, le cas échéant, sur la façon dont ces obligations ont été respectées. Dans leurs réponses aux DR que leur a adressées la Commission, CNOOC et Pembina ont également laissé savoir à Trans Mountain leur opinion selon laquelle elle ne se conformait pas aux exigences de la LRCE.
- Trans Mountain a confirmé avoir entendu la Commission au sujet du transfert du fardeau, compris la nature des DR qu'elle lui a adressées et participé pleinement au processus qu'elle a établi.

La Commission fait également remarquer que le paragraphe 68(1) de la LRCE lui donne le pouvoir de rendre une décision ou une ordonnance qui accorde « ... en plus ou à la place de celle qui est sollicitée, la réparation qui lui semble indiquée, l'effet étant alors le même que si celle-ci avait fait l'objet de la demande ».

¹² Le processus initial de commentaires fait référence aux commentaires que la Commission a sollicités dans sa lettre du 17 mai 2022, dépôt n° [C19170](#). Toutes les parties ont déposé des commentaires, comme indiqué dans le résumé de l'instance.

4 Cadre de réglementation

Parce que les réservoirs marchands relèvent habituellement de la compétence provinciale, et en raison de la nature unique de l'approbation initiale par l'Office de la construction des réservoirs du terminal Edmonton et des ententes qui portent sur ceux-ci, le cadre de réglementation applicable à la demande doit faire l'objet d'un examen attentif. Dans le présent chapitre, la **section 4.1** passe en revue les dispositions pertinentes de la LRCE, la **section 4.2** traite du degré de réglementation économique applicable aux réservoirs marchands et la **section 4.3** porte sur les installations de raccordement et les autres installations du terminal Edmonton.

4.1 Cadre juridique

En vertu des articles 32 et 34 de la LRCE, la Commission a compétence exclusive pour trancher les questions qui relèvent de sa mission, et l'article 226 de cette même loi lui confère de vastes pouvoirs pour rendre des ordonnances sur toutes les questions relatives au transport, aux droits ou aux tarifs. Dans son examen des dispositions de la partie 4 de l'ancienne *Loi sur l'Office national de l'énergie* portant sur ces questions, la Cour d'appel fédérale a indiqué que ces dispositions autorisaient l'Office de façon très large à rendre des ordonnances sur tous les sujets se rapportant aux droits et tarifs¹³. La partie 3 de la LRCE reprend les dispositions de la partie 4 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, outre quelques changements mineurs visant à moderniser le libellé. Le pouvoir de la Commission quant à l'ensemble des questions relatives aux droits et aux tarifs demeure large.

La demande de CNOOC allègue une contravention aux articles 235 et 239 de la LRCE. L'article 235 de la LRCE, intitulé *Interdiction de distinction injuste*, se lit comme suit :

235 Il est interdit à la compagnie de faire, à l'égard d'une personne ou d'une localité, des distinctions injustes quant aux droits, au service ou aux installations.

La Commission doit d'abord déterminer s'il y a distinction. Le cas échéant, la Commission détermine si cette distinction est injuste. L'article 236 se lit comme suit :

236 S'il est démontré qu'une compagnie fait, à l'égard d'une personne ou d'une localité, une distinction dans les droits, le service ou les installations, il incombe à la compagnie de prouver que cette distinction n'est pas injuste.

En vertu de l'article 231 de la LRCE, la Commission peut déterminer s'il y a distinction injuste dans les circonstances qui lui sont présentées¹⁴. Les éléments pris en considération durant une audience donnée dépendront des particularités de la plainte ou de la demande¹⁵.

¹³ *British Columbia Hydro and Power Authority c Westcoast Transmission Limited*, [1981] 2 C.F. 646 (Cour fédérale du Canada – Section d'appel) à la p 655. Voir aussi *Trans Mountain Pipeline Company Ltd. c Office national de l'énergie*, [1979] 2 C.F. 118 (Cour fédérale du Canada – Section d'appel) et *TransCanada PipeLines Limited c Office national de l'énergie*, 2004 CAF 149, au para 30.

¹⁴ Régie de l'énergie du Canada, *Motifs de décision – Conception des droits et services du réseau de NGTL RH-001-2019*, dépôt n° [C05448](#) (mars 2020) à la p 14 sur 73 du document PDF.

¹⁵ Régie, *Motifs de décision – Kingston Midstream Westspur Limited RH-003-2020*, dépôt n° [C13917](#) (juillet 2021) à la p 19 sur 75 du document PDF [RH-003-2020].

Le paragraphe 239(1) de la LRCE, qui énonce ce qui est couramment appelé l'obligation de transporteur public des exploitants de pipelines, se lit comme suit :

239 (1) Sous réserve des règlements de la Commission et des conditions ou exceptions prévues par celle-ci, la compagnie exploitant un pipeline de transport de pétrole reçoit, transporte et livre tout le pétrole qui lui est offert pour le transport par pipeline sans délai, avec le soin et la diligence voulus et conformément à ses pouvoirs.

La LRCE ne précise pas comment la Commission doit évaluer si un exploitant de pipelines satisfait à cette exigence, ni les critères dont elle devrait tenir compte pour déterminer les exceptions ou conditions dont il est question dans cette disposition. Les décisions antérieures de l'Office et de la Commission, bien qu'elles ne soient pas contraignantes, fournissent une orientation utile pour l'interprétation et l'application de la disposition. L'exploitant de pipelines a l'obligation *prima facie* d'expédier tout le pétrole qui lui est offert, à moins qu'il puisse convaincre la Commission qu'il est dans l'impossibilité de le faire, quelle que soit la raison¹⁶. Cependant, des décisions antérieures affirment également ce qui suit :

- L'obligation de transporteur public est un concept relatif et tempéré par un critère de raisonnable¹⁷.
- L'organisme de réglementation a de vastes pouvoirs et peut adapter l'obligation de transporteur public au fil de circonstances uniques pouvant prévaloir¹⁸.

Cette approche pragmatique est conforme à l'interprétation des tribunaux quant aux obligations de transporteur public prévues par la loi¹⁹.

Dans le cas d'une plainte, une *preuve prima facie* ou une cause défendable est de rigueur pour que la Commission établisse un processus. Le cas échéant, le fardeau de la preuve incombe à l'autre partie (en l'espèce, Trans Mountain et Pembina) qui doit établir la conformité à la LRCE. Chaque partie doit produire une preuve à l'appui de sa position, ce qu'on appelle le fardeau de persuasion. Ainsi, il incombe toujours au plaignant de prouver son droit à la mesure demandée. Le fardeau de la preuve pour toutes les parties repose sur la prépondérance des probabilités.

¹⁶ *Ibid.*, à la p 12; Office national de l'énergie, *Motifs de décision – Gulf Canada Limited RH-4-84* (décembre 1984) à la p 3.

¹⁷ Office national de l'énergie, *Motifs de décision – PanCanadian Petroleum Limited MH-4-96* (février 1997) à la p 11 sur 29 du document PDF [MH-4-96]; Office, *Motifs de décision – Trans Mountain Pipeline ULC – Demande visant le service garanti au terminal maritime Westridge RH-2-2011*, dépôt n° [A37359](#) (décembre 2011) [RH-2-2011]; Office, *Motifs de décision – Trans-Nord Inc. – Suspension du service MH-3-2000* (novembre 2000) à la p 12 sur 27 du document PDF [MH-3-2000]; Office, *Motifs de décision – Pipeline Interprovincial Inc. – Installations et méthode de conception des droits OH-2-97* (décembre 1997) à la p 70 sur 108 du document PDF [OH-2-97].

¹⁸ Office, *Motifs de décision – Kinder Morgan Canada Company Windsor-Sarnia – Révision aux termes de l'article 21 et demandes en vertu de l'article 71 MH-1-2009*, dépôt n° [A24956](#) (avril 2010) [MH-1-2009]; Office, *Motifs de décision – Pipelines Trans-Nord Inc. – Capacité et inversion du sens de l'écoulement du pipeline OH-1-2003*, dépôt n° [A06643](#) (août 2003); MH-3-2000, *supra* note 17; OH-2-97, *supra* note 17; MH-4-96, *supra* note 17; RH-2-2011, *supra* note 17.

¹⁹ *Patchett & Sons Ltd. c Pacific Great Eastern Railway Co.* (en anglais) (1959) RCS 271, à la p 273.

4.2 Réglementation des réservoirs marchands par la Régie

Aucune des parties n'a contesté le fait que l'ensemble du terminal Edmonton, y compris les réservoirs marchands, relève de la compétence de la Régie²⁰. Toutefois, les parties ne se sont pas entendues sur le degré de surveillance réglementaire applicable aux réservoirs marchands.

Au nombre des observations présentées par CNOOC figurent les suivantes :

- Les arguments concernant l'application de la réglementation économique aux installations en cause sont pour la plupart non pertinents pour l'examen de la demande. La question au cœur de la plainte est de savoir si un règlement donne à Pembina, ou à toute autre société, le pouvoir de bloquer l'accès de CNOOC à des installations de raccordement, alors que Trans Mountain ne pourrait pas le faire aux termes de son tarif et de son obligation de transporteur public.
- La demande initiale de Trans Mountain à l'égard des réservoirs marchands indiquait clairement que toutes les installations visées faisaient partie du réseau réglementé et étaient assujetties à tous les aspects de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* (maintenant la LRCE), y compris la partie portant sur la réglementation économique et les questions relatives aux transporteurs publics.

