Le présent rapport de recherche a été préparé à la demande du Comité d'examen de la *Loi sur les transports au Canada*. Il renferme les constatations et les opinions du(des) auteur(s), mais ne reflète pas nécessairement les opinions du Comité d'examen ou de ses membres.

La restructuration des compagnies ferroviaires nord-américaines et ses répercussions sur la politique des fusions

Recherche menée pour le compte du Comité d'examen de la *Loi sur les transports au Canada*

Rapport rédigé par
R.L. Banks & Associates, Inc.

Février 2001

**La restructuration des compagnies ferroviaires nord-
américaines
et ses répercussions sur la politique des fusions**

Rapport rédigé pour le

**Symposium ferroviaire relatif à l'Examen de la
*Loi sur les transports au Canada***

par

R.L. Banks & Associates, Inc.
Économistes et ingénieurs des transports
1717 K St. N.W.
Washington, D.C. 20036

Winnipeg, le 27 février 2001

La restructuration des compagnies ferroviaires nord-américaines et ses répercussions sur la politique des fusions

**Rapport rédigé pour le
Symposium ferroviaire relatif à l'Examen de la *Loi sur les transports au Canada*
par R.L. Banks & Associates, Inc.
Winnipeg, le 27 février 2001**

Table des matières

Sommaire	1
Introduction	3
La surveillance bifurquée des fusions et sa suppression	3
Le défi relevé par la CELTN : Des règles propres à l'industrie du transport ferroviaire sont-elles nécessaires?	5
Préoccupations des expéditeurs et des provinces	7
Le Surface Transportation Board connaît son moment de vérité	10
Restructuration de l'industrie du transport ferroviaire au cours des dernières années	10
Canada	11
États-Unis	12
Réduction de l'effectif	13
Changement dans les fonctions des compagnies ferroviaires	14
Concentration du pouvoir	15
Croissance des compagnies ferroviaires locales et régionales	16
Mexique	17
Raisons du regroupement des compagnies ferroviaires	18
Rationalisation des installations	18
Économies d'échelle	20
Fusions réactives, « cramdowns », et compagnies sur lesquelles on ne peut compter	22
Rendement des transporteurs ferroviaires américains de catégorie I en voie de restructuration	26
Enjeux transfrontaliers	27
Restructuration future : Les duopoles et l'intérêt public	29
Structures réglementaires canadienne et américaine	31
Bureau canadien de la concurrence	31
Réglementation des fusions des compagnies ferroviaires avant mai 1996	31
Réglementation des fusions des compagnies ferroviaires aux États-Unis	32
Enjeux en matière d'évaluation des fusions ferroviaires	36
Limites des méthodes du Bureau de la concurrence dans le cas des compagnies ferroviaires	36
Les fusions des compagnies ferroviaires et l'intérêt public	37
Évaluation de la concurrence du marché et liée aux produits	37
Besoin de compétences particulières	40
Accès concurrentiel et théorie du montant forfaitaire	41
Définition du marché visé	42
Résumé des conclusions et des recommandations	43
 Annexe : La restructuration des compagnies ferroviaires américaines selon la méthode de concentration du marché du secrétariat à la Justice des États-Unis	 45

Sommaire

Selon son mandat, le Comité d'examen de la *Loi sur les transports au Canada* (CELTC) doit examiner notamment la mesure dans laquelle l'actuelle structure législative et réglementaire touchant les transports correspond aux exigences de l'intérêt public susceptibles de découler de la restructuration de l'industrie du transport ferroviaire. Le présent document de travail a été commandé à l'appui de ce mandat. Il passe en revue les volets, les causes et les conséquences de cette restructuration en Amérique du Nord au cours des deux dernières décennies, et fait état des principales préoccupations en matière de politique suscitées par le rôle futur du gouvernement à cet égard.

