

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2008-091

R-3655-2007

11 juillet 2008

PRÉSENTS :

Louise Rozon
Michel Hardy
Jean-François Viau
Régisseurs

110765 Canada Ltée (Intergaz)

et

**Association québécoise des indépendants du pétrole
(AQUIP)**

Demanderesses

et

Intervenants dont les noms apparaissent à la page suivante

Décision finale

*Demande d'inclusion du montant fixé au titre des coûts
d'exploitation dans le prix minimum estimé (Saint-Jérôme)*

Liste des intervenants :

- Costco Wholesale Canada Ltd. (Costco);
- Option consommateurs et CAA-Québec (OC/CAA);
- Petro-Canada;
- Ultramar Ltée (Ultramar);
- Union des consommateurs et Association pour la protection des automobilistes (UC/APA);
- Ville de Saint-Jérôme.

Liste des observateurs :

- Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI);
- Institut canadien des produits pétroliers (ICPP).

1. INTRODUCTION

Le 14 décembre 2007, 110765 Canada Ltée (Intergaz) et l'Association québécoise des indépendants du pétrole (AQUIP) introduisent à la Régie de l'énergie (la Régie) une demande conjointe d'inclusion du montant fixé au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel, tel que défini dans la décision D-2006-112¹, pour la Ville de Saint-Jérôme.

Intergaz et l'AQUIP demandent à la Régie de se prononcer sur les conclusions suivantes :

« **FIXER** les règles de procédure de la présente audition afin de permettre à la Régie de rendre une décision dans un délai raisonnable de trente (30) jours;

VERSER au dossier de la présente requête le témoignage du professeur Ahmed Naciri rendu lors de l'audition ayant donné lieu à la décision D-2002-80;

VERSER au dossier de la présente requête la preuve reçue de la part des Requérantes dans le dossier ayant donné lieu à la décision D-2002-80 et à la décision D-2003-220;

INCLURE le montant des coûts d'exploitation fixés dans la décision D-2006-112 à la zone correspondant à la ville de St-Jérôme, telle que définie au paragraphe 1 de la présente Requête; et

MAINTENIR ladite décision en vigueur pour une durée de 36 mois »².

Au soutien de la demande, Intergaz compile, sur une base quotidienne, le volume réel en essence ou en carburant diesel vendu entre le 15 mai 2007 et le 12 novembre 2007 à son établissement de Saint-Jérôme. Intergaz note également, pour chacune de ces journées, la marge réelle du détaillant applicable à chacun de ses produits. La demanderesse observe que, pendant cette période, la marge moyenne réelle disponible pour couvrir les coûts d'exploitation du détaillant, pondérée en fonction des volumes de chacun des produits vendus, s'établit à 0,05 cent le litre³.

¹ Dossier R-3597-2006, 27 juin 2006.

² Pièce B-1-Intergaz-AQUIP, Demande d'Intergaz et de l'AQUIP, 14 décembre 2007, page 5.

³ Pièce B-1-Intergaz-AQUIP, Demande d'Intergaz et de l'AQUIP, 14 décembre 2007, page 2, paragraphe 8.

Le 22 février 2008, dans sa décision procédurale D-2008-023, la Régie accorde le statut d'intervenant à six personnes intéressées : Costco, OC, Petro-Canada, UC/APA, Ultramar et Ville de Saint-Jérôme. Dans cette même décision, elle précise les thèmes de l'audience et fixe l'échéancier.

Le 18 mars 2008, la Régie accueille la demande d'intervention amendée de OC qui désire intervenir conjointement avec le CAA-Québec⁴.

Le 17 avril 2008, la Régie rend une décision procédurale relative aux contestations de trois intervenants aux objections des demanderessees à répondre à certaines demandes de renseignements et fixe un nouvel échéancier pour le traitement du dossier⁵.

Le 6 mai 2008, quatre des six intervenants reconnus dans le présent dossier déposent leur mémoire. Il s'agit de Costco, OC/CAA, UC/APA et Ville de Saint-Jérôme.

Le même jour, les demanderessees déposent un complément de preuve et requièrent le traitement confidentiel de deux déclarations assermentées signées par M. Pascal Grand'Maison, directeur général de Paul Grand'Maison inc., et M. Richard Bédard, directeur opérations pétrolières de Couche-Tard inc. Aucun intervenant ne conteste cette demande de traitement confidentiel requise par les demanderessees.

Également, la Régie note que Costco, dans son mémoire déposé le 6 mai 2008, rappelle qu'elle s'oppose au versement au dossier de la preuve que les demanderessees ont déposée dans des dossiers antérieurs au sujet du parallélisme des prix⁶.

Le 16 mai 2008, la Régie rend sa décision sur la demande de confidentialité requise par les demanderessees et sur la demande de Costco qui s'oppose au versement au dossier d'une partie de la preuve des demanderessees au sujet du parallélisme des prix⁷. Dans cette décision, la Régie accueille la demande de confidentialité des demanderessees et rejette la demande de Costco.

Les 28 mars et 28 mai 2008, la Régie reçoit respectivement des observations de la FCEI⁸ et de l'ICPP⁹.

⁴ Décision D-2008-039, dossier R-3655-2007.

⁵ Décision D-2008-055, dossier R-3655-2007.

⁶ Pièce C-2.6-Costco, Mémoire de l'intervenante Costco, page 12, paragraphe 84.

⁷ Décision D-2008-071, dossier R-3655-2007.

⁸ Pièce D-3.1-FCEI.

⁹ Pièce D-1.3-ICPP.

Le 30 mai 2008, la preuve des demanderesses, ainsi que celle de trois des six intervenants sont entendues lors de l'audience.

Finalement, les plaidoiries sont déposées le 10 juin 2008 par les demanderesses et le 13 juin 2008 par quatre des six intervenants. Les demanderesses déposent leur réplique le 23 juin 2008, date à laquelle le dossier est pris en délibéré.

La présente décision statue sur l'opportunité d'inclure dans le prix minimum estimé (PME) le montant au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel pour la Ville de Saint-Jérôme aux fins de l'application de l'article 67 de la *Loi sur les produits pétroliers*¹⁰ (la LPP).

2. POSITION DES PARTICIPANTS

La preuve est administrée au moyen des documents déposés et des témoignages rendus lors de l'audience publique. Même si la Régie évalue tous les éléments de la preuve des demanderesses et des intervenants, elle choisit de présenter les principaux éléments de preuve et arguments soumis par chacun des participants.

2.1 INTERGAZ ET AQUIP

Les demanderesses affirment que, malgré que le Québec soit un marché des plus compétitifs, le parallélisme des prix et la présence de marges garanties nuisent à la saine concurrence et peuvent entraîner l'expulsion du marché de détaillants autrement efficaces¹¹. Elles soumettent que de telles marges garanties existent à Saint-Jérôme et permettent aux détaillants qui en bénéficient de supporter les guerres de prix.

Les demanderesses soulignent l'importance d'un secteur indépendant fort pour le maintien d'une saine concurrence. Elles réfèrent à la Stratégie énergétique du Québec 2006-2015 qui mentionne que le Québec bénéficie d'une présence importante d'importateurs indépendants de produits pétroliers et de détaillants indépendants qui livrent une concurrence accrue aux grandes pétrolières¹².