Au nombre des observations présentées par Trans Mountain figurent les suivantes :

- La question sous-jacente de la présente instance consiste à déterminer quels pipelines d'aménée et en aval CNOOC peut ou devrait être autorisée à utiliser pour transporter des hydrocarbures à destination et en provenance du terminal Edmonton.
- Trans Mountain demeure d'avis que tous les aspects de la LRCE s'appliquent au terminal Edmonton.

Au nombre des observations présentées par Pembina figurent les suivantes :

- L'Office a approuvé le PATE en sachant très bien que les réservoirs marchands devaient être construits et exploités pour l'usage exclusif de la partie titulaire du bail à long terme de ces réservoirs, approuvant implicitement cet usage et ces services contractuels exclusifs.
- Comme le réservoir 35 offre des solutions de stockage qui peuvent être utilisées à diverses fins non nécessaires au transport sur le réseau pipelinier réglementé, les principes de la réglementation suggèrent que la réglementation économique ne devrait pas s'appliquer à ce réservoir ni aux installations de raccordement, et que l'accès demandé ne devrait pas être accordé.
- Les services des réservoirs marchands ont depuis toujours été régis par des ententes privées, d'abord entre Trans Mountain et Pembina, puis entre Pembina et les utilisateurs de ces réservoirs. Il a toujours été possible de les réaffecter au service réglementé pour les soumettre à une surveillance suffisante de la part de l'Office et de la Régie, et pour

²⁰ En décembre 2021, CNOOC a présenté une demande à l'Alberta Energy Regulator en vue d'obtenir une ordonnance de transporteur public et d'accès aux installations de raccordement. Toutefois, CNOOC a appris dans la réponse de Pembina à cette demande que les installations de raccordement et le terminal sont réglementés par la Régie.

s'assurer que les clients de Trans Mountain tombant sous le coup de la réglementation n'aient pas à assumer les coûts des réservoirs marchands et que les utilisateurs des réservoirs marchands paient un montant approprié pour les installations communes.

- Les réservoirs ont été construits pour répondre à des besoins commerciaux non réglementés et n'étaient pas essentiels ou nécessaires pour qu'un expéditeur reçoive un service de transport réglementé sur le réseau réglementé de Trans Mountain.

4.2.1 Analyse et constatations de la Commission

La question dont la Commission est saisie est de savoir si, en raison de l'approbation initiale de la demande visant le PATE ou de la location exclusive subséquente de la capacité des réservoirs marchands à Pembina, ces réservoirs échappent en partie ou en totalité à la réglementation économique de la Commission.

Pembina soutient que l'accord de stockage approuvé par l'Office autorisait explicitement une location exclusive à long terme à une société affiliée de Trans Mountain, libre de toute surveillance réglementaire économique directe et seulement assujettie à la méthode de répartition des coûts. La Commission n'est pas d'accord et juge que la partie 3 de la LRCE s'applique à l'ensemble du terminal Edmonton, y compris aux réservoirs marchands. Les dispositions de la partie 3 doivent être appliquées conformément à leur signification et à leur intention, et elles doivent être interprétées de manière raisonnable en tenant compte du contexte, avec toute la souplesse accordée à la Régie et à la Commission par les libellés de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et de la LRCE et leur interprétation par les tribunaux.

Comme il a déjà été mentionné, les circonstances entourant la demande sont uniques à bien des égards. La Commission a examiné attentivement les faits présentés. Bien qu'elle conclue que la réglementation économique s'applique aux réservoirs marchands, le degré de celle-ci devrait refléter l'approche adoptée par l'Office dans son approbation du PATE pour différencier les réservoirs du système des réservoirs marchands.

La Commission fait remarquer que les prédécesseurs de Trans Mountain et de Pembina ont choisi de construire les réservoirs marchands au terminal Edmonton. Ce faisant, ils se sont prévalus de divers gains d'efficacité associés à la construction d'un seul projet d'agrandissement avec réservoirs marchands et réservoirs du réseau, mais se sont aussi engagés à se conformer à la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, en vertu de laquelle le projet a été approuvé. La Commission est d'avis que l'approbation initiale du PATE prévoyait une surveillance réglementaire continue des réservoirs marchands qui comprenait ce qui suit :

- le pouvoir de recevoir et de trancher les plaintes concernant les réservoirs marchands et les dispositions connexes au terminal Edmonton;
- la réglementation économique nécessaire pour assurer le respect des obligations légales et des principes applicables à l'infrastructure réglementée par la Régie.

Les preuves déposées dans la demande visant le PATE et la décision de l'Office qui en a découlé fournissent le contexte dans lequel l'Office entendait que la partie 4 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* s'appliquait aux réservoirs marchands. Après avoir examiné la demande visant le PATE, qui décrit l'entente économique unique conclue à l'égard des réservoirs marchands, l'Office a indiqué dans le préambule de ses DR :

[traduction] « [...] qu'il s'était penché sur la question de savoir s'il avait compétence sur les 13 réservoirs, comme l'a demandé Trans Mountain Inc., en se fondant sur les critères juridiques courants. De plus, comme le demandeur le sait sans doute, si l'Office devait exercer sa compétence sur les 13 réservoirs visés par la demande, tous les aspects de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et de ses règlements s'y appliqueraient, qu'ils desservent ou non le réseau réglementé immédiatement. »

Trans Mountain n'a pas contesté cette approche réglementaire dans sa réponse et a confirmé que l'Office aurait compétence sur tous les réservoirs visés par la demande. La société a fourni une analyse de la compétence juridique à l'appui de son argument²¹. Trans Mountain a aussi confirmé qu'elle savait que tous les aspects de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et des règlements connexes, y compris la partie 4, s'appliqueraient à toutes les installations du projet²². La Commission juge qu'il est clair qu'en rendant l'ordonnance XO-T246-04-2008 le 6 mars 2008 approuvant la construction des réservoirs marchands dans le cadre du PATE, l'Office avait l'intention de réglementer les installations et d'appliquer les dispositions de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*.

Toutefois, l'Office a compris que les réservoirs marchands seraient exclus de la base tarifaire, contrairement aux réservoirs du réseau, et que Trans Mountain n'établirait pas de modalités commerciales pour l'utilisation de la capacité des réservoirs marchands. Par souci de certitude et de prévisibilité, la Commission estime qu'il est approprié de maintenir cette approche de réglementation économique différenciée, et en l'espèce allégée, dans l'exercice de son rôle de surveillance prescrit par la loi.

De plus, la Commission reconnaît que la demande initiale visant le PATE avait pour but de réaliser des gains d'efficacité grâce à une approche créative de la construction d'installations pour le stockage marchand et lié au transport. Comme l'a expliqué M. Wetmore, l'expert de Pembina, en combinant la construction des réservoirs marchands et des réservoirs du réseau, Trans Mountain a pu réaliser des synergies opérationnelles et économiques, optimiser l'utilisation efficace d'un seul terminal et réduire au minimum l'empreinte du projet. La Commission appuie l'innovation des sociétés pipelinières et d'autres parties dans la construction d'installations, en encourageant les investissements et la négociation d'ententes connexes mutuellement avantageuses. La Commission a toujours jugé qu'il était dans l'intérêt public de permettre aux forces de la concurrence de s'exprimer²³.

La Commission juge que dans ces circonstances, la réglementation économique en fonction des plaintes déposées est appropriée. En effet, Trans Mountain est une société du groupe 1 qui, de façon générale, est assujettie à une surveillance complète en matière de réglementation économique, y compris à des exigences détaillées en matière de rapports, ainsi qu'à des droits et tarifs qui doivent être approuvés par la Commission. Toutefois, ce type de surveillance n'est pas nécessaire pour les réservoirs marchands compte tenu des dispositions qui ont été approuvées par l'Office. Une surveillance moins étroite des réservoirs marchands, qui ne compromet toutefois pas les objectifs clés de la partie 3 de la LRCE, rend possible le respect des accords de stockage conclus pour le terminal Edmonton tout en permettant à la Régie de

²¹ Trans Mountain, instance relative au PATE, DR n° 3, *réponse à la DR n° 3.1.1*, dépôt n° [A1D2Z4](#) (en anglais) (4 février 2008) aux p 2 à 7 du document PDF.

²² *Ibid.*, aux p 7 et 8 du document PDF.

²³ RH-003-2020, supra note 15 à la p 52; Office, *Motifs de décision – NOVA Gas Transmission Ltd. – Modification de la canalisation principale North Montney et prorogation de la clause de temporisation, certificat GC-125 MH-031-2017*, dépôt n° [A92071](#) (mai 2018) à la p 90 sur 152 du document PDF.

jouer son rôle d'organisme de réglementation économique des installations pipelinières de son ressort.