À noter surtout la conclusion selon laquelle un regroupement plus poussé des compagnies ferroviaires nord-américaines ne devrait être permis que moyennant les garanties les plus rigoureuses que la concurrence ne sera pas diminuée. Il se pourrait fort bien que de nouveaux arrangements fournissent des occasions de tirer parti de nouveaux marchés ainsi que des changements dans les courants commerciaux par suite de lignes de conduite favorisant l'intégration des économies régionales. Toutefois, toute réduction du nombre de transporteurs ferroviaires de catégorie I pourrait être accompagnée de bons mécanismes compensatoires, de façon que les compagnies ferroviaires restent les serviteurs de la régionalisation, et qu'ils n'en deviennent pas les maîtres.

Au cours des deux dernières décennies, la restructuration de l'industrie nord-américaine du transport ferroviaire l'a beaucoup réduite et l'a rendue plus concentrée et efficace. Ces tendances précèdent l'adoption des dispositions législatives sur la déréglementation, mais elles ont été accélérées par la *Staggers Act* des États-Unis et, au Canada, par la LTN de 1987 et la LTC.

Au Canada, le principal moyen de restructuration a été l'abandon de lignes et leur vente à des compagnies ferroviaires d'intérêt local et régional. Les deux grands transporteurs ferroviaires canadiens se sont départis de milliers de milles de lignes non rentables, donnant ainsi naissance à des douzaines de compagnies ferroviaires d'intérêt local et à des courants de circulation énergiquement accrus et réorientés. Dans la mesure où il y a eu aux États-Unis rationalisation des installations et réduction de la main-d'oeuvre, jointes à des économies connexes, c'est un processus semblable – et non des fusions – qui a été le principal catalyseur de cette tendance.

La capacité des fusions à assurer le bien public a également été fréquemment mise en doute après la piètre exécution de trois des cinq dernières grandes fusions de compagnies ferroviaires nord-américaines.

Les dispositions législatives sur la déréglementation, et la concentration du marché, ont réduit dans l'ensemble les prix du transport ferroviaire, mais accru les occasions d'imposer des prix déloyaux ou injustes à un grand nombre d'expéditeurs captifs.

Par suite de cette situation, un grave mouvement de ressac a été constaté chez les expéditeurs, tant au Canada qu'aux États-Unis, qui a failli compromettre le processus de déréglementation aussi bien que l'aptitude durable des compagnies ferroviaires à modifier leurs réseaux respectifs de la façon la plus propre à réagir à l'évolution des courants commerciaux et à celle des besoins logistiques desdits expéditeurs.

Les résultats négatifs du processus de restructuration ont forcé l'organisme de réglementation des États-Unis très favorable aux compagnies ferroviaires, soit le Surface Transportation Board, 1) à examiner officiellement les propositions d'accès concurrentiel, 2) à imposer un moratoire de 15 mois en matière de fusions de grandes compagnies ferroviaires, et 3) à réexaminer ses lignes directrices sur l'évaluation des fusions et à proposer à leur égard des restrictions accrues sensiblement. En l'absence de telles révisions aux règles régissant les fusions, les résultats généralement prévus sont une nouvelle réglementation de l'industrie du transport ferroviaire, et la création d'un duopole visant l'ensemble du continent.

À une époque où les fusions laissent entrevoir peu d'avantages découlant de l'efficacité opérationnelle accrue, l'importance de ceux dont bénéficient les transporteurs grâce à la cessation d'exploitation de services concurrentiels doit être assujettie à une vérification très attentive. Le rétablissement de doubles relations hiérarchiques en matière de surveillance des fusions au Canada augmenterait dûment les exigences auxquelles doivent se conformer les éventuelles compagnies ferroviaires de catégorie I qui songent à fusionner. Vu la gravité des décisions à prendre, qui détermineront probablement la structure du réseau ferroviaire nord-américain pendant des décennies, le coût d'une circonspection accrue est certainement justifié.

La surveillance gouvernementale du processus de restructuration exigera la mise en application de deux séries de compétences : l'aptitude à l'analyse concurrentielle, que possède le Bureau de la concurrence, et l'aptitude à évaluer et à surveiller en permanence les mécanismes déployés pour protéger la concurrence, qui sont des compétences nécessaires et particulières que possède l'Office des transports du Canada (OTC).