¹⁰ L.R.Q., c. P-29.1.

¹¹ Pièce B-13-Intergaz-AQUIP, Mémoire des requérantes, page 1.

¹² Idem, pages 2 et 3.

L'importance du secteur indépendant est également abordée par l'AQUIP en audience. Lors de son témoignage, madame Sonia Marcotte soutient que la présence d'un réseau important d'indépendants permet de maintenir en vie un importateur indépendant et sa présence fait économiser 2,5 cents par litre pour le prix à la rampe de chargement¹³. Monsieur Luc Harnois ajoute qu'une forte présence d'indépendants capables d'opérer des réseaux avec leur bannière est requise pour pouvoir acheter au terminal de Norcan, principal importateur au service de la plupart des indépendants du Québec¹⁴.

Les demanderesses mentionnent que les marges se sont effondrées à Saint-Jérôme depuis la fin de la dernière inclusion. Elles ajoutent que le marché est dysfonctionnel et ne permet pas à un détaillant efficace de récupérer les coûts d'exploitation fixés par la Régie¹⁵. Ces affirmations sont appuyées par des témoignages d'hommes de métier, dont messieurs Claude Pagé et Luc Harnois. Selon leurs témoignages, il est impossible de couvrir l'ensemble des frais d'une essencerie avec une marge de 0,05 cent par litre¹⁶. L'AQUIP a par ailleurs démontré qu'une marge aussi mince n'existe pas dans les autres régions du Québec, sauf à quelques endroits isolés¹⁷.

Les demanderesses soutiennent que si la Régie n'intervient pas et tolère un marché dysfonctionnel dans Saint-Jérôme, la situation se répercutera, tel un effet « domino » dans l'ensemble des Laurentides, dans la région de Lanaudière-Sud et de Lanaudière-Ouest (des marchés situés près des Laurentides) et dans d'autres marchés. Le phénomène actuel s'étend tout au long de la 125 jusqu'à St-Donat¹⁸. Selon l'AQUIP, lorsque la masse critique des indépendants sera affaiblie, c'est à ce moment-là que se réalisera la récupération des pertes¹⁹.

2.2 COSTCO

L'intervenante Costco soutient qu'il n'y a qu'une seule mission fixée par le législateur, soit d'assurer la protection des intérêts des consommateurs²⁰. En plaidoirie, elle argumente que « *Ce qui est dans l'intérêt des consommateurs, c'est de payer le moins cher possible pour*

¹³ Notes sténographiques (NS), volume 2, page 77.

¹⁴ NS, volume 2, pages 139 et 140.

¹⁵ Pièce B-13-Intergaz-AQUIP, Mémoire des requérantes, page 7.

¹⁶ NS, volume 2, pages 36 et 112.

¹⁷ Pièce B-25-Intergaz-AQUIP, Marges brutes annuelles sans taxe, essence ordinaire.

¹⁸ NS, volume 2, pages 41 et 42.

¹⁹ NS, volume 2, pages 81 et 82.

²⁰ Pièce C-2.6-Costco, Mémoire de l'intervenante Costco, page 2, paragraphe 8.

l'essence qu'ils achètent dans un contexte d'amélioration de l'efficacité des détaillants et de saine concurrence du marché (...) »²¹.

Selon l'intervenante, les deux premières inclusions n'ont pas été la solution au dysfonctionnement qu'allèguent les demanderesses puisque le marché est sain et compétitif²².

Les demanderesses auraient fait défaut de démontrer la nécessité d'une inclusion en regard de plusieurs éléments, dont notamment l'évolution du nombre d'essenceries, du volume moyen et de la part de marché des indépendants. Par ailleurs, Costco souligne l'absence de preuve quant à la rentabilité des essenceries ou au prétendu parallélisme des prix dans le marché de Saint-Jérôme²³.

Selon Costco, la situation géographique de Saint-Jérôme fait en sorte que la Ville profite d'une circulation automobile accrue depuis 2000. De plus, la Ville aurait connu une hausse de 10 % de sa population entre 2000 et 2008²⁴.

Costco juge également improbable que le marché de Saint-Jérôme à lui seul soit suffisamment important pour causer la disparition d'un terminal d'importation indépendant²⁵.

En somme, Costco considère qu'il serait inopportun d'autoriser l'inclusion du montant au titre des coûts d'exploitation dans le PME. De plus, l'intervenante soutient que, si la Régie devait néanmoins l'autoriser, la période de 15 mois du mois d'août 2006 jusqu'au dépôt de la présente requête devrait être soustraite de la durée de l'inclusion²⁶.

2.3 OC/CAA

OC/CAA soumet que les inclusions précédentes n'ont pas réussi à stabiliser le marché de Saint-Jérôme. Les faibles marges actuelles seraient dues à l'arrivée de Costco sur ce marché et l'inclusion ne peut modifier la structure de coût de ce détaillant²⁷.

²¹ Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, page 2.

²² Pièce C-2.6-Costco, Mémoire de l'intervenante Costco, page 5, paragraphe 27.

²³ Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, pages 5 à 9.

²⁴ Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, pages 9 et 10.

²⁵ Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, pages 7 et 8.

²⁶ Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, page 11.

²⁷ Pièce C-7.7-OC-CAA, Mémoire de OC/CAA, page 19.

Ce détaillant n'agirait pas pour obtenir une position de marché anticoncurrentielle : « *Costco ne fait qu'appliquer à l'essence la même manière d'opérer que pour l'ensemble de ses produits (faibles marges, faibles coûts d'exploitation, volumes de ventes élevés)* »²⁸.

Pour OC/CAA, la situation actuelle du marché de Saint-Jérôme ne laisse pas paraître de problème de concentration de marché pouvant donner lieu à une défaillance de la concurrence. Au contraire, la preuve au dossier démontre que les essenceries indépendantes ont maintenu, voire augmenté, leurs ventes par essencerie même en dehors des périodes d'inclusion. De plus, les fermetures d'essenceries ont touché tant les bannières des compagnies majeures que les détaillants indépendants, et finalement, le marché demeure aujourd'hui très diversifié malgré le retour à des marges bénéficiaires très faibles depuis deux ans et demi²⁹.

De plus, à la suite des observations sur les prix de détail, l'intervenante explique : « (...) *le phénomène de parallélisme des prix existe à cet endroit, mais n'est pas absolu. Les détaillants pourtant situés seulement à quelques coins de rue les uns des autres peuvent afficher des écarts de prix importants. Par exemple, l'Intergaz du boulevard Labelle affiche chaque jour un prix plus élevé que l'Intergaz de la rue Bélanger (...)* »³⁰.

En conclusion, OC/CAA recommande à la Régie de refuser la demande d'inclusion.

2.4 UC/APA

Pour UC/APA, le Document de réflexion et la preuve déposée par les demanderesses démontrent bien l'effondrement des marges dans le marché de Saint-Jérôme³¹.

Dans le contexte actuel d'accroissement des prix de l'essence et de leur variabilité, UC/APA se questionne quant à la détermination du PME et à son impact sur le calcul de la marge d'exploitation.