La Commission est d'avis que les parties n'ont pas cité de précédents utiles en ce qui a trait à la réglementation de la Régie sur les réservoirs marchands. Elle n'est pas convaincue qu'il soit nécessaire en l'espèce de se pencher sur la réglementation économique des réservoirs marchands par la Federal Energy Regulatory Commission des États-Unis, dont le régime législatif diffère à bien des égards du sien. La Commission convient avec le témoin expert de CNOOC, M. Reed, que le cadre de réglementation canadien, tel qu'il est administré par la Commission et établi dans le tarif de Trans Mountain, est suffisamment solide pour résoudre les problèmes.

4.3 Installations de raccordement

Après avoir examiné le degré de réglementation économique applicable aux réservoirs marchands, la Commission se penche sur le régime de réglementation applicable aux installations de raccordement. Bien que les réservoirs marchands et les installations de raccordement soient situés au terminal Edmonton, qui est assujéti à la LRCE et qui relève de la compétence de la Régie, les attentes réglementaires pour ces réservoirs et ces installations ne sont pas identiques. La Commission accepte que Pembina ait acquis par contrat des droits d'utilisation exclusifs pour la capacité des réservoirs marchands, mais elle juge que la société ne dispose pas de tels droits pour les installations de raccordement.

Au nombre des observations présentées par CNOOC figurent les suivantes :

- Personne dans la présente instance n'a contesté le fait que le terminal Edmonton, y compris les installations de raccordement, fait partie du réseau pipelinier de Trans Mountain réglementé par la Régie.
- Bien que Pembina allègue que son entente sur le partage des coûts avec Trans Mountain suppose une forme de droit exclusif sur les installations de raccordement, soit l'équivalent d'un service garanti pour la majeure partie de leur capacité, ou la location des parcours qui passent par celles-ci, le dossier n'indique pas que Pembina a acquis ces droits. Les ententes sur le partage des coûts sur les pipelines de la Régie sont relativement courantes, mais jamais la Commission n'a interprété celles-ci comme créant les types de droits revendiqués par Pembina.

Au nombre des observations présentées par Trans Mountain figurent les suivantes :

- Les dispositions convenues entre Trans Mountain et Pembina prévoient la location exclusive de la capacité des réservoirs marchands, mais ne donne à Pembina aucun droit sur les installations de raccordement du terminal que les autres utilisateurs du réseau réglementé de Trans Mountain n'ont pas. Trans Mountain n'a accordé à Pembina aucun service de transport garanti ou souscrit à destination ou en provenance des réservoirs marchands du terminal Edmonton et rien ne permet de croire que Pembina a un droit exclusif sur les installations de raccordement d'amenée. Ni l'entente

de services d'exploitation²⁴ ni l'accord de stockage n'accordent à Pembina ces droits, qui ne sont pas nécessaires en pratique.

Au nombre des observations présentées par Pembina figurent les suivantes :

- La répartition actuelle des coûts entre les réservoirs marchands et le réseau réglementé de Trans Mountain est fondée sur l'utilisation exclusive des réservoirs marchands par Pembina. Celle-ci assume les coûts et les risques liés aux réservoirs marchands et peut les utiliser comme bon lui semble. Si Pembina n'a pas droit à l'utilisation exclusive des réservoirs marchands, il pourrait être nécessaire de conclure un nouvel accord sur les coûts de ces réservoirs. Le fait de considérer que les réservoirs marchands sont assujettis à l'obligation de transporteur public aurait essentiellement pour effet d'étendre l'obligation de transporteur public de Trans Mountain à ces réservoirs. Ce raisonnement oblige à déterminer si les 15 réservoirs marchands devraient être inclus dans les besoins en produits réglementés de Trans Mountain, ce qui entraînerait sans aucun doute une augmentation des droits pour les clients de la société tombant sous le coup de la réglementation.
- Aux termes de l'accord de stockage conclu avec Trans Mountain, Pembina détient le droit exclusif d'utiliser les réservoirs marchands pour le stockage et la manutention d'hydrocarbures. Ce droit est assorti d'un droit correspondant d'acheminer des hydrocarbures vers le terminal Edmonton, puis jusqu'aux réservoirs marchands, en passant par diverses installations de raccordement, par nécessité pratique et, en partie, parce qu'elle paie Trans Mountain pour utiliser les installations.
- Si la mesure demandée par CNOOC est accordée, toutes les ententes conclues par Pembina relativement aux réservoirs marchands pourraient devoir être renégociées puisque chaque partie paie des droits négociés pour l'accès dont elle a besoin. Si un tel accès devait être offert à CNOOC, ces ententes, y compris l'accord de services de terminal de CNOOC, devraient être fondées sur des bases économiques entièrement nouvelles.

4.3.1 Analyse et constatations de la Commission

Une grande partie de la demande de CNOOC, y compris la réparation sollicitée, mettait l'accent sur les droits de Pembina à l'égard des installations de raccordement. La Commission juge que Pembina n'a pas de droits exclusifs sur ces installations, qui appartiennent à Trans Mountain et qui fournissent des services non seulement aux réservoirs marchands, mais aussi à d'autres parties du terminal Edmonton.

Toutes les installations de raccordement appartiennent à Trans Mountain et sont exploitées par celle-ci. Les réservoirs du réseau et les réservoirs marchands utilisent à la fois les installations de raccordement d'amenée existantes et celles du PATE. Trans Mountain est tenue de se conformer entièrement à toutes les exigences réglementaires applicables de la LRCE à l'égard des installations de raccordement. La société ne serait pas en mesure de consentir, au moyen de l'accord de stockage ou autrement, et de bien gérer l'utilisation exclusive de ces installations en dépit de son obligation de transport public et d'autres obligations réglementaires.

²⁴ L'entente de services d'exploitation a été signée le 31 août 2018 par Trans Mountain et le prédécesseur de Pembina, KM Canada North 40 Limited Partnership, acquise par Pembina par la suite.

Quoi qu'il en soit, Pembina n'a pas fourni de preuves convaincantes à l'appui de sa revendication de droits exclusifs sur les installations de raccordement. L'accord de stockage ne fait pas expressément mention des droits revendiqués par la société et la Commission n'est pas persuadée que ces droits peuvent être implicites. Plus particulièrement, Pembina n'a pas produit de preuve pour étayer son affirmation selon laquelle toutes les ententes qu'elle a conclues pour les réservoirs marchands devraient être entièrement renégociées si les droits d'utilisation exclusive des installations de raccordement n'étaient pas implicites en l'espèce.

Pembina est d'avis que les installations de raccordement d'amenée existantes et celles du PATE sont, et ont toujours été, traitées différemment les unes des autres en ce qui concerne le recouvrement des coûts et les droits. La société considère que le paiement d'une partie des coûts liés aux installations de raccordement d'amenée du PATE, tel qu'il est énoncé dans la méthode de répartition des coûts, lui permet d'utiliser ces installations au besoin pour transporter des hydrocarbures vers les réservoirs marchands. La Commission juge que le paiement par Pembina d'une partie des coûts de ces installations ne lui confère pas l'*exclusivité* de leur utilisation. La méthode de répartition des coûts exige que Pembina paie sa part des coûts des installations de raccordement utilisées pour accéder aux réservoirs marchands. La répartition des coûts est un exercice comptable qui vise, en partie, à éviter l'inter-financement ou, en d'autres termes, à éviter que les expéditeurs du réseau principal de Trans Mountain paient pour des installations qui ne sont pas encore requises pour l'exploitation du réseau principal de Trans Mountain.

En résumé, la Commission confirme que Trans Mountain ne peut se soustraire à ses obligations légales, comme celles décrites au paragraphe 239(1), à l'égard des installations de raccordement. Quoi qu'il en soit, la Commission n'est pas convaincue que Trans Mountain a explicitement ou implicitement accordé à Pembina des droits exclusifs sur les installations de raccordement. La Commission reconnaît que Pembina a le droit d'*utiliser* des installations de raccordement pour accéder aux réservoirs marchands. Toutefois, la portée de ce droit ne permettrait pas à Pembina d'exclure des expéditeurs des installations de raccordement, ni de dire à Trans Mountain de le faire.

5 Distinction injuste

Ayant conclu que Pembina n'a pas de droits d'utilisation exclusive des installations de raccordement, la Commission doit tout de même déterminer si Trans Mountain ou Pembina ont contrevenu à la LRCE en utilisant les réservoirs marchands pour fournir des services de stockage au terminal Edmonton. La Commission a d'abord examiné l'article 235, qui s'applique à la fois à Trans Mountain et à Pembina. Compte tenu des faits à l'étude, la Commission juge que Pembina a contrevenu à l'article 235 de la LRCE, mais non Trans Mountain.