En outre, comme les regroupements multinationaux de compagnies ferroviaires peuvent être conditionnés par les vues divergentes et peut-être conflictuelles des autorités canadiennes et des autorités américaines, la mise sur pied d'une commission mixte Canada - États-Unis, ayant le pouvoir d'éliminer les incohérences dans les décisions de fusion, devrait être préconisée s'il y a lieu.

Le Canada devrait modifier ses règles de fusion d'une façon qui n'est ni obstructionniste ni susceptible de codifier une structure industrielle qui se révélera nuisible aux intérêts nationaux à long terme. Il doit donc formuler des règles qui viseront en général à promouvoir le gradualisme, et la réversibilité des initiatives de restructuration.

Introduction

Selon son mandat, le Comité d'examen de la *Loi sur les transports au Canada* (CELTC) doit examiner notamment la mesure dans laquelle l'actuelle structure législative et réglementaire touchant les transports correspond aux exigences de l'intérêt public susceptibles de découler de la restructuration de l'industrie du transport ferroviaire. Le présent document de travail a été commandé à l'appui de ce mandat. Il passe en revue les volets, les causes et les conséquences de cette restructuration en Amérique du Nord au cours des deux dernières décennies, et fait état des principales préoccupations en matière de politique suscitées par le rôle futur du gouvernement à cet égard. À noter surtout la conclusion selon laquelle un regroupement plus poussé des compagnies ferroviaires nord-américaines ne devrait être permis que moyennant les garanties les plus rigoureuses que la concurrence ne sera pas diminuée. Il se pourrait fort bien que de nouveaux arrangements fournissent des occasions de tirer parti de nouveaux marchés ainsi que des changements dans les courants commerciaux par suite de lignes de conduite favorisant l'intégration des économies régionales. Toutefois, toute réduction du nombre de transporteurs ferroviaires de catégorie I pourrait être accompagnée de bons mécanismes compensatoires, de façon que les compagnies ferroviaires restent les serviteurs de la régionalisation, et qu'ils n'en deviennent pas les maîtres. Les compagnies ferroviaires groupées devraient être libres de proposer la nature de ces mécanismes compensatoires, mais ceux-ci ne devraient être approuvés qu'après un examen rigoureux en vertu de normes prêtant toute l'attention voulue à l'intérêt public.

La surveillance bifurquée des fusions et sa suppression

En 1993, la Commission d'examen de la *Loi sur les transports nationaux* (CELTN) a recommandé que la surveillance des fusions ferroviaires ne soit confiée qu'au Bureau de la concurrence, et que les pouvoirs de l'Office national des transports (ONT) lui soient retirés.¹ En invoquant le chevauchement inutile des dispositions de la *Loi sur la concurrence* et de celles de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux* (LTN de 1987), elle s'est prononcée en faveur des dispositions de la *Loi sur la concurrence*, qu'elle jugeait meilleures que les dispositions radicales et inutilement coûteuses de la LTN de 1987.² En faisant observer que les règles particulières à l'industrie ont tendance à être élaborées à la lumière de préoccupations transitoires, elle a formulé la conclusion suivante :

À long terme, les mécanismes de contrôle prévus par la Loi sur la concurrence, notamment en matière... de fusions... pourraient s'avérer plus aptes à garantir que la concurrence règne dans des arrangements

¹ En vertu de la partie VII de la LTN de 1987, l'ONT avait le droit d'examiner l'acquisition de toute entreprise de transport (dont l'actif ou le chiffre d'affaires dépassait les 10 millions de dollars) exerçant une activité de transport quelconque en vertu du pouvoir législatif conféré au gouvernement fédéral. Il pouvait rejeter cette acquisition proposée s'il jugeait que celle-ci allait à l'encontre de l'intérêt public. Il devait rendre sa décision dans les 120 jours suivant la réception de l'avis d'acquisition. L'article 92 de la *Loi sur la concurrence* porte que le Tribunal de la concurrence peut dissoudre une fusion ou disposer de l'actif ou des actions lorsqu'à son avis, cette fusion empêche, ou diminue sensiblement, la concurrence. Le Tribunal a jusqu'à trois ans pour mener ses enquêtes et en arriver à une décision.