Selon l'intervenante, l'accroissement de la concurrence au niveau des sources d'approvisionnement des distributeurs est nécessairement un élément réducteur des prix de l'essence³².

²⁸ Pièce C-7.7-OC-CAA, Mémoire de OC/CAA, page 20.

²⁹ Pièce C-7.13-OC-CAA, Argumentation écrite de OC/CAA, page 8, paragraphe 30.

³⁰ Pièce C-7.13-OC-CAA, Argumentation écrite de OC/CAA, page 8, paragraphe 31.

³¹ Pièce C-6.10-UC-APA, Argumentation écrite de UC/APA, page 3.

³² Pièce C-6.10-UC-APA, Argumentation écrite de UC/APA, page 4.

Toujours selon l'intervenante, l'avantage qu'apporte l'intégration verticale des grandes compagnies pétrolières amène une protection certaine aux détaillants liés ou appartenant à ces pétrolières. Cette intégration permet vraisemblablement aux pétrolières de supporter des marges aux détails déficitaires tant qu'elles sont compensées par les marges profitables de raffinage situées en amont de la chaîne d'approvisionnement des distributeurs³³.

Pour UC/APA, l'efficacité des détaillants liés ou appartenant à ces pétrolières n'est pas déterminante dans le processus de rationalisation du marché qu'amène normalement une saine concurrence. UC/APA ajoute : « *L'efficacité des distributeurs n'étant plus le critère de survie pour ces détaillants, le biais de sélection indésirable dans cette rationalisation risque de compromettre la survie des détaillants indépendants* »³⁴.

Ainsi, UC/APA reconnaît le dysfonctionnement du marché de Saint-Jérôme selon le cadre réglementaire mis en place par la Régie et recommande d'inclure le montant fixé au titre des coûts d'exploitation dans le PME.

2.5 VILLE DE SAINT-JÉRÔME

Pour la Ville de Saint-Jérôme, le PME n'est pas un prix minimum légal. Par ailleurs, l'intervenante allègue qu'aucune preuve n'a été proposée concernant le coût d'acquisition réel à l'essencerie sous étude et les essenceries peuvent réussir à dégager des marges bénéficiaires, même dans le contexte où les prix affichés sont égaux au PME³⁵.

Selon la Ville de Saint-Jérôme :

« (...), même suite à une fermeture massive d'essenceries à Saint-Jérôme, il est peu probable que le prix à la pompe subisse une hausse tellement marquée qu'il en coûterait maintenant plus cher pour faire le plein d'essence dans cette Ville qu'ailleurs au Québec.

L'emplacement géographique privilégié et la desserte par un bon nombre d'axes routiers majeurs assurent que les prix à Saint-Jérôme ne pourront jamais être beaucoup plus élevés qu'à Montréal ou Laval sans qu'il n'y ait immédiatement une baisse importante du volume de vente.

³³ Pièce C-6.10-UC-APA, Argumentation écrite de UC/APA, page 4.

³⁴ Pièce C-6.10-UC-APA, Argumentation écrite de UC/APA, page 4.

³⁵ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, pages 20 et 21.

Évidemment, pour que les prix augmentent au détriment de l'intérêt des consommateurs de Saint-Jérôme, il faudrait aussi que Costco change complètement sa politique de bas prix ou bien encore qu'Ulramar cesse d'appliquer son programme « valeur plus »...deux évènements qui risquent peu d'arriver, avouons-le »³⁶.

Selon l'intervenante, il faudrait des marges de l'ordre de 30 % supérieures aux marges de l'ensemble du Québec sur un horizon d'une vingtaine d'années pour que les consommateurs de Saint-Jérôme perdent les avantages des huit dernières années³⁷. De plus, la Ville précise : « *Après huit années de guerre de prix, les craintes exprimées par les requérantes, auxquelles la Régie a accordé foi dans ses deux dernières décisions d'inclusion à Saint-Jérôme, auraient dû nécessairement se matérialiser si elles étaient réellement fondées* »³⁸.

Dans l'éventualité où la Régie en arrivait à la conclusion qu'une inclusion serait souhaitable, la Ville soumet que la zone d'inclusion devrait être l'ensemble du Québec, pour les trois motifs suivants :

« Premièrement, il est manifeste que des essenceries en périphérie du territoire de Saint-Jérôme pourront profiter de l'occasion pour afficher des prix plus bas au détriment des essenceries visées par l'inclusion. Dans le contexte des ressources limitées de l'AQUIP, il est fort peu probable qu'une nouvelle demande soit présentée à la Régie pour agrandir la zone visée.

Deuxièmement, il a été mis en preuve que d'autres guerres de prix ont cours ailleurs dans la province comme dans la municipalité de Vaudreuil-Dorion à titre d'exemple. Dans tous ces endroits, faute de volonté ou de moyen d'un des joueurs concernés, des consommateurs bénéficient d'un prix avantageux comme ce serait le cas pour ceux de Saint-Jérôme avant l'inclusion. Ce traitement inéquitable ne devrait pas être toléré.

Troisièmement, sans vouloir revenir sur l'argumentation de la Ville, il est manifeste que, si la Régie conclut à une inclusion avec la preuve qui lui a été présentée dans ce dossier, il faudra en conclure que les coûts d'exploitation doivent nécessairement faire partie du prix plancher fixé en vertu de l'article 59 de la LRE et 67 de la LPEP »³⁹.

³⁶ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 21.

³⁷ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 22.

³⁸ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 22.

³⁹ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, pages 22 et 23.

Toujours dans l'optique où la Régie déciderait d'inclure le montant au titre des coûts d'exploitation, la Ville suggère que la période d'inclusion soit limitée à une seule année, afin de « *forcer un débat complet lors du dossier triennal sur la fixation du montant des coûts d'exploitation qui doit avoir lieu en 2009* »⁴⁰.

Finally, la Ville de Saint-Jérôme soumet en plaidoirie que la demande d'Intergaz et de l'AQUIP est irrecevable à l'extérieur de l'audition triennale prévue au premier paragraphe de l'article 59 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*⁴¹ (la Loi) en vue de fixer un montant au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence et en carburant diesel. L'intervenante ajoute que le législateur n'a pas prévu de recours à l'article 59 de la Loi pour permettre à un tiers (autre que la Régie elle-même) de présenter une demande d'inclusion⁴².

3. OPINION DE LA RÉGIE

3.1 CONTEXTE LÉGAL

3.1.1 DISPOSITIONS LÉGISLATIVES

Aux fins du présent dossier, la Régie se réfère à l'article 59 de la Loi ainsi qu'à l'article 67 de la LPP. L'article 59 de la Loi autorise la Régie à retirer ou à inclure dans le PME le montant au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel, et ce, aux fins de l'application de l'article 67 de la LPP. Ce montant a été initialement fixé aux termes de la décision D-99-133⁴³ et reconduit dans les décisions D-2000-141⁴⁴, D-2003-126⁴⁵ et D-2006-112⁴⁶.

L'article 59 de la Loi prescrit :

« 59. Pour l'application de l'article 67 de la Loi sur les produits pétroliers (chapitre P-29.1) :

⁴⁰ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 22.

⁴¹ L.R.Q., c. R-6.01.

⁴² Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, pages 3 à 6.