Au nombre des observations présentées par CNOOC figurent les suivantes :

- CNOOC ne demande pas à la Commission de modifier les ententes contractuelles relatives à l'utilisation de la capacité des réservoirs, d'attribuer des droits pour l'utilisation de ces derniers ou d'encadrer les modalités des ententes sur le marché secondaire. Elle lui demande de confirmer que les parties qui détiennent des droits d'utilisation à l'égard des réservoirs du terminal peuvent également obtenir un accès raisonnable aux installations de raccordement réglementées par la Régie afin que les hydrocarbures puissent y entrer et en sortir.
- Trans Mountain a une obligation aux termes de l'article 235 de la LRCE pour l'ensemble de son réseau pipelinier, qui comprend le terminal Edmonton. L'accord conclu entre Trans Mountain et Pembina à l'égard de ce terminal signifie que la première fait une distinction à l'égard de CNOOC quant au transport de pétrole à ce terminal.
- En tant que locataire d'installations pipelinières réglementées par la Régie (qui comprennent les réservoirs marchands), Pembina a l'obligation, aux termes de l'article 235 de la LRCE, de ne pas faire de distinction injuste à l'égard de ces installations.
- Le fait que Pembina restreigne ou empêche l'utilisation des installations de raccordement par CNOOC et force celle-ci à chercher des solutions de rechange malgré une capacité disponible constitue une distinction injuste entre la disponibilité de cette capacité pour CNOOC et sa disponibilité pour les autres expéditeurs.
- Les pipelines qui figurent dans la liste déroulante du système VISTA lorsque l'expéditeur passe une commande d'expédition ne comprennent pas tous ceux qui sont accessibles au terminal Edmonton par le réseau pipelinier de Trans Mountain. La liste déroulante n'inclut que les pipelines énumérés dans l'accord de services de terminal que l'expéditeur a conclu avec Pembina, ainsi que tout autre pipeline auquel Pembina accepte de donner accès à l'expéditeur.
- Les expéditeurs de Trans Mountain qui utilisent les installations de raccordement sont traités différemment en fonction de divers facteurs : premièrement, le choix de l'expéditeur de livrer les hydrocarbures à un réservoir marchand ou à un réservoir du réseau; deuxièmement, les modalités du contrat privé conclu entre l'expéditeur et Pembina, sans lien avec le transport sur le réseau pipelinier de Trans Mountain; troisièmement, les décisions subjectives de Pembina quant à son intérêt supérieur à un moment précis.
- CNOOC demande qu'on lui fournisse, dans le système VISTA, une liste de toutes les installations de raccordement d'amenée et de sortie reliées au terminal Edmonton, y compris le pipeline d'amenée Woodland. De plus, elle demande que Trans Mountain ne

vérifie l'approvisionnement qu'en ce qui concerne la capacité de stockage d'un réservoir et les types de pétrole brut qui s'y trouvent.

- Pembina a une emprise sur le marché grâce au contrôle effectif qu'elle détient sur la majeure partie du stockage de pétrole marchand dans la région d'Edmonton et sur l'accès aux réservoirs marchands au moyen des installations de raccordement réglementées par la Régie. La société dispose de la plus grande capacité de stockage de pétrole marchand dans la région d'Edmonton, sa capacité nette étant de 9,6 millions de barils. Le deuxième fournisseur en importance dans cette région est Gibson Energy, avec une capacité de stockage marchand de 1,7 million de barils, ce qui, selon CNOOC, représente moins de 15 % de la capacité de Pembina.
- En refusant l'accès aux installations de raccordement à des sociétés comme CNOOC avec lesquelles elle est en concurrence directe, Pembina peut obtenir un avantage commercial injuste au détriment des autres. Dans le cas présent, son refus de donner accès aux installations de raccordement était une « décision commerciale » prise dans son intérêt supérieur, compte tenu de la faible demande pour ses réservoirs de stockage au terminal. Il s'agissait d'un moyen pour Pembina d'obtenir un avantage commercial en se donnant la possibilité de louer un de ses réservoirs vides à L'Impériale (qui avait toujours besoin d'un réservoir au terminal), tout en étant payé par CNOOC pour le réservoir 35.
- Pembina abuse de son emprise sur le marché au terminal Edmonton depuis environ septembre 2021. En août 2021, CNOOC a sollicité le consentement de Pembina pour prolonger la durée de la sous-location du réservoir 35 à L'Impériale jusqu'au 31 juillet 2022 et continuer de permettre le raccordement au pipeline d'aménée Woodland. Pembina a informé CNOOC en septembre 2021 qu'elle consentait au prolongement de la sous-location à L'Impériale, mais non au raccordement au pipeline Woodland. Pembina savait que sa décision irait à l'encontre du but même de la sous-location et entraverait les échanges commerciaux de CNOOC avec L'Impériale. Pembina a refusé de fournir une justification raisonnable pour ce refus.
- Pembina contrôle le marché en dictant comment et dans quelle mesure ses concurrents peuvent y prendre part. Cette situation nuit au bon fonctionnement du marché : la société fait preuve d'un comportement anticoncurrentiel à l'égard des installations réglementées par la Régie et pour lequel la Commission peut et devrait intervenir. La Commission et son prédécesseur ont toujours maintenu qu'ils tiendraient compte des préoccupations au sujet du fonctionnement du marché secondaire que les parties portent à leur attention. Ils ont ainsi soutenu que si le marché secondaire ne fonctionnait pas bien, par exemple, si la concurrence était insuffisante pour prévenir les abus de pouvoir de marché, ils pourraient exercer une surveillance et une intervention réglementaires plus actives²⁵.

²⁵ Citant l'Office, *Possible Changes to the Secondary Market for Natural Gas Transportation Services* (Changements possibles au marché secondaire des services de transport de gaz naturel) (en anglais) (2 février 1995), dossier 4820-A000-3, à la p 2; Office, *Motifs de décision – Alliance Pipelines Ltd., à titre de commandité et au nom d'Alliance Pipeline Limited Partnership (juillet 2015), partie 4 – Droits et tarifs RH-002-2014*, dépôt n° [A71142](#) (juillet 2015) à la p 23 sur 111 du document PDF [RH-002-2014].

Au nombre des observations présentées par Trans Mountain figurent les suivantes :

- Trans Mountain donne accès aux installations de raccordement selon certaines conditions définies dans son tarif. Pembina prend des dispositions avec ses clients par l'entremise de son accord de services de terminal.
- Dans le cadre du processus de vérification des commandes, Trans Mountain s'assure que les expéditeurs ont pris les dispositions nécessaires aux points de réception et de livraison des hydrocarbures.
- Dans le cas d'une livraison à un réservoir marchand, l'expéditeur doit passer une commande d'expédition sur le pipeline d'amenée désignant le terminal Edmonton en tant qu'installation de livraison et il doit vérifier sa capacité à retirer les hydrocarbures du point de livraison. Une fois que toutes les vérifications ont été effectuées, les commandes d'expédition acceptées sont transmises au groupe responsable de la planification de Trans Mountain aux fins d'exécution.
- Trans Mountain exploite le terminal Edmonton d'une manière qui n'entraîne pas de distinction injuste. La société fait payer tous les expéditeurs, y compris ceux qui passent une commande d'expédition à un réservoir marchand, conformément à ses tarifs (105 et 112), qui ont été approuvés par la Commission. La société applique le même processus de vérification qui figure dans son tarif à toutes les livraisons à un réservoir marchand. Ainsi, elle ne traite pas CNOOC différemment des autres expéditeurs qui passent une commande d'expédition pour une livraison à un réservoir marchand.
- Trans Mountain utilise ce processus de vérification depuis le début de l'exploitation du terminal Edmonton.
- Le tarif de Trans Mountain ne traite pas expressément de l'accord de services de terminal et ne précise pas comment la société s'y prend pour conclure des ententes à l'égard des points de livraison en amont et en aval.
- Le tarif pourrait être plus clair : il serait envisageable d'en modifier certaines parties pour le rendre plus explicite.

Au nombre des observations présentées par Pembina figurent les suivantes :

- Trans Mountain est assujettie à l'interdiction de distinction injuste et ses obligations aux termes de la LRCE s'appliquent de façon générale aux parties du terminal Edmonton qui n'ont pas été mises à la disposition exclusive de Pembina par contrat.
- L'interdiction de distinction injuste et les obligations aux termes de la LRCE se seraient appliquées aux réservoirs marchands en l'absence des mesures prises par la Régie ou son prédécesseur, l'Office. L'accès libre, non discriminatoire et réglementé aux réservoirs marchands n'était pas envisagé par l'Office ni par les parties à l'instance au moment où Trans Mountain a déposé sa demande visant le PATE. Il était entendu que les réservoirs marchands avaient été mis à la disposition exclusive du prédécesseur de Pembina par contrat. Dans l'ordonnance visant le PATE, l'Office doit avoir été convaincu que l'approbation du projet et des ententes contractuelles sous-jacentes ne contreviendrait pas à la *Loi sur l'Office national de l'énergie*.