² CELTN : *La concurrence dans les transports; Regard sur la politique et la législation*, vol. II, p. 216, 1993.

*commerciaux relatifs au transport qu'il est impossible aujourd'hui d'anticiper.*³

Elle a lancé en outre le défi suivant :

*Nous concluons que ceux qui préconisent des procédures spécialisées pour stimuler la concurrence dans un mode quelconque devraient être tenus de démontrer, premièrement, pourquoi les règles de la Loi sur la concurrence ne suffisent pas et, deuxièmement, pour quelle raison toute règle spécifique au transport donnerait de meilleurs résultats.*⁴

À l'origine de la recommandation de la CELTN, qui a été incorporée par la suite dans la *Loi sur les transports au Canada* (LTC de 1996)⁵, il y avait une vive préoccupation quant à la durabilité à long terme du réseau ferroviaire canadien. De 1986 à 1991, le nombre de tonnes transportées par les compagnies ferroviaires canadiennes a diminué de 2 p. 100, et la composition du trafic a continué à évoluer, passant des marchandises de grande valeur aux marchandises de faible valeur. Le ratio d'exploitation de l'industrie du transport ferroviaire est tombé de 0,90 à 0,96 entre ces deux années, ce qui correspondait à une diminution de 5 p. 100 des recettes d'exploitation, jointe à une augmentation de 1 p. 100 des dépenses d'exploitation. En dollars constants, ces changements ont été de -21 p. 100 et de -15 p. 100 respectivement. En 1991, tant le CFCP (CP Rail) que le CN ont subi des pertes, de 6,9 millions de dollars pour le premier et de 34,3 millions de dollars pour le second, qui était encore une société d'État.⁶

L'accroissement de la rentabilité des compagnies ferroviaires canadiennes dépendait clairement alors, tout comme maintenant, de la réduction des frais d'exploitation. Le principal moyen de le réaliser a été de rationaliser les installations, processus fortement encouragé par l'abrogation des dispositions de la LTN de 1987 et de la LTC de 1996. Le régime de surveillance bipartite instauré lors de l'adoption de la LTN de 1987 risquait de nuire à l'aptitude des fusions à contribuer au processus de rationalisation, et il était par conséquent une bonne cible pour le changement. En particulier, les réseaux ferroviaires respectifs du CN et du CFCP, dans l'est du Canada, ont donné lieu à des propositions de reconfiguration au début des années 1990.⁷ (À noter qu'un résultat de l'annulation du pouvoir d'autoriser les fusions dont bénéficiait l'ONT, manifestement non recherché par la CELTN, a été le regroupement des réseaux respectifs du CN et du CFCP.)⁸ Toute solution

³ *Ibid.*, vol. I, p. 197.

⁴ *Ibid.*, pp. 197 et 198.

⁵ « Aucune mesure prise sous le régime de la présente loi n'a pour effet de porter atteinte à l'application de la *Loi sur la concurrence*. » Par. 4(2) de la LTC de 1996.

⁶ Statistique Canada : *Le transport ferroviaire au Canada*, 1991

⁷ De 1988 à 1992, le nombre de tonnes en provenance de l'Est et transportées par chemin de fer est tombé de 116 à 106 millions, ce qui prolongeait un déclin de longue durée, particulièrement prononcé dans les provinces de l'Atlantique, et constaté depuis deux décennies.

⁸ La question posée et ayant reçu une réponse a été la suivante :

Faut-il – peut-on – regrouper les deux réseaux en un seul? Nous n'avons pas jugé cette solution attrayante parce qu'elle n'autorise pas la concurrence et qu'elle éveille le spectre de la réglementation. ...une approche plus imaginative est nécessaire si l'on

pour l'est du Canada pouvait être minée par une LTN dont la seule initiative légale était de refuser les regroupements allant à l'encontre de l'intérêt public. Comme dans le cas de toute délégation de pouvoir à un organisme administratif, l'absence de normes expresses ou formelles rend le processus de prise de décisions plus sensible à l'influence politique.