⁴³ Dossier R-3399-98, 29 juillet 1999.

⁴⁴ Dossier R-3438-2000, 21 juillet 2000.

⁴⁵ Dossier R-3499-2002, 26 juin 2003.

⁴⁶ Dossier R-3597-2006, 27 juin 2006.

1. la Régie fixe à tous les trois ans un montant, par litre, au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel; elle peut fixer des montants différents selon des régions qu'elle détermine;

2. la Régie apprécie l'opportunité de retirer ou d'inclure ledit montant dans les coûts que doit supporter un détaillant; la Régie précise la période et la zone où sa décision s'applique;

3. la Régie peut déterminer des zones.

Aux fins du paragraphe 1, les coûts d'exploitation sont les coûts nécessaires et raisonnables pour faire le commerce au détail d'essence ou de carburant diesel de façon efficace.

Dans l'exercice de ses pouvoirs, la Régie doit assurer la protection des intérêts des consommateurs. »

La LPP a été amendée lors de l'adoption de la Loi pour y insérer un nouveau chapitre intitulé « PRATIQUE ABUSIVE DANS LA VENTE DE L'ESSENCE ET DU CARBURANT DIESEL ».

L'article 67 de la LPP édicté sous ce chapitre prescrit :

« 67. Lorsque, dans une zone, une entreprise vend au détail de l'essence ou du carburant diesel à un prix inférieur à ce qu'il en coûte à un détaillant de cette zone pour acquérir et revendre ces produits, cette entreprise est présumée exercer ses droits de manière excessive et déraisonnable, contrairement aux exigences de la bonne foi, et commettre une faute envers ce détaillant.

Le tribunal peut condamner l'auteur d'une telle faute à des dommages-intérêts punitifs.

Pour l'application du premier alinéa :

1. les coûts que doit supporter le détaillant sont la somme:

a) du prix minimal à la rampe de chargement indiqué dans le périodique désigné par le ministre dans un avis publié à la Gazette officielle du Québec;

b) du coût minimal de transport du produit, lequel s'entend de ce qu'il en coûte à un détaillant pour acheminer le produit depuis la raffinerie jusqu'à l'essencerie par le moyen de transport le plus économique;

c) des taxes fédérales et provinciales;

d) du montant que la Régie a fixé au titre des coûts d'exploitation en vertu de l'article 59 de la Loi sur la Régie de l'énergie (chapitre R-6.01), sauf décision contraire de la Régie;

2. La zone est le territoire d'une municipalité locale ou, le cas échéant, celui d'une zone de vente déterminée par la Régie de l'énergie. »

En vertu de l'article 67 de la LPP, le législateur établit une présomption réfragable de « pratique abusive » lorsqu'un détaillant vend l'essence ou le carburant diesel à un prix inférieur à ce qu'il lui en coûte pour acquérir et revendre ses produits dans une zone donnée, selon la définition contenue à cette disposition. Également, cette disposition législative donne ouverture à un recours en dommages, auxquels peuvent être ajoutés des dommages-intérêts punitifs, lorsqu'un détaillant exerce ses droits d'une manière excessive et déraisonnable.

En vertu de l'article 59 de la Loi, la Régie n'a pas à juger si la politique de bas prix d'un détaillant en particulier constitue une pratique abusive au sens de l'article 67 de la LPP. La Régie doit plutôt apprécier s'il est opportun ou non d'inclure ledit montant en vue de l'établissement de la présomption légale de « pratique abusive » applicable par le tribunal compétent. Il s'agit d'une nuance importante. Tout comme le prévoyait le *Rapport du comité spécial d'examen de la situation du marché de l'essence au Québec*⁴⁷ (le Rapport Clair), un détaillant aura toujours la possibilité de démontrer au tribunal que ses pratiques commerciales quant au prix de vente de l'essence ne sont ni excessives ni déraisonnables et qu'il n'a commis aucune faute. En fait, ce détaillant pourra notamment démontrer que sa politique de bas prix est justifiée par des motifs commerciaux légitimes. Éventuellement, c'est aux tribunaux de droit commun qu'il reviendra en dernier lieu de déterminer si la politique de bas prix en cause constitue effectivement une pratique abusive.

Par ailleurs, en réponse à un argument soulevé par la Ville de Saint-Jérôme, la Régie est d'avis qu'en vertu de l'article 59 de la Loi, elle a compétence pour entendre une demande d'inclusion d'une partie intéressée, et ce, à tout moment⁴⁸. Au premier paragraphe de l'article 59 de la Loi, le législateur a pris soin de préciser que la détermination d'un montant au titre des coûts d'exploitation doit être effectuée à période fixe, soit à tous les trois ans. Cette précision ne se retrouve pas au deuxième paragraphe de l'article 59 où il est simplement mentionné que la Régie apprécie l'opportunité de retirer ou d'inclure ledit

⁴⁷ ISBN 2-550-30748-8, dépôt légal 1996, 8 octobre 1996, pages 117 et 118.

⁴⁸ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 73.

montant dans les coûts que doit supporter un détaillant. De plus, la Régie est d'avis que cet argument de la Ville est soulevé tardivement.

3.1.2 INTENTION DU LÉGISLATEUR

Le rôle de la Régie en matière de produits pétroliers s'interprète à la lumière de l'intention que le législateur avait en édictant l'article 59 de la Loi et l'article 67 de la LPP.

Dans ses décisions antérieures, la Régie, après avoir analysé le Rapport Clair et examiné l'historique de la modification législative de la LPP, en arrive à la conclusion que le législateur avait un objectif précis en édictant ces dispositions, soit la protection des intérêts des consommateurs et non celle des intérêts commerciaux des détaillants d'essence⁴⁹. Plus précisément, la Régie mentionne dans sa première décision concernant son pouvoir discrétionnaire, que le législateur :

« (...) n'a pas voulu, par sa modification à la Loi sur l'utilisation des produits pétroliers, assurer un profit à des entreprises de commerce au détail. Il n'a pas voulu protéger les concurrents, mais bien la concurrence. Pour ce faire, il a cru nécessaire, selon la Régie, d'empêcher que certaines entreprises, par des prix de vente sous le coût d'acquisition des produits, forcent des entreprises moins solides financièrement, ou ne disposant pas d'autres sources importantes de revenus, à quitter le marché.

Le législateur québécois a ainsi voulu éviter que cette manifestation de concurrence imparfaite nuise aux intérêts des consommateurs en diminuant de façon importante, par exemple, le nombre de concurrents dans le marché. Par contre, il a aussi voulu éviter d'inhiber le mécanisme normal de sortie du marché d'un concurrent inefficace ou rendre illégale la vente sous le coût d'un détaillant inefficace »⁵⁰.

Comme la Régie le soulignait dans sa première décision procédurale⁵¹, elle entend maintenir cet objectif de protection des intérêts des consommateurs dans le cadre de l'examen de la présente demande.

⁴⁹ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 15; décision D-2001-166, dossier R-3457-2000, 27 juin 2001, pages 25 à 32; décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002, pages 17 à 19.

⁵⁰ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 15.

⁵¹ Décision D-2008-010, dossier R-3655-2007, 24 janvier 2008, page 4.