- La capacité des réservoirs marchands n'a jamais été offerte aux expéditeurs de Trans Mountain de façon non discriminatoire. Elle n'a été offerte qu'à un seul expéditeur ou client, soit Pembina et ses prédécesseurs.
- Le fait de considérer de tels titulaires de contrats selon la définition générale de « compagnie » dans la partie 3 de la LRCE pourrait notamment empêcher ces titulaires d'imposer des sommes pour les droits qu'ils peuvent revendre sans en faire approuver le prix dans le cadre d'un tarif approuvé par la Commission au titre de l'article 229 de la LRCE. Une telle interprétation n'est pas viable et ne correspond pas à la façon dont la Régie et l'Office ont fonctionné dans la pratique. Créer un tel degré d'incertitude sur le marché secondaire ne servirait pas l'efficacité économique. Dans le cas des réservoirs marchands en particulier, cette interprétation n'est pas appropriée du point de vue de la réglementation économique, comme il en est question dans la preuve et la contre-preuve de M. Wetmore.
- La conclusion que la disposition relative à la distinction injuste de l'article 235 de la LRCE s'applique à Pembina en tant que compagnie qui détient un contrat de service et revend les droits dont elle dispose en vertu de ce contrat pourrait, selon Pembina, avoir des répercussions importantes sur les marchés secondaires non réglementés et les opérations touchant les pipelines réglementés par la Régie en général.
- Pembina se trouve dans une situation analogue à celle d'un expéditeur qui détient un contrat de service garanti à long terme et qui revend ce contrat à des tiers dans le cadre d'une transaction secondaire. Ainsi, les services offerts par Pembina sur les réservoirs marchands n'ont jamais été et ne devraient pas être réglementés économiquement par la Régie.
- En tant qu'entité commerciale non réglementée, Pembina peut prendre des décisions sur la forme et les conditions de la revente sur le marché secondaire en fonction de ses intérêts commerciaux. Dans ce contexte, Pembina a choisi de revendre les droits qu'elle détient en vertu de l'accord de stockage d'une manière particulière, c'est-à-dire par pipeline d'amenée en plus des droits de stockage. D'autres parties ont actuellement accès aux installations de raccordement et reçoivent des hydrocarbures du pipeline Woodland aux fins de livraison dans des réservoirs marchands.
- L'accès aux réservoirs marchands se limitait aux raccordements précisés dans l'accord de services de terminal. L'accès supplémentaire dont CNOOC a profité a toujours été fourni pour une durée limitée et pouvait être résilié immédiatement à la fin de chaque période. CNOOC peut continuer d'utiliser le réservoir 35, de la façon prévue dans l'accord qu'elle a signé.
- La restriction de Pembina quant à la source des hydrocarbures qu'elle acceptera dans les réservoirs marchands et les installations connexes est distincte des tarifs réglementés nos 105 et 112 de Trans Mountain. Si Trans Mountain devait accepter une commande d'expédition à partir du pipeline d'amenée Woodland, en vertu d'une ordonnance de la Commission ou autrement, Pembina aurait le droit, aux termes de l'accord de stockage, de refuser le transport au point de livraison associé aux réservoirs marchands.
- Pembina facture l'utilisation de ses réservoirs marchands et de ses installations de raccordement en partie en fonction de la source des hydrocarbures. Le fait de restreindre indirectement la capacité de CNOOC d'utiliser le pipeline d'amenée Woodland est conforme au droit d'utilisation exclusive des réservoirs marchands de Pembina.

- Aucune preuve d'expert n'a été présentée à la Commission quant à l'emprise sur le marché et aucune partie n'a effectué d'analyse de la question. Ces deux éléments sont nécessaires pour que la Commission puisse tirer des conclusions sur un sujet aussi complexe.
- Il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve présentés dans la présente instance pour conclure que Pembina a été en mesure de vendre directement à L'Impériale, après l'échec des négociations entre Pembina et CNOOC en septembre 2021.

5.1 Analyse et constatations de la Commission

5.1.1 Applicabilité de l'article 235 de la LRCE

L'article 235 de la LRCE s'applique à Trans Mountain à titre d'exploitant de son réseau pipelinier. Dans la mesure où Pembina fournit des services sur des installations pipelinières réglementées par la Régie au terminal Edmonton, la Commission juge que l'article 235 s'applique à Pembina et qu'il n'y a pas eu d'exemption implicite à cette disposition.

L'article 235 de la LRCE exige qu'une société ne fasse aucune distinction injuste. Le terme *compagnie* est défini à l'article 2 de la LRCE :

compagnie Vise notamment toute personne autorisée aux termes d'une loi spéciale à construire ou à exploiter un pipeline et toute personne morale constituée ou prorogée sous le régime de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* ou d'une loi provinciale et qui n'est pas passée sous le régime d'une autre autorité législative.

La seconde partie de la définition de « compagnie » englobe celles qui n'exploitent pas de pipeline. Pour donner effet à cette définition dans le contexte de la LRCE, la Commission doit examiner attentivement les passages où le libellé fait référence à des compagnies au sens large, et les passages où la loi ne fait référence qu'à certains types de compagnies – par exemple à l'article 239, qui ne s'applique explicitement qu'à celles qui exploitent un pipeline.

En lisant l'ensemble de la LRCE, la Commission constate que le Parlement a conféré de vastes pouvoirs à la Régie pour rendre des décisions sur le transport, les droits et les tarifs, en particulier aux articles 32, 34 et 226. Lorsque ces dispositions sont prises en considération de la signification littérale des articles 2 et 235, il est clair que l'intention du Parlement n'était pas de limiter la capacité de la Commission d'appliquer les principes de distinction injuste ou de fixer des limites à l'interdiction de distinction injuste à des parties en particulier dans des scénarios restreints. Une interprétation appropriée consiste plutôt à appliquer l'article 235 à toutes les compagnies concernées pour déterminer s'il y a distinction, puis à permettre à la Commission d'évaluer attentivement les faits de toute affaire afin de déterminer si la distinction n'est pas injuste. Pour ce faire, la Commission appliquera les principes de la réglementation économique et s'inspirera de ses propres antécédents en matière de prise de décisions réglementaires.

En se fondant sur l'approche contemporaine de l'interprétation des lois et en lisant le libellé de la LRCE en prenant en considération son contexte et son sens ordinaire et grammatical en harmonie avec son objet, la Commission conclut que le terme « compagnie » peut inclure les compagnies actives sur le marché secondaire qui offrent des services sur des installations pipelinières réglementées par la Régie, y compris les réservoirs marchands du ressort de la Régie. La Commission conclut que l'article 235 de la LRCE s'applique à Pembina compte tenu

des faits relatifs à la demande. Aux termes de l'article 236, il incombe à Pembina de prouver que toute distinction n'est pas injuste.

Pembina a fait valoir que l'Office était au courant que son prédécesseur concluait des contrats d'utilisation exclusive de la capacité des réservoirs marchands et que fondamentalement, de tels contrats sont incompatibles avec l'interdiction de distinction injuste. La société affirme qu'elle négocie des modalités et des raccordements adaptés à ses différents clients et elle a décrit ces pratiques comme étant typiques des activités de stockage marchand et bien comprises par ses sous-preneurs. Pembina a conclu que pour l'Office, la seule façon appropriée de corriger cette incohérence est d'avoir envisagé, au moins implicitement, une forme quelconque d'exemption ou d'application modifiée de l'obligation de non-distinction visant le service offert sur les réservoirs marchands, ou d'avoir été convaincu que cette obligation était raisonnablement remplie par l'attribution d'un contrat exclusif.

La Commission ne croit pas que l'Office doit avoir accordé une exemption implicite. L'Office a signalé son intention contraire de faire en sorte que toute la partie 3 de la LRCE (auparavant la partie 4 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*) s'applique au terminal Edmonton, y compris aux réservoirs marchands. Même si l'Office était au courant des dispositions prévues pour l'utilisation exclusive de la capacité des réservoirs marchands, la conclusion que l'article 235 ne s'appliquerait jamais ne s'impose pas.

La Commission est d'avis que les pratiques commerciales de Pembina ne déterminent pas l'applicabilité de l'article 235, qui n'interdit pas toutes les distinctions, mais seulement celles qui sont injustes. Les faits et les circonstances entourant les pratiques commerciales ne seraient pertinents que pour déterminer si la distinction n'est pas injuste. CNOOC a elle-même confirmé qu'elle ne cherchait pas à modifier les ententes contractuelles de base entre Pembina et ses sous-preneurs. Les pratiques relevées par Pembina indiquent qu'une certaine distinction a été acceptée tacitement comme étant juste selon la vision de l'Office, des parties originales à l'accord de stockage et de tous leurs successeurs et sous-preneurs qui ont depuis eu des droits à l'égard des réservoirs marchands.

Par souci de clarté, la Commission ne tire aucune conclusion précise au sujet des pratiques commerciales de Pembina à l'égard des réservoirs marchands, car elles n'ont pas été contestées dans la présente demande. La Commission ne fait qu'aborder ces pratiques pour expliquer que l'article 235 s'applique en l'espèce. En somme, les pratiques commerciales de Pembina ne démontrent pas que l'article 235 ne peut pas ou n'a jamais été conçu pour s'appliquer aux réservoirs marchands, mais la Commission accepte le fait que la preuve relative aux installations de stockage marchand et aux pratiques de longue date au terminal Edmonton et sur le marché du stockage peut être pertinente quant à la justesse de la distinction et à la portée justifiable de celle-ci.

5.1.2 Pembina

Pembina a-t-elle fait une distinction?