L'élimination du pouvoir de l'ONT en matière de surveillance des fusions, qui était l'une de plusieurs réductions du pouvoir de réglementation conféré par la LTC de 1996, a fait également triompher le point de vue, partagé par le Bureau de la concurrence, selon lequel les organismes de réglementation sont régulièrement cooptés par l'industrie qu'ils réglementent.⁹ Ce phénomène est bien établi. Même ces organismes, qui sont expressément créés pour protéger les consommateurs, ont tendance à s'écarter de leur ligne de conduite, ce qui est naturel puisque ce sont les représentants de l'industrie réglementée, et non leurs clients, qui interagissent régulièrement avec le personnel desdits organismes. Toutefois, le pouvoir de l'ONT était essentiellement négatif : celui-ci n'avait que le pouvoir de refuser une fusion approuvée, ou susceptible de l'être, par le Bureau de la concurrence, généralement réfractaire aux fusions. Il s'ensuit que la préoccupation apparente résultait de ce que l'ONT pourrait, en niant la situation ou en imposant l'inclusion, essayer de protéger des transporteurs non rentables menacés par une fusion visant à accroître l'efficacité.

Le défi relevé par la CELTN : Des règles propres à l'industrie du transport ferroviaire sont-elles nécessaires?

L'histoire récente a bien mis en lumière le défi lancé par la CELNT : la *Loi sur la concurrence* est-elle un bon moyen de préserver ou d'encourager la concurrence dans l'industrie du transport ferroviaire, ou bien faut-il instaurer d'autres mécanismes particuliers à cette dernière? La situation a-t-elle tellement évolué? La structure organisationnelle de cette industrie l'a-t-elle menée à un point où des règles fondamentalement différentes sont maintenant appropriées? Quelles sont les préoccupations au sujet du maintien de l'actuel mode de surveillance des fusions?

En décembre 1999, un projet de regroupement visant le CN et le BNSF a déclenché le réexamen des lignes directrices sur les fusions applicables aux transactions effectuées aux États-Unis. Les lignes directrices proposées par le STB prévoient une augmentation considérable des exigences de présentation et une enquête approfondie comme jamais auparavant, qui visent à ralentir ou à arrêter la restructuration de l'industrie.¹⁰ Ce sont pour ainsi dire toutes les règles proposées qui sont tout à

veut développer et préserver un réseau ferroviaire adéquat... . CELTN, op. cit. vol. I, pp. 112 et 113.

⁹ L'explication suivante a été fournie au sujet des activités d'orientation interministérielles du Bureau de la concurrence :

On croit assez souvent que la plupart des organismes de réglementation fédéraux sont très préoccupés par le bien-être économique des sociétés visées. Le Bureau, toutefois, est beaucoup plus soucieux de préserver la concurrence sur le marché que de protéger certains concurrents.... Les sociétés en question considèrent souvent la concurrence effective comme injuste. Traduction de l'exposé de J. Monteiro et G. Robertson : « Competition Policy Activities Related to the Transport Sector, 1976-1996 », Délibérations du Groupe de recherches sur les transports au Canada, 1998, pp. 520, 521.

¹⁰ STB Ex Parte No. 582 (Sub-No. 1) Major Rail Consolidation Procedures October 3, 2000; Notice of Proposed Rulemaking. Le STB a annoncé que les nouvelles règles « represent a paradigm shift in our review of major mergers » (représentent un

fait particulières à l'industrie : il y a peu d'analogies avec les critères, généralement applicables aux autres secteurs de l'économie, que le secrétariat à la Justice et la Federal Trade Commission des États-Unis appliquent lorsqu'ils examinent les fusions. En outre, l'intégration rapide des économies régionales et des réactions des compagnies ferroviaires ont amené le STB à effectuer un examen sans précédent des enjeux transfrontaliers, notamment la possibilité de demander aux nations touchées de coordonner de concert la surveillance des fusions.