3.1.3 DÉCISION D-99-133⁵²

En 1998, la Régie se penche pour la première fois sur son mandat en matière de produits pétroliers pour déterminer le montant, par litre, au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel et apprécier l'opportunité de retirer ou d'inclure ce montant dans les coûts que doit supporter un détaillant.

Dans sa décision D-99-133, la Régie fixe à 3 cents le litre le montant au titre des coûts d'exploitation⁵³. Pour fixer ce montant, la Régie définit ce qu'elle entend par un « commerce efficace ». Ce dernier possède, entre autres, les quatre caractéristiques suivantes : une essencerie libre-service avec dépanneur (service ancillaire), en opération 18 heures par jour et possédant un débit annuel de 3,5 millions de litres.

La Régie fondait, entre autres, ses conclusions quant à la non-inclusion sur :

« (...) la preuve a démontré qu'une concurrence vive sur le marché n'a pas, dans un passé récent, empêché le prix de vente au détail de dépasser en moyenne de plusieurs cents le litre le prix minimum en deçà duquel un détaillant serait présumé exercer ses droits de façon excessive et déraisonnable. La Régie considère que le risque de monopolisation du marché, que certains intervenants prévoient, n'existe pas du moins à court terme et que rien ne justifie donc une inclusion »⁵⁴.

Bien que la Régie décide, dans sa décision D-99-133, de ne pas inclure le montant fixé au titre des coûts d'exploitation, elle détermine que :

« (...) rien ne vient limiter par ailleurs son pouvoir de décider de l'opportunité d'une inclusion pour une période et pour une zone précise. Cela pourrait être le cas notamment s'il se produisait dans une région donnée une situation qu'elle jugerait excessive parce que, par exemple, les prix affichés demeureraient au seuil minimum durant une période continue »⁵⁵.

Ainsi, la Régie décide d'appliquer son pouvoir discrétionnaire de façon ponctuelle lors de situations qu'elle jugerait excessives plutôt que d'opter pour une inclusion pour l'ensemble

⁵² Dossier R-3399-98, 29 juillet 1999.

⁵³ Ce montant a été reconduit dans les décisions suivantes : D-2000-141, dossier R-3438-2000, 21 juillet 2000; D-2003-126, dossier R-3499-2002, 26 juin 2003; D-2006-112, dossier R-3597-2006, 27 juin 2006.

⁵⁴ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, pages 72 et 73.

⁵⁵ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 73.

du Québec. Cet exercice doit se faire conformément aux articles 59 de la Loi et 67 de la LPP et en tenant compte de la protection des intérêts des consommateurs.

3.1.4 CADRE DE L'EXAMEN DE LA PRÉSENTE DEMANDE

La présente demande d'Intergaz et de l'AQUIP constitue, pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme, la quatrième demande conjointe d'inclusion du montant fixé au titre des coûts d'exploitation que doit supporter un détaillant en essence ou en carburant diesel, la troisième ayant fait l'objet d'un désistement.

Lors de la première demande d'inclusion, la Régie conclut qu'une marge inférieure à 1 cent le litre à Saint-Jérôme n'est pas garante d'une saine pratique concurrentielle à long terme dans l'état actuel du marché québécois. La Régie considère que la situation qui persiste à Saint-Jérôme depuis plusieurs mois est excessive. Dans sa décision D-2002-80⁵⁶, elle accueille la demande d'inclusion d'Intergaz et de l'AQUIP pour une période de 10 mois.

Lors de la deuxième demande d'inclusion, la Régie a suivi un processus adapté aux circonstances. Sur la base de la preuve des demanderesses sur les bas prix pratiqués dans la Ville de Saint-Jérôme et leur durée, la Régie conclut que la situation est similaire à celle ayant mené à sa décision D-2002-80. Elle juge donc opportun de procéder à l'inclusion, pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme, du montant de 3 cents le litre dans le PME. Cette inclusion est alors effective pour une période de 18 mois⁵⁷.

Dans le cadre du présent dossier, la Régie a convenu d'examiner, non seulement l'amplitude dans les variations de prix, la durée du phénomène et son étendue géographique, mais elle a également convenu d'examiner certains éléments factuels servant à approfondir l'étude du contexte de marché propre à Saint-Jérôme. En fait, dans le cadre du présent dossier, la Régie n'applique pas simplement le test objectif basé sur les prix. Dans son examen, elle tient compte également du contexte de marché dans lequel les prix sont appliqués. Le quatrième critère déterminé par la Régie dans ses décisions antérieures permet qu'un tel examen ait lieu. Afin d'alimenter les débats à cet effet, la Régie a préparé un document de réflexion (le Document de réflexion) qu'elle a joint à sa décision procédurale D-2008-023⁵⁸.

Cette analyse plus approfondie des conditions de marché de la vente au détail d'essence et de carburant diesel dans la région de Saint-Jérôme a été jugée nécessaire pour diverses

⁵⁶ Dossier R-3469-2001, 12 avril 2002.

⁵⁷ Décision D-2003-220, dossier R-3517-2003, 27 novembre 2003.

⁵⁸ Dossier R-3655-2007, 22 février 2008.

raisons. Notamment, parce qu'il s'agit d'une quatrième demande d'inclusion pour la Ville de Saint-Jérôme, que la situation de faibles marges dans cette région existe depuis 7 ans, nonobstant les périodes d'inclusion, et que les critères d'inclusion établis en 2001 prévoient l'examen d'éléments factuels particuliers à chacune des demandes d'inclusion.

Aux fins du présent dossier, la Régie doit apprécier l'opportunité, dans une perspective de protection des intérêts des consommateurs, d'inclure le montant fixé au titre des coûts d'exploitation dans le PME pour le territoire de la Ville de Saint-Jérôme, et ce, aux fins de l'application de l'article 67 de la LPP. En fait, la Régie doit être convaincue, par prépondérance de preuve, que les bas prix qui sévissent à Saint-Jérôme vont entraîner la fermeture d'essenceries pour des raisons étrangères à leur efficacité et que cette perte de concurrence risque d'être néfaste pour les consommateurs à long terme.

Tel que précisé précédemment, la Régie n'a pas à déterminer que la politique de bas prix d'une essencerie en particulier constitue une pratique abusive. En fait, elle n'a pas à être convaincue qu'une telle politique s'inscrit dans le cadre d'une stratégie à long terme d'une essencerie visant à écarter des concurrents et à récupérer les pertes subies par la suite. Un tel débat de fond portant sur les stratégies commerciales d'un détaillant en particulier pourra se faire éventuellement devant un tribunal de droit commun dans le cadre d'une poursuite exercée en vertu de l'article 67 de la LPP.

3.2 SITUATION DE SAINT-JÉRÔME

3.2.1 MARGES ET VOLUMES

La Régie constate que les marges estimées des essenceries dans le marché de Saint-Jérôme, depuis l'arrivée de Costco, sont en moyenne de 1,6 cent le litre⁵⁹. De plus, depuis la fin de la deuxième inclusion, soit depuis juin 2005, le prix de vente au détail de l'essence ordinaire et super se rapproche du PME. Pour l'essence ordinaire, les marges estimées sont de 0,2 cent par litre et pour l'essence super, elles sont de 1,6 cent par litre⁶⁰.