La Commission juge que Pembina a fait une distinction en l'espèce. En particulier, la Commission croit que Pembina a fait preuve de distinction à l'endroit de CNOOC lorsque, pendant un certain temps en 2021, la société a refusé d'autoriser le raccordement d'aménée à partir du pipeline Woodland et de prendre part à des négociations avec CNOOC sur le sujet. Dans sa preuve, CNOOC a indiqué qu'à la suite de sa demande du 16 août 2021,

le 8 septembre 2021 Pembina avait consenti à ce que la société poursuive sa sous-location à L'Impériale, mais qu'elle n'avait pas renouvelé le raccordement au pipeline Woodland et qu'elle n'avait pas proposé de modalités ou de frais commerciaux pour cet accès. Cette preuve n'a pas été directement contestée.

Le dossier dont la Commission est saisie concernant les négociations entre Pembina et CNOOC était limité, mais Pembina a déclaré que les discussions commerciales ont repris au début de 2022. La Commission prend acte de la preuve de Pembina selon laquelle elle a proposé des frais et des modalités pour le raccordement au pipeline Woodland le 28 février 2022 et a demandé une rencontre avec CNOOC le 15 mars 2022 pour discuter de la question. Nonobstant cette preuve, la Commission juge que, pendant une certaine période entre septembre 2021 et février 2022, la société a refusé de prendre part à des discussions commerciales qui auraient pu permettre de donner accès aux réservoirs marchands à partir du pipeline Woodland à CNOOC ou à ses sous-preneurs.

La Commission juge que :

- Pembina a refusé d'autoriser CNOOC à livrer du pétrole du pipeline Woodland au réservoir 35 en septembre 2021, même si la société avait disposé de cet accès pendant plusieurs années jusqu'en septembre 2021.
- Une ou plusieurs autres parties ont actuellement accès aux installations de raccordement et reçoivent des hydrocarbures du pipeline Woodland aux fins de livraison dans des réservoirs marchands, comme l'a concédé Pembina.

En permettant à certaines parties de livrer du pétrole du pipeline Woodland à un ou plusieurs réservoirs marchands et en refusant d'offrir ce raccordement à CNOOC, Pembina a fait preuve de distinction. Le fait que Pembina ait conclu des accords différents avec d'autres sous-preneurs ne constitue pas une distinction entre ces parties et CNOOC, c'est-à-dire que ces autres sous-preneurs demeurent dans la même situation aux fins de l'article 235. Selon la prépondérance des probabilités, la preuve démontre que Pembina a engagé des discussions avec une ou plusieurs parties se trouvant dans une situation semblable pour livrer du pétrole du pipeline Woodland aux réservoirs marchands, mais qu'elle a refusé d'offrir la même possibilité à CNOOC, au moins jusqu'à la reprise des discussions commerciales.

La distinction était-elle injuste?

L'article 236 prévoit ce qui suit : « S'il est démontré qu'une compagnie fait, à l'égard d'une personne ou d'une localité, une distinction dans les droits, le service ou les aménagements, c'est à elle qu'il incombe de prouver que cette distinction n'est pas injuste. » Par conséquent, c'est à Pembina qu'il incombait de démontrer que la distinction n'était pas injuste. La Commission juge que Pembina ne s'est pas acquittée de cette obligation.

La Commission fait remarquer que, dans la présente instance, Pembina n'a pas présenté les justifications qui doivent normalement être soumises pour démontrer que la distinction est juste. Par exemple, Pembina n'a pas soutenu que des contraintes opérationnelles ou des gains d'efficacité liés aux réservoirs marchands l'avaient empêchée de faire avancer les discussions avec CNOOC au sujet du raccordement aux réservoirs marchands à partir du pipeline Woodland. Ainsi, la preuve déposée devant la Commission indique qu'outre le fait que certains réservoirs ont des capacités différentes, ils sont tous quasi identiques. La Commission estime

également que la capacité disponible en septembre 2021 aurait été suffisante pour permettre à CNOOC de livrer du pétrole au réservoir 35 à partir du pipeline Woodland, si Pembina le lui avait permis.

La preuve déposée démontre clairement que Pembina a informé CNOOC que la décision d'interrompre les négociations avait été prise dans son propre intérêt commercial. La Commission estime que les intérêts commerciaux de Pembina ne sauraient à eux seuls justifier une distinction. Pembina a aussi laissé entendre que le fait de consentir à la réparation dans toute la mesure demandée par CNOOC pourrait perturber l'équilibre risques-avantages établi entre Pembina et ses clients, par exemple en transférant potentiellement les coûts de nombreux raccordements à des clients qui n'ont besoin que d'un nombre de raccordements limité ou en améliorant de facto la position commerciale d'un sous-preneur. La Commission fait toutefois remarquer que ces observations n'ont pas été présentées aux termes de l'article 236 et qu'elles ne sont pas étayées par une preuve suffisamment claire et convaincante pour illustrer la justesse de la distinction établie à l'égard du pipeline de Woodland, comme l'exige ce même article.

Pembina a aussi fait valoir qu'elle est une entité commerciale non réglementée qui se trouve dans une situation analogue à celle d'un expéditeur qui détient un contrat de service garanti à long terme et qui revend ce contrat à des tiers dans le cadre d'une transaction secondaire. La Commission accorde peu de poids à cette analogie et considère qu'elle ne contribue pas à justifier la distinction.

- La Commission ne considère pas que la situation de Pembina est comparable à celle d'un expéditeur du service garanti. De nombreux pipelines réglementés par la Régie offrent un service garanti, qui est généralement prioritaire et non exclusif.
- Lorsqu'un expéditeur du service garanti dispose d'une capacité excédentaire et qu'il décide de ne pas la revendre à un tiers, l'exploitant du pipeline offre cette surcapacité sur le marché primaire conformément aux modalités de son tarif réglementé par la Régie. Cette situation ne se compare en rien à celle de Pembina, qui possède une capacité exclusive.
- De manière générale, dans un contexte où la capacité est suffisante ou excédentaire, les expéditeurs du service garanti qui tentent de revendre leur surplus de capacité sur le marché secondaire sont en concurrence avec le service offert par le pipeline sur le marché primaire. La possibilité de revendre leur capacité excédentaire permet aux expéditeurs du service garanti de réduire les frais imputés à toute capacité non utilisée et offre aux autres participants au marché des choix potentiellement plus intéressants que ceux offerts par la société pipelinière sur le marché primaire. Cette situation n'est pas non plus comparable à celle où l'exploitant du pipeline n'offre pas de service sur le marché primaire et n'est donc pas en concurrence avec Pembina.
- Dans un scénario de service garanti où la capacité est limitée, toute la capacité serait d'abord attribuée aux expéditeurs sur le marché primaire, conformément au tarif du pipeline. Un expéditeur du service garanti peut revendre sa capacité au taux du marché, en concurrence avec d'autres expéditeurs du même type qui ont également intérêt à revendre leur capacité. Il ne s'agit pas d'une situation comparable à celle qui est à l'étude puisque Pembina contrôle la capacité de sous-louer les réservoirs. Dans un scénario de service garanti, les capacités restreintes sur le marché secondaire pourraient engendrer des valeurs supérieures, et de nouveaux services innovants pourraient voir le jour. Les signaux de prix pourraient favoriser l'aménagement de

nouvelles infrastructures ou entraîner des modifications de l'offre ou de la demande, ou toute combinaison de ces facteurs. Ce n'est pas le cas dans la situation actuelle où les signaux de prix n'atteignent pas le marché puisqu'ils sont transmis uniquement à Pembina au moyen d'ententes confidentielles.

La Commission prend également acte des observations de CNOOC, qui soutient ne connaître aucun expéditeur utilisant un pipeline réglementé par la Régie qui se serait vu accorder des droits exclusifs sur la capacité lui permettant également de bloquer l'accès à la capacité du pipeline, même si elle n'est pas utilisée. La Commission est d'avis que le fait de permettre à toute partie concernée de se comporter ainsi nuit à l'efficacité et au bon fonctionnement du marché, en plus d'inviter la Commission à intervenir en vertu de la partie 3 de la LRCE.

En réponse à l'allégation de manquement à l'article 235, CNOOC a aussi remis en question le degré de surveillance réglementaire qui devrait s'appliquer compte tenu du fait que les sous-locations de Pembina sont conclues sur un marché secondaire. La question de la réglementation des réservoirs marchands par la Régie a été examinée en profondeur à la **section 4.2**. La Commission est d'avis que le fait que la sous-location de CNOOC soit conclue sur le marché secondaire ne constitue pas une défense complète contre un possible manquement à l'article 235. La Commission ne réglemente aucun marché, ni le primaire ni le secondaire. Elle réglemente les « pipelines » au sens donné à ce terme dans la LRCE²⁶, y compris les conditions d'accès à ceux-ci.