Des modalités de surveillance particulières à l'industrie du transport ferroviaire sont-elles appropriées au Canada? Aucun changement n'est nécessaire, laisse entendre le CN qui, avec le BNSF, pourrait faire une forte impression en alléguant que le STB les avait ciblés injustement lorsqu'il a imposé un moratoire sur les fusions et proposé de nouvelles règles. Le CN a fait au CELTC la déclaration suivante :

Le CN ne voit aucune raison fondamentale de réserver aux fusions ou acquisitions un traitement différent de celui qui prévaut dans d'autres secteurs industriels. Les transactions ferroviaires sont soumises à la législation générale en matière de concurrence depuis des décennies.... Dans le passé, le Parlement n'a assigné un rôle dans l'examen des fusions aux ministres fédéraux concernés que dans le cas où l'on avait constaté une véritable opposition du public à un important projet de fusion. Le Canadien National ne présenterait aucune opposition à une modification à la Loi sur la concurrence en vue de confier au ministre des Transports le pouvoir de faire des représentations auprès du Commissaire du Bureau de la concurrence lorsque le public s'oppose à un projet de transaction dans le secteur ferroviaire. Le Canadien National ne s'opposerait pas non plus à une autre modification à la Loi sur la concurrence visant à exiger du Commissaire qu'il tienne compte de l'opinion du ministre.¹¹

Quels que soient les autres mérites de la position du CN, sa reconnaissance du fait que la prise en compte des vues du ministre des Transports pourrait être exigée par la loi ne saurait être considérée comme significative. Le CN est certainement au courant de l'inefficacité totale d'exigences semblables aux États-Unis, où les organismes concernés sont en désaccord.¹²

changement de paradigme dans notre examen de fusions majeures). Le résumé fourni par le STB décrit comme suit le résultat de ses règles :

Traduction : Ces nouvelles règles proposées augmenteraient sensiblement le fardeau de la preuve pour les demandeurs, qui devraient démontrer qu'une fusion projetée serait dans l'intérêt public en accroissant la concurrence pour compenser les incidences négatives des perturbations du service et des entraves à la concurrence qui résulteraient probablement de cette transaction.

¹¹ Exposé du CN au CELTC, section 2.1.4, novembre 2000.

¹² Le *ICC Termination Act of 1995* a ordonné au STB, lorsque celui-ci élaborera ses conclusions au sujet des aspects concurrentiels des fusions proposées, d'accorder un poids substantiel à toute recommandation de l'Attorney General [c.-à-d. du secrétariat à la Justice], 49 USC § 11324. Dans la cause UP-SP, le secrétariat à la Justice a affirmé que les effets anticoncurrentiels de la fusion proposée seraient si considérables qu'il fallait rejeter la demande. Dans sa décision de 290 pages, le STB a consacré le tiers d'une page à son rejet de toutes les demandes du secrétariat à la

Préoccupations des expéditeurs et des provinces

Les expéditeurs canadiens ont été prompts à signaler l'épisode CN – BNSF comme une raison de réexaminer le régime de réglementation. Le Conseil canadien des expéditeurs a formulé la plainte suivante :

Il est ironique de constater que les représentations des expéditeurs relativement à cette fusion proposée [CN-BNSF] étaient adressées au STB des États-Unis, parce que l'Office n'avait aucune compétence pour s'occuper de la question...

Il a recommandé ce qui suit :

Les dispositions de la partie VII de la LTN de 1987 devraient être rétablies, et augmentées s'il y a lieu pour faire état de regroupements du type proposé par la transaction CN-BNSF et par toutes autres transactions résultant en une fusion ou un regroupement, quelle qu'en soit la structure.¹³

Un certain nombre d'autres intervenants provinciaux et d'autres expéditeurs ont indiqué que des changements devaient être apportés; le ministère des Transports et de la Voirie de la Colombie-Britannique a recommandé une surveillance bipartite OTC-Bureau de la concurrence¹⁴, tout comme l'Association canadienne des fabricants de produits chimiques (ACFPC).¹⁵ La

Justice, soit exactement le même espace que les 21 lignes qu'il avait rédigées pour expliquer sa réponse au Save The Rock Island Committee. Il a qualifié de « remarquable » l'une des préoccupations du secrétariat à la Justice, et conclu son exposé par les termes : « We strongly disagree » (Nous ne sommes pas du tout d'accord). Voir la décision n° 44 rendue le 6 août 1996, p. 198. Il réservait de telles remontrances à une très petite minorité d'intervenants. Comme l'a signalé Edward Emmett, président de la National Industrial Transportation League, « De mémoire récente, chaque fois que le secrétariat aux Transports ou le secrétariat à la Justice avance une opinion, le STB l'ignore... » Voir l'interview parue dans *Railway Age*, en février 1997.