La Régie constate également que les volumes de vente d'essence ordinaire et super dans la région de Saint-Jérôme ont augmenté de façon importante depuis 2000. Entre 2000 et 2006, le volume annuel de vente d'essence ordinaire et super dans cette région est passé de 71,3 millions de litres à 115,1 millions de litres, soit une augmentation de 61 %, alors que ce

⁵⁹ Pièce C-3.8-Ville de Saint-Jérôme, Mémoire de la Ville de Saint-Jérôme, page 13 et Document de réflexion, page 11.

⁶⁰ Document de réflexion, pages 3 et 4.

volume a augmenté de 9 % dans l'ensemble du Québec⁶¹. L'augmentation des volumes à Saint-Jérôme est en partie due à la situation géographique de la Ville et à l'augmentation de la circulation sur l'autoroute des Laurentides⁶².

Considérant notamment le volume de ventes moyen par essencerie, qui était de 4,1 millions de litres en 2006⁶³, et les stratégies commerciales, il est possible que le coût d'exploitation d'une essencerie efficace à Saint-Jérôme soit moindre que trois cents par litre. Cependant, la preuve soumise par les intervenants ne permet pas à la Régie de considérer probant le fait qu'une essencerie dans la région de Saint-Jérôme puisse actuellement couvrir ses coûts d'exploitation, même avec un volume important de ventes. La preuve probante est plutôt à l'effet contraire, c'est-à-dire qu'il est peu probable que les détaillants soient en mesure de couvrir leurs coûts d'exploitation et, qu'en conséquence, une augmentation des volumes engendre un déficit supplémentaire chez ces derniers. Les deux déclarations assermentées transmises sous pli confidentiel par les demanderesses⁶⁴, de même que les témoignages des deux hommes de métier lors de l'audience, supportent cette thèse. En outre, l'affirmation de OC/CAA⁶⁵ à l'effet qu'une augmentation des volumes n'engendre pas de pertes serait exacte si la preuve démontrait que les marges actuelles à Saint-Jérôme permettent de couvrir les coûts d'exploitation d'une essencerie, ce qui n'est pas le cas.

D'autres éléments amènent la Régie à conclure qu'il est peu probable qu'une essencerie efficace réussisse à couvrir ses coûts d'exploitation dans le marché de Saint-Jérôme.

Tout d'abord, le prix de vente au détail de l'essence se trouve très près du PME. De plus, le coût de transport utilisé pour l'établissement du PME ne tient pas compte de la surcharge pour les frais de transport. Selon monsieur Luc Harnois, les coûts de transport publiés par la Régie pour fins de calcul du PME sont des coûts de transport contractuels, n'incluant pas la surcharge de transport. Le coût de transport de l'essence réellement payé à Saint-Jérôme serait d'environ 0,65 cent le litre⁶⁶.

⁶¹ Document de réflexion, pages 6 et 7.

⁶² Pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, pages 9 et 10.

⁶³ Document de réflexion page 6. Pour l'ensemble du Québec, le volume de ventes moyen par essencerie était de 2,9 millions de litres en 2006.

⁶⁴ Pièce B-13-Intergaz-AQUIP, 6 mai 2008.

⁶⁵ NS, volume 2, page 218.

⁶⁶ NS, volume 2, page 59.

Ensuite, dans le cadre du premier dossier visant à déterminer le montant au titre des coûts d'exploitation, plusieurs essenceries avaient présenté leurs coûts, et la Régie constate que même les essenceries à fort débit avaient un coût d'exploitation d'environ 2 cents le litre⁶⁷.

Également, la Régie est d'avis que les rabais à la rampe de chargement relatifs aux volumes de l'ordre de 1 cent par litre sont tout à fait plausibles. Dans le dossier R-3399-98, l'AQUIP reconnaissait d'ailleurs l'existence d'un rabais à la rampe de chargement pouvant se rapprocher de 1 cent le litre⁶⁸. Cependant, selon monsieur Luc Harnois, les détaillants indépendants n'ont généralement pas accès à ce rabais. Ce dernier explique que les rabais à la rampe de chargement correspondent généralement aux coûts d'opération d'un distributeur⁶⁹. Néanmoins, même en supposant que de tels rabais puissent exister, cela ne permet pas d'expliquer des marges moyennes estimées à 0,2 cent par litre pour l'essence ordinaire.

De plus, la preuve soumise par la Ville de Saint-Jérôme concernant les diverses variations possibles des coûts d'exploitation n'est pas concluante. Cette intervenante n'a notamment pas pris en considération le fait que les coûts fixes d'une essencerie sont appelés à augmenter avec les volumes⁷⁰.

Par ailleurs, la Régie reconnaît que la politique *Valeur Plus* d'Ultramar est un fait connu du marché⁷¹ et, par conséquent, que le phénomène du parallélisme des prix existe. Bien que la preuve démontre qu'il ne soit pas absolu⁷², il demeure qu'un nombre important de détaillants suit les prix de ses concurrents à Saint-Jérôme⁷³.

En conclusion, pour convaincre la Régie qu'un changement structurel de coût des détaillants de Saint-Jérôme permet de vendre à un prix tout près du PME, il aurait fallu mettre en preuve le fait qu'il est possible pour les détaillants efficaces de Saint-Jérôme de couvrir leurs coûts d'exploitation tout en vendant leur essence à un prix très bas. Une preuve probante à cet effet démontrerait que, malgré les bas prix qui sévissent à Saint-Jérôme, le marché demeure fonctionnel. Dans un tel contexte, il ne serait effectivement pas opportun d'inclure le montant au titre des coûts d'exploitation au PME. Tout comme la Régie le soulignait dans sa décision D-99-133, l'inclusion ne doit pas constituer un frein à l'innovation dans la

⁶⁷ Décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, Annexe : sommaire des coûts d'exploitation présenté par les intervenants.

⁶⁸ NS, volume 2, page 257 et décision D-99-133, dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 45.

⁶⁹ NS, volume 2, page 145.

⁷⁰ NS, volume 2, page 323.

⁷¹ NS, volume 2, pages 29 et 30.

⁷² NS, volume 2, pages 78 et 79; voir aussi la pièce C-7.13-OC-CAA, Argumentation écrite de OC/CAA, page 8.

⁷³ Document de réflexion, page 3.

recherche de moyens économiques pour satisfaire les besoins des consommateurs⁷⁴. Tel que souligné plus haut, la Régie est plutôt convaincue du contraire, c'est-à-dire qu'il est peu probable que les essenceries de Saint-Jérôme réussissent à couvrir leurs coûts d'exploitation dans le contexte actuel de ce marché.

3.2.2 FERMETURES

Selon les données terrains colligées par les demanderesse, on compte actuellement 29 essenceries en opération à Saint-Jérôme⁷⁵. En considérant la définition d'un détaillant indépendant donnée lors de l'audience (i.e. détaillant n'ayant pas de support de prix), on compterait au moins 13 essenceries indépendantes sur 29, ce qui correspond à un taux de 45 %⁷⁶. Cette part de marché est supérieure à celle notée dans le Document de réflexion⁷⁷ puisque les données de Kent Marketing qui y sont utilisées considèrent uniquement la bannière affichée pour catégoriser les essenceries entre *majeures* et *indépendantes*⁷⁸.