Comme il en est question à la **section 4.2.1**, la Commission s'attend à ce que l'intervention réglementaire prévue à l'article 235 soit généralement limitée et appliquée judicieusement à l'égard des réservoirs marchands. Pour les raisons exposées ci-dessous, la Commission juge qu'une intervention limitée est justifiée dans ces circonstances particulières, même si la sous-location est techniquement une opération sur le marché secondaire :

- Les ententes commerciales privées ne constituent pas un motif suffisant pour justifier la distinction²⁷ et ne limitent pas la compétence de la Commission²⁸, ni son examen des dossiers ou les décisions qu'elle rend²⁹.
- La Commission sera moins susceptible d'intervenir sur un marché secondaire fonctionnel, mais l'utilisation exclusive de tous les réservoirs marchands au terminal Edmonton, obtenue par KMCT puis par Pembina, n'a pas donné lieu à un marché secondaire efficace.
- La Commission constate que Pembina contrôle les réservoirs marchands au terminal Edmonton puisqu'elle loue de manière exclusive de Trans Mountain la totalité de leur capacité. Outre la capacité de stockage détenue par Pembina ou certains de ses sous-

²⁶ L'article 2 de la LRCE définit le terme pipeline de la façon suivante : « Canalisations qui sert ou est destinée à servir au transport du pétrole, du gaz ou de tout autre produit et qui relie au moins deux provinces — ou qui s'étend au-delà des limites d'une province, de l'île de Sable ou de toute zone visée à l'alinéa c) de la définition de *région désignée*, à l'article 368 —, y compris les branchements, extensions, citernes, réservoirs, installations de stockage ou de chargement, pompes, accessoires de support, compresseurs, systèmes de communication entre stations et autres immeubles ou meubles, ou biens réels ou personnels, ainsi que les ouvrages connexes. La présente définition ne vise pas les égouts ou les canalisations de distribution d'eau qui servent ou sont destinés à servir uniquement aux besoins municipaux. »

²⁷ Par exemple, voir RH-003-2020, *supra* note 15 à la p 33.

²⁸ Office, *Motifs de décision, Federated Pipe Lines (Northern) Ltd., demande visant le projet de pipeline Taylor-Belloy* [OH-3-96](#) (avril 1997) à la p 14 sur 33 du document PDF.

²⁹ RH-3-2020, *supra* note 15 à la p 22; MH-1-2009, *supra* note 18 à la p 34.

preneurs, qui sont également assujettis à son approbation et à sa discrétion, aucun autre réservoir marchand n'est disponible au terminal Edmonton. La Commission est d'avis qu'il n'est pas nécessaire de procéder à une analyse complète du marché pour comprendre que Pembina occupe une position dominante sur les réservoirs marchands disponibles au terminal Edmonton.

- Pembina et CNOOC sont en concurrence pour la revente de la capacité des réservoirs au terminal Edmonton, car elles y sous-louent toutes deux des réservoirs. Cependant, Pembina se donne la possibilité, à elle-même ou à d'autres, d'offrir des conditions permettant à des produits provenant du pipeline Woodland d'entrer dans un ou plusieurs autres réservoirs marchands, tout en refusant cette option pour des réservoirs semblables, notamment le réservoir 35. Conformément à son contrat d'une durée de 20 ans, CNOOC est tenue de payer des frais fixes à Pembina pour le réservoir 35, même si ce dernier n'est pas utilisé. Pembina n'a guère intérêt à offrir un raccordement supplémentaire à CNOOC, surtout si elle a d'autres réservoirs à sous-louer et qu'elle peut conclure un nouvel accord de services de terminal avec un autre client des réservoirs marchands sans la moindre concurrence. La Commission considère que la décision de Pembina de refuser de négocier le raccordement supplémentaire, limitant ainsi l'utilisation du réservoir 35 par CNOOC depuis septembre 2021, constitue un comportement anticoncurrentiel. La Commission convient avec Pembina que le dossier ne permet pas de conclure qu'il y a eu abus de pouvoir de marché, mais la Régie a pris dans le passé des décisions qui venaient répondre à des craintes d'abus similaires³⁰.

Aucun facteur en particulier n'a motivé l'intervention de la Commission aux termes de l'article 235. Compte tenu des circonstances uniques du marché et des installations décrites dans la décision, du refus de Pembina de poursuivre les discussions concernant le raccordement demandé au réservoir 35 pendant un certain temps en 2021, et de l'incapacité de Pembina à justifier de manière convaincante la distinction qui en résulte, la Commission se doit d'intervenir.

Directives

Ayant conclu que Pembina a fait preuve de distinction injuste et qu'elle contrevient donc à l'article 235 de la LRCE, la Commission ordonne à Pembina de consentir à la réception, au transport et à la livraison du pétrole offert par CNOOC pour son acheminement sur les installations de raccordement à partir du pipeline Woodland si la réalité opérationnelle le permet, et si CNOOC demande ce raccordement pour elle-même ou dans le cadre d'une demande de sous-location autorisée par un accord de services de terminal. La Commission ordonne à Pembina et à CNOOC de négocier de bonne foi afin de déterminer des modalités commerciales raisonnables pour le raccordement souhaité, faute de quoi l'une ou l'autre des parties pourra demander à la Commission de les déterminer elle-même.

CNOOC a demandé à la Commission d'ordonner à Pembina de consentir à recevoir, transporter et livrer le pétrole qu'elle-même ou ses sous-preneurs offrent afin qu'il puisse passer par les installations de raccordement à partir de pipelines d'aménée et de pipelines en aval que CNOOC ou ses sous-preneurs choisissent d'utiliser pour transporter du pétrole à destination et en provenance du terminal Edmonton, selon les besoins, et de lui fournir une liste de tous les pipelines d'aménée et de tous les raccordements de sortie qui sont reliés au terminal

³⁰ RH-3-2020, *supra* note 15, citation issue de la décision RH-3-2004, à la p 9; RH-002-2014, *supra* note 25 à la p 22.

Edmonton. La Commission estime qu'il est approprié de restreindre les mesures sollicitées pour qu'elles reflètent la preuve déposée dans la demande, qui était essentiellement axée sur les ententes relatives au pipeline Woodland et qui ne tenait pas compte des points de vue d'autres clients ou parties susceptibles d'être touchées. De plus, la Commission est consciente que les parties n'ont pas fourni un dossier détaillé sur leurs opérations commerciales qui aurait permis de justifier des mesures plus larges. La Commission invite Pembina et CNOOC à entamer des négociations en s'inspirant des conclusions et des motifs énoncés dans la présente décision. Pembina doit notamment être consciente qu'elle ne jouit pas de droits exclusifs sur les installations de raccordement du terminal Edmonton.

5.1.3 Trans Mountain

Trans Mountain a-t-elle fait une distinction?

Selon le dossier qui lui a été présenté, la Commission conclut que Trans Mountain n'a fait aucune distinction.

Trans Mountain a fait valoir qu'elle n'a pas fait de distinction, car elle traite tous les expéditeurs de la même façon en appliquant son tarif. Elle a vérifié la capacité d'un expéditeur à livrer un produit à un réservoir marchand en utilisant la même pratique depuis la construction des réservoirs. Les expéditeurs concluent des ententes commerciales à chaque point de réception et de livraison où ils font des commandes de service sur un pipeline. Dans la pratique, les exploitants de pipelines, pour des raisons d'ordre pratique, peuvent devoir vérifier la capacité des expéditeurs à retirer le produit du pipeline aux points de livraison désignés.

La Commission accepte le fait que Trans Mountain a choisi d'utiliser les accords de services de terminal comme seul outil de vérification de la capacité d'un expéditeur à retirer des hydrocarbures d'un réservoir marchand du terminal Edmonton, sachant que l'accord de services de terminal constituait l'entente entre Pembina et ses sous-preneurs. Dans la pratique, lorsque Trans Mountain vérifie les ententes commerciales qu'un expéditeur a conclues à un point de livraison, elle ne fait pas de distinction injuste si elle applique des pratiques uniformes. La Commission est également consciente qu'il n'incombe pas à Trans Mountain de gérer les conditions des ententes contractuelles ni les conflits qui peuvent survenir entre un expéditeur et un tiers.

Directives

La Commission estime que le dossier présenté dans le cadre de la demande en cause démontre que les pratiques de vérification de Trans Mountain étaient conformes à ses obligations tarifaires. Toutefois, CNOOC ignorait comment Trans Mountain procède à la vérification des volumes qui transitent par les réservoirs marchands du terminal Edmonton. La Commission fait remarquer que le tarif n° 105 de Trans Mountain ne contient aucune disposition explicite à cet égard ni mention des accords de services de terminal. En outre, l'accord de services de terminal ne semble pas indiquer que l'annexe A sera fournie à Trans Mountain ni utilisée pour vérifier les commandes d'expédition sur son réseau pipelinier. CNOOC a compris que Pembina donnait des instructions directement à Trans Mountain au sujet de l'utilisation des installations de raccordement et qu'il existait une certaine ambiguïté quant à la raison pour laquelle CNOOC ne pouvait acheminer du pétrole entre le pipeline Woodland et le réservoir 35, ce qui a déclenché un processus réglementaire devant la Commission et l'organisme de réglementation provincial relativement à ce différend. La Commission fait remarquer que Pembina et Trans Mountain possèdent des renseignements auxquels leurs

clients et expéditeurs n'ont pas accès. Elle maintient que Trans Mountain doit constamment s'efforcer de fournir aux expéditeurs des renseignements clairs et transparents sur ses activités et ses pratiques.