¹³ Canadian Shippers' Summit, *Enhancing Rail Competition in Canada*, exposé présenté au CELTC en novembre 2000. Un langage identique figure dans l'exposé de l'Association canadienne des producteurs de pâtes et papiers, daté du 6 octobre 2000, à la p. 9.

¹⁴ *Recommandation 11 : Le ministère des Transports et de la Voirie de la Colombie-Britannique recommande qu'un examen stratégique de tout projet de fusion de chemins de fer de catégorie 1 soit exigé en vertu de la LTC. Outre la prise en considération générale de l'intérêt public, une partie de cet examen devrait porter sur les incidences d'une fusion sur l'accès des chemins de fer régionaux aux marchés. En ce qui a trait à des questions précises touchant les marchés et la concurrence ferroviaires, ce ministère aimerait assurer l'application de la Loi sur la concurrence aux transporteurs ferroviaires. Recommandation 12 : Le ministère des Transports et de la Voirie de la Colombie-Britannique recommande que l'OTC applique la Loi sur la concurrence aux chemins de fer. Voir l'exposé présenté au CELTC par le ministère des Transports et de la Voirie de la Colombie-Britannique, en décembre 2000, pp. 24, 25.*

¹⁵ *L'ACFPC estime que le Bureau de la concurrence devrait continuer à examiner les effets des fusions ou regroupements ferroviaires proposés. Elle est également d'avis que l'Office doit jouer un rôle lui aussi, tout en évitant dans toute la mesure du possible*

Saskatchewan a recommandé, outre un nouvel article de la LTC révisée qui prévoirait l'examen de questions relatives à la concurrence ferroviaire en réaction aux projets de fusion de compagnies ferroviaires de catégorie I, la mise sur pied d'une commission mixte qui réunirait des représentants du Surface Transportation Board des États-Unis et de l'OTC et/ou du Bureau de la concurrence, pour discuter de questions de procédure, dans le cas où ces fusions proposées viseraient une compagnie ferroviaire américaine.¹⁶

Il ne fait pas de doute que ces parties non ferroviaires ont décelé un souci authentique de l'intérêt public, qui justifierait l'intervention de l'OTC ou du Ministre relativement à d'éventuelles fusions de compagnies ferroviaires de catégorie I. Pour certaines, très imprécises, l'étendue de leur désir de freiner les initiatives de fusion reflète la frustration des expéditeurs aux prises avec de piètres services ferroviaires et des prix différentiels, deux facteurs qui ont peut-être très peu à voir avec le regroupement ferroviaire comme tel. Pourquoi un lien si faible? Parce que ces problèmes précèdent la récente série de fusions; la piètre qualité des services est un fléau pour les expéditeurs ferroviaires depuis plus d'un siècle – la première plainte dont l'ICC a été saisie, en 1887, portait sur l'approvisionnement en matériel –, et les compagnies ferroviaires elles-mêmes ont étudié et réétudié ce problème avec au mieux un succès limité.¹⁷ De plus, les graves perturbations des services, qui ont résulté des transactions entre le Union Pacific, le Southern Pacific (UP-SP) et Conrail, et qui ont énergisé derechef les expéditeurs, étaient très probablement des problèmes temporaires allant de pair avec cette fusion, et non des preuves de déséconomies d'échelle inhérentes aux réseaux d'une telle ampleur.