Huit essenceries ont fermé leurs portes depuis 2000, dont une très peu de temps après l'arrivée de Costco et quatre autres depuis 2006, ce qui représente un taux de fermeture de 22 %⁷⁹. Ce taux de fermeture ne peut cependant pas se comparer aux taux de fermeture présentés dans le Document de réflexion, les sources n'étant pas les mêmes⁸⁰.

Selon la Ville de Saint-Jérôme, la fermeture de trois de ces huit essenceries ne serait pas un phénomène anormal puisqu'elles se trouvaient sur la route 117 où il y avait une essencerie « à tous les 5 ou 6 coins de rues au maximum »⁸¹. En outre, la Régie note que la majorité des essenceries qui ont fermé leurs portes opéraient avec un atelier mécanique⁸². Or, la fermeture de ce type d'essencerie représente une tendance généralisée au Québec. Pour l'ensemble du Québec, ce modèle d'affaire est en baisse de 39 % entre 1999 et 2006⁸³. Actuellement, parmi les 29 essenceries toujours en opération à Saint-Jérôme, seulement deux opèrent avec atelier

⁷⁴ Dossier R-3399-98, 29 juillet 1999, page 72.

⁷⁵ Pièce B-12-Intergaz-AQUIP, Réponses aux demandes de renseignements suivant la décision D-2008-055.

⁷⁶ NS, volume 2, pages 98 à 104.

⁷⁷ Document de réflexion, pages 9 et 10 et pièce C-2.12-Costco, Plaidoirie écrite de l'intervenante Costco, page 8.

⁷⁸ NS, volume 2, page 65.

⁷⁹ NS, volume 2, page 80.

⁸⁰ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 12.

⁸¹ Pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 19.

⁸² Pièce C-3.15-Ville de Saint-Jérôme, Mémoire de la Ville de Saint-Jérôme, annexe 5.

⁸³ Document de réflexion, page 8 et pièce C-3.21-Ville de Saint-Jérôme, Plaidoirie écrite de la Ville de Saint-Jérôme, page 13.

mécanique⁸⁴. Selon la Régie, la rationalisation s'étant opérée à ce jour dans cette région semble donc plutôt normale et la part de marché des indépendants demeure importante.

Cependant, dans sa décision D-2001-166, la Régie a convenu qu'il n'était pas approprié d'attendre la sortie de joueurs efficaces pour intervenir⁸⁵. Même si les craintes exprimées à l'époque ne se sont pas encore matérialisées (sortie d'un nombre important de joueurs pour des raisons étrangères à leur efficacité), la preuve présentée par les demanderesses est suffisante pour convaincre la Régie qu'en cas de non-inclusion, des joueurs pourraient effectivement quitter le marché pour des raisons étrangères à leur efficacité. En effet, les deux hommes de métier ont affirmé avec conviction lors de l'audience que la situation ne pouvait plus durer et que nécessairement d'autres fermetures allaient survenir s'il n'y a pas d'inclusion⁸⁶. De plus, deux détaillants indépendants dans la région de Saint-Jérôme affirment avoir été dans l'obligation de se tourner vers un fournisseur qui offre un support de prix puisqu'ils n'arrivaient plus à couvrir leur coût d'opération⁸⁷. Ce faisant, ces deux détaillants, ayant par ailleurs un fort débit, ont délaissé leur statut d'indépendant pour opérer sous la bannière d'un majeur.

La Régie rappelle qu'elle juge peu probable que les essenceries dans la région de Saint-Jérôme puissent couvrir leurs coûts d'exploitation dans l'état actuel du marché (très faibles marges estimées depuis juin 2005).

3.2.3 ÉLÉMENTS FACTUELS PARTICULIERS

Dans sa décision D-2001-166, la Régie a décidé qu'un détaillant utilisant un artifice ayant pour effet de lui garantir une marge supérieure en cents le litre à ce qui est généralement rencontré dans le marché est une situation anormale⁸⁸. Une telle situation n'existe pas à Saint-Jérôme. Les marges garanties existantes dans ce marché ne sont pas supérieures à celles généralement rencontrées dans les autres régions du Québec. Cependant, l'existence de ce phénomène dans le contexte de Saint-Jérôme constitue une situation particulière, selon la Régie, dans le sens où les indépendants risquent de ne pas avoir le choix de se tourner vers ce type d'entente pour survivre.

⁸⁴ Pièce C-3.15-Ville de Saint-Jérôme, Mémoire de la Ville de Saint-Jérôme, annexe 5.

⁸⁵ Décision D-2001-166, dossier R-3457-2000, 27 juin 2001, pages 33 à 37.

⁸⁶ NS, volume 2, page 112. Monsieur Harnois affirme : « *Il n'y a aucune opération de détail qui fait de l'argent, aucune. Il n'y a personne qui est capable d'arriver avec zéro cent. C'est impossible.* »

⁸⁷ Pièce B-13-Intergaz-AQUIP, déposée sous pli confidentiel, 6 mai 2008.

⁸⁸ Décision D-2001-166, dossier R-3457-2000, 27 juin 2001, pages 35 et 36 et décision D-2002-80, dossier R-3469-2001, 12 avril 2002, page 21.

La Régie partage l'opinion émise par monsieur Luc Harnois lors de l'audience, à savoir que dans un marché normal ce sont les joueurs inefficaces qui sont exclus du marché, et non ceux ne bénéficiant pas d'un support de prix⁸⁹. Si la Régie n'acceptait pas la présente demande d'inclusion, il y aurait vraisemblablement, à terme, d'autres fermetures, de même qu'une diminution de la concurrence dans ce marché.

Dans ce contexte, il y a lieu d'examiner les conséquences que pourrait avoir l'« effet domino » allégué sur le marché de détail et sur la nécessité de la présence de détaillants indépendants au Québec.

L'AQUIP soulève les impacts négatifs possibles d'un « effet domino » : une non intervention de la Régie pourrait inciter d'autres joueurs à débiter des guerres de prix. Également, madame Sonia Marcotte soulève le fait que les bas prix dans la région s'étendent maintenant à un plus grand territoire : « (...) *le problème se propage d'une ville à l'autre par effet dominos (...)* »⁹⁰.

De plus, les demanderesses font référence à l'existence d'un importateur indépendant duquel peuvent s'approvisionner les détaillants indépendants⁹¹. La présence de cet importateur aurait un impact à la baisse sur le prix à la rampe de chargement de l'ordre de 2,5 cents le litre, selon les demanderesses⁹². À cet effet, la Régie partage l'opinion de UC/APA. Sans se prononcer sur l'impact monétaire lié à l'existence d'un importateur indépendant, la Régie croit que l'accroissement de la concurrence au niveau des sources d'approvisionnement des distributeurs peut avoir un effet à la baisse sur le prix de l'essence à la pompe.