Pour ces raisons, et compte tenu du fait que Trans Mountain a convenu que des modifications pourraient être apportées à son tarif afin de le rendre plus clair, conformément à l'article 226 de la LRCE, la Commission ordonne à Trans Mountain de modifier son tarif des règles et règlements (actuellement le tarif n° 105) afin de clarifier son processus de vérification des commandes (paragraphe 6.2 du tarif) au terminal Edmonton. La société doit notamment indiquer les parties de l'accord de services de terminal (par ex., celles portant sur les installations réservées et la description de l'exploitation des installations de raccordement d'amenée) ou les autres méthodes qu'elle utilise pour vérifier la capacité d'un expéditeur à livrer des hydrocarbures dans les réservoirs marchands.

Trans Mountain doit modifier son tarif en consultation avec toutes les parties intéressées. Dans les 90 jours suivant la publication de la présente décision, la société doit déposer auprès de la Régie un projet de modification de son tarif, un résumé des éventuelles préoccupations non résolues et les mesures qu'elle entend prendre pour y donner suite. Trans Mountain doit transmettre une copie de ce projet de modification à toutes les parties intéressées.

La Commission reconnaît que, d'un point de vue pratique, il est difficile d'intégrer tous les détails de l'exploitation d'un pipeline dans le tarif publié. Il faut faire preuve de discernement pour déterminer quels détails doivent être inclus et, parfois, le manque de clarté n'est évident qu'a posteriori.

6 Transport public

La Commission juge que l'obligation de transporteur public ne s'applique pas à Pembina, car elle n'est pas l'exploitant des installations en question. La Commission croit par contre que l'obligation de transporteur public s'applique à Trans Mountain, et que la société a rempli cette obligation.

Au nombre des observations présentées par Trans Mountain figurent les suivantes :

- La question sous-jacente de la présente instance ne concerne pas l'accès aux installations de Trans Mountain au terminal Edmonton. Il s'agit plutôt de déterminer quels pipelines d'amenée et en aval CNOOC peut ou devrait être autorisée à utiliser pour transporter des hydrocarbures à destination et en provenance du terminal Edmonton.
- Trans Mountain exploite le terminal Edmonton d'une manière conforme à l'obligation de transporteur public aux termes de la LRCE puisqu'elle fournit des services selon les mêmes conditions à tous les expéditeurs, conformément aux tarifs n^{os} 105 et 112.
- L'obligation de transporteur public est « relative » et doit être déterminée selon le critère de raisonabilité. Les tribunaux confirment invariablement que les obligations d'un transporteur statuaire, tant à l'égard des services et que des installations, sont tempérées par le critère de raisonabilité.

Au nombre des observations présentées par Pembina figurent les suivantes :

- Les obligations liées à l'exploitation de pipelines en vertu de la LRCE, y compris l'obligation de transporteur public, s'il y a lieu, incombent à Trans Mountain. Pembina n'est ni le propriétaire ni l'exploitant des réservoirs marchands et n'est pas assujettie, ni ne peut l'être, à aucune obligation de transporteur public.
- L'accès aux réservoirs marchands se limitait aux raccordements précisés dans l'accord de services de terminal. L'accès supplémentaire dont CNOOC a profité a toujours été fourni pour une durée limitée et pouvait être résilié immédiatement à la fin de chaque période. CNOOC peut continuer d'utiliser le réservoir 35, de la façon prévue dans l'accord qu'elle a signé.

Au nombre des observations présentées par CNOOC figurent les suivantes :

- Les exigences relatives au transporteur public prévues à l'article 239 de la LRCE s'appliquent aux installations de raccordement et aux réservoirs du terminal. La Commission n'a jamais accordé d'exemption à ces exigences pour des installations de raccordement, et l'Office non plus.
- En vertu de l'article 239 de la LRCE, le pétrole offert aux installations de raccordement doit être reçu, transporté et livré, à moins qu'il soit démontré que le respect de l'obligation de transporteur public est déraisonnable.
- Malgré la capacité disponible des installations de raccordement, Pembina a refusé l'accès demandé par CNOOC sans motif raisonnable, ce qui va à l'encontre de la LRCE.
- Si l'obligation de transporteur public est rattachée aux installations de raccordement, il importe peu de savoir qui détient le contrat d'utilisation du réservoir. Il serait étonnant

qu'un organisme de réglementation permette que cette obligation soit contournée en autorisant qu'un contrat d'utilisation exclusive de ces installations soit conclu avec une autre partie, qui pourrait alors en contrôler l'accès sans être soumise à la surveillance de la Régie.

6.1 Analyse et constatations de la Commission

Le paragraphe 239(1) de la LRCE s'applique au terminal Edmonton, et Trans Mountain est responsable de l'obligation de transporteur public à titre d'exploitant de son réseau pipeline. La Commission juge que la société a rempli ses obligations aux termes de cette disposition.

L'évaluation visant à déterminer si un transporteur public s'est acquitté de ses obligations est une question de jugement fondée sur le contexte et les circonstances. À cet égard, la Commission a toute la latitude pour déterminer quels facteurs pourraient être pertinents et quel poids devrait être accordé à chacun d'eux au moment de rendre sa décision³¹. Comme l'ont toujours soutenu la Régie et les tribunaux, et comme il est expliqué à la **section 4.1**, l'obligation de transporteur public n'est pas absolue; il s'agit d'un concept relatif, tempéré par un critère de raisonabilité³². Le pétrole offert pour acheminement sur un pipeline assujéti au paragraphe 239(1) peut être reçu, transporté et livré en vertu de nombreux types d'ententes commerciales³³.

CNOOC a allégué un manquement à l'obligation de transporteur public relativement aux installations de raccordement, plutôt qu'aux réservoirs marchands. L'accès aux installations de raccordement est régi par le tarif de Trans Mountain. La Commission juge que Trans Mountain n'a pas autorisé sur son système VISTA les commandes d'expédition du pipeline Woodland au réservoir 35 parce que Pembina l'a informée (par l'entremise de l'entente de service de transport) que les ententes commerciales appropriées n'étaient pas en place pour assurer la vérification. Suivant la règle 6.2 du tarif n° 105 de Trans Mountain dont il est question à la **section 2.3**, Trans Mountain n'est pas tenue d'accepter la commande d'un expéditeur si elle ne peut pas vérifier que les dispositions nécessaires ont été prises aux points de réception. Dans ces circonstances, la société avait donc le droit, en vertu de son tarif, de ne pas autoriser la commande. La Commission accorde beaucoup de poids à ce facteur et juge raisonnable que Trans Mountain rejette les commandes d'expédition qui ne répondent pas aux exigences de son tarif.

L'obligation de transporteur public doit être considérée sous cet angle – l'obligation de Trans Mountain est tempérée par ce à quoi on peut raisonnablement s'attendre dans les circonstances. Par conséquent, la Commission est d'avis que la preuve déposée par Trans Mountain a permis de remplir son obligation aux termes du paragraphe 239(1). Quoi qu'il en soit, la réparation partielle accordée par la Commission devrait permettre la conclusion d'ententes commerciales en vertu desquelles CNOOC ou les sous-preneurs pourraient transporter du pétrole du pipeline Woodland au réservoir 35. Si de telles ententes sont en place, la question de l'obligation de transporteur public est de toute façon sans intérêt pratique.

³¹ Régie, *Motifs de décision – Pipelines Enbridge Inc. – Contrats relatifs à la canalisation principale au Canada RH-001-2020*, dépôt n° [C16317](#) (novembre 2021) aux p 20 et 22 sur 172 du document PDF; RH-2-2011, *supra* note 17 à la p 40.

³² MH-4-96, *supra* note 17 à la p 11; MH-3-2000, *supra* note 17 à la p 6.

³³ OH-2-97, *supra* note 17 à la p 70.

7 Décision

Pour les motifs présentés, la Commission ordonne ce qui suit :

- Conformément aux articles 226 et 235 de la LRCE, la Commission ordonne à Pembina de consentir à la réception, au transport et à la livraison du pétrole offert par CNOOC pour son acheminement aux installations de raccordement à partir du pipeline Woodland si la réalité opérationnelle le permet, et si CNOOC demande ce raccordement pour elle-même ou dans le cadre d'une demande de sous-location autorisée par un accord de services de terminal. La Commission ordonne à Pembina et à CNOOC de négocier de bonne foi afin de déterminer des modalités commerciales raisonnables pour le raccordement souhaité, faute de quoi l'une ou l'autre des parties pourra demander à la Commission de les déterminer elle-même.
- Conformément à l'article 226 de la LRCE, la Commission ordonne à Trans Mountain de modifier son tarif des règles et règlements (actuellement le tarif n° 105) afin d'éclaircir ses processus de vérification des commandes (paragraphe 6.2 du tarif) au terminal Edmonton. La société doit notamment indiquer les parties de l'accord de services de terminal (par ex., celles portant sur les installations réservées et la description de l'exploitation des installations de raccordement d'amenée) ou les autres méthodes qu'elle utilise pour vérifier la capacité d'un expéditeur à livrer des hydrocarbures dans les réservoirs marchands.

Trans Mountain doit modifier son tarif en consultation avec toutes les parties intéressées. Dans les 90 jours suivant la publication de la présente décision, Trans Mountain doit déposer auprès de la Régie un projet de modification de son tarif, un résumé des éventuelles préoccupations non résolues et les mesures qu'elle entend prendre pour y donner suite. Trans Mountain doit transmettre une copie de ce projet de modification à toutes les parties intéressées.