Bien que le seul marché de Saint-Jérôme ne puisse expliquer la présence d'un terminal d'importation indépendant, la Régie est d'avis que « l'effet domino » pourrait éventuellement entraîner la fermeture d'un certain nombre de détaillants indépendants, ce qui risque, à long terme, d'avoir un impact sur la concurrence dans le marché de la vente d'essence au Québec ainsi que sur le principal importateur indépendant. Dans une perspective à long terme, la Régie est d'avis que cette situation va à l'encontre des intérêts des consommateurs.

⁸⁹ NS, volume 2, page 93.

⁹⁰ NS, volume 2, page 60.

⁹¹ NS, volume 2, page 140.

⁹² NS, volume 2, page 77.

3.2.4 CONCLUSION SUR L'INCLUSION

Dans l'exercice de ses pouvoirs, la Régie doit assurer la protection des intérêts des consommateurs, tout comme elle l'a précisé dans ses décisions antérieures. L'intérêt des consommateurs est notamment assuré par le maintien d'une saine concurrence afin d'éviter la sortie du marché de plusieurs détaillants pour des raisons étrangères à leur efficacité.

En outre, l'article 59 de la Loi doit s'appliquer en relation avec l'article 67 de la LPP. C'est uniquement aux fins de l'application de ce dernier article que l'article 59 de la Loi a une raison d'être.

La preuve démontre que les prix de vente au détail de l'essence dans la région de Saint-Jérôme sont très près du PME et que cette situation existe depuis juin 2005. La preuve démontre également que les volumes de vente d'essence dans cette région ont augmenté de façon importante depuis 2000. En 2006, le volume de ventes moyen par essencerie était de 4,1 millions de litre alors qu'il était de 2,9 millions de litre pour l'ensemble du Québec. Malgré cette augmentation importante des volumes de ventes, la Régie est d'avis, sur la base de la preuve soumise, qu'il est peu probable que les détaillants soient en mesure de couvrir leurs coûts d'exploitation dans un contexte où le prix de vente au détail de l'essence se situe tout près du PME.

La Régie constate par ailleurs que les bas prix dans cette région se propagent dans des régions avoisinantes avec les effets néfastes que cela peut avoir sur la survie des détaillants indépendants.

De plus, la preuve démontre que le taux de fermeture à Saint-Jérôme n'est pas anormalement élevé mais que la situation risque de se détériorer. Les témoins de l'AQUIP ont témoigné à l'effet que la situation ne pouvait plus durer et que d'autres fermetures allaient survenir s'il n'y a pas d'inclusion. De plus, les deux déclarations assermentées déposées par les demanderesses mettent en preuve le fait que pour survivre dans ce marché, il faut se tourner vers un fournisseur garantissant les marges et donc abandonner son statut d'indépendant. La Régie croit qu'effectivement, sur la base de la preuve soumise, il peut être difficile pour un détaillant efficace de survivre dans le marché de Saint-Jérôme s'il n'a pas de support de prix.

La Régie en vient donc à la conclusion que, bien que la preuve d'une éventuelle hausse des prix à Saint-Jérôme n'est pas probante à court terme en cas de non-inclusion, il demeure que le potentiel de diminution importante du nombre de détaillants indépendants à Saint-Jérôme et dans les régions avoisinantes est réel et susceptible, à long terme, d'aller à l'encontre des intérêts des consommateurs de l'ensemble du Québec.

La Régie rappelle qu'une décision favorable à l'inclusion a comme conséquence de créer une présomption de pratiques abusives et non de considérer qu'une politique de bas prix d'un détaillant en particulier constitue effectivement une pratique abusive au sens de l'article 67 de la LPP. Cette présomption est par ailleurs réfragable. Un concurrent soupçonné de se livrer à des pratiques abusives en vertu de l'article 67 de la LPP pourra toujours démontrer que sa politique de bas prix est justifiée notamment par des motifs commerciaux légitimes.

3.3 ZONE ET DURÉE DE L'INCLUSION

Tel que prescrit au troisième paragraphe de l'article 59 de la Loi, la Régie détermine la zone ainsi que la période d'inclusion tout en assurant la protection des intérêts des consommateurs. Comme elle décrète l'inclusion aux fins de l'application de l'article 67 de la LPP, la Régie doit en fixer les paramètres et déterminer la zone où sa décision s'applique ainsi que la période d'inclusion.

Les demanderesses suggèrent que la zone corresponde à la Ville de Saint-Jérôme, telle que définie au premier paragraphe de leur demande⁹³. La preuve au dossier démontre cependant que la guerre de prix va bien au-delà du territoire visé. La Régie considère qu'il est opportun d'inclure le territoire de la Ville de Saint-Jérôme, tel que défini par les demanderesses, puisque c'est de ce territoire qu'émane la réduction des prix. Ce territoire correspond à celui de la Ville de Saint-Jérôme, après l'entrée en vigueur du Décret 1044-2001 concernant le regroupement des villes de Saint-Jérôme, de Bellefeuille, de Saint-Antoine et de Lafontaine⁹⁴.

Quant à la durée de l'inclusion, la Régie est d'avis qu'une période de 30 mois est indiquée dans les circonstances du présent dossier puisque les marges ont été réduites durant une période équivalente, avant le dépôt de la présente demande d'inclusion.

En ce qui concerne la date et la durée effectives de la présente inclusion, la Régie les fixe à compter de **00 h 01, le mardi 22 juillet 2008**, et ce, jusqu'à **23 h 59, le lundi 24 janvier 2011**.

⁹³ Pièce B-1-Intergaz-AQUIP, Demande d'Intergaz et de l'AQUIP, page 1.

⁹⁴ (2001) G.O. II, 6507.

VU ce qui précède,

CONSIDÉRANT la *Loi sur la Régie de l'énergie*⁹⁵, notamment l'article 59;

CONSIDÉRANT la *Loi sur les produits pétroliers*⁹⁶, notamment l'article 67;

La Régie de l'énergie :

ACCUEILLE la demande d'Intergaz et de l'AQUIP;

DÉCRÈTE l'inclusion du montant au titre des coûts d'exploitation pour la zone définie à la demande d'Intergaz et de l'AQUIP aux fins de l'application de l'article 67 de la LPP, et ce, pour une période de 30 mois à compter de **00 h 01**, le **mardi 22 juillet 2008**, jusqu'à **23 h 59**, le **lundi 24 janvier 2011**.

Louise Rozon
Régisseur

Michel Hardy
Régisseur

Jean-François Viau
Régisseur

⁹⁵ L.R.Q., c. R-6.01.

⁹⁶ L.R.Q., c. P-29.1.

Liste des représentants :

- Costco Wholesale Canada Ltd. (Costco) représentée par M^e Karine Grand'Maison et M^e Christopher L. Richter;
- Option consommateurs et CAA-Québec (OC/CAA) représenté par M^e Stéphanie Lussier;
- Petro-Canada représentée par M^e Sophie Melchers;
- Ultramar Ltée (Ultramar) représentée par M^e Louis P. Bélanger;
- Union des consommateurs et Association pour la protection des automobilistes (UC/APA) représenté par M^e Claude Tardif;
- Ville de Saint-Jérôme représentée par M^e Steve Cadrin;
- 110765 Canada Ltée (Intergaz) et Association québécoise des indépendants du pétrole (AQUIP) représentées par M^e Hugo Sigouin-Plasse et M^e Éric Bédard.