Mais dans l'esprit des expéditeurs, le fait d'associer de piètres services à une situation de monopole est tout à fait naturel. Dans une étude sur la qualité des services ferroviaires au cours de la période de 1990 à 1996 inclusivement, commandée par le Congrès, le General Accounting Office (GAO) des

le chevauchement de ses activités avec celles dudit Bureau de la concurrence. Voir l'exposé présenté au CELTC par l'Association canadienne des fabricants de produits chimiques, octobre 2000, p. 27.

¹⁶ Exposé du ministère de la Voirie et des Transports de la Saskatchewan au CELTC, non daté.

¹⁷ Ça n'a jamais été l'affaire des compagnies ferroviaires de comprendre le problème. Au fil des années, bon nombre d'articles ont été publiés sur les questions de commercialisation et de tarification, qui ont mis l'accent sur la relation entre la fiabilité des services ferroviaires et leur valeur pour la clientèle. C'est ainsi qu'en 1968, la Railway Systems and Management Association a parrainé un symposium et publié un document intitulé *The Measure of Railroad Freight Service*, dans lequel bon nombre des chefs de file de l'industrie du transport ferroviaire ont révélé qu'ils avaient parfaitement pris conscience des aspects institutionnels, opérationnels et économiques des services ferroviaires, et de la nécessité de les améliorer. En 1979, R.R. Latimer, vice-président et chef de la direction du CN, a discuté de plusieurs de ces questions à une conférence présidée par M. James C. Nelson, coauteur du rapport intitulé *Railway Pricing Under Commercial Freedom*. Ses observations ont été reprises dans le numéro de mai 1979 de la revue *Railway Age*. Les gestionnaires de la commercialisation intermodale de la CSX Transportation, Inc. ont utilisé comme guide l'ouvrage de M. Thomas T. Nagle, *The Strategy & Tactics of Pricing*, Prentice Hall, 1987, qui mettait l'accent sur les facteurs influant sur la sensibilité de la clientèle aux prix.

États-Unis, une division de recherche indépendante de ce dernier, a signalé que les compagnies ferroviaires déclaraient avec insistance que les niveaux de services étaient « satisfaisants » malgré un profond mécontentement des expéditeurs.¹⁸ En règle générale, c'est le point de vue des clients qui détermine si un service est « satisfaisant ». Si un client trouve que le service qui lui est fourni est insatisfaisant, il s'arrangera pour trouver un autre fournisseur. C'est l'énorme frustration de ne pas pouvoir bénéficier de services ferroviaires concurrentiels qui augmente les exigences en matière d'accès concurrentiel, c'est-à-dire la possibilité d'avoir recours à un autre transporteur pour briser tout monopole ferroviaire local. Mais sauf dans le cas d'un regroupement du CN et du CFPC, il est peu probable que des fusions créeront un plus grand nombre d'expéditeurs captifs au Canada.¹⁹

¹⁸ General Accounting Office des États-Unis : *Railroad Regulation: Changes in Railroad Rates and Service Quality Since 1990*, avril 1999. Le rapport indique ce qui suit (traduction) :

Ces dernières années, les expéditeurs ont critiqué de plus en plus les chemins de fer de catégorie I à cause des piètres services offerts. Dans l'ouest des États-Unis, la perturbation des services ferroviaires pendant l'été et l'automne de 1997 a attiré l'attention du pays tout entier sur ces préoccupations. Parmi les problèmes signalés par les expéditeurs, il y avait notamment la fourniture d'un nombre insuffisant de wagons lorsque ceux-ci auraient été nécessaires, l'enlèvement et la livraison irréguliers des wagons, ainsi que la durée trop longue du transport jusqu'à une destination donnée. En général, les dirigeants des chemins de fer sont d'avis que ceux-ci fournissent des services satisfaisants. Voir la p. 66 dudit rapport.

À la demande de l'ancien président du House Transportation Appropriations Subcommittee, le GAO est en train d'étudier les prix payés par les expéditeurs ferroviaires captifs, dans le cadre d'un examen plus large de la surveillance des fusions de compagnies ferroviaires par le STB. Il terminera probablement son étude en juillet 2001.

¹⁹ Certains expéditeurs laissent entendre que la fusion CN-BNSF réduirait l'efficacité des dispositions sur l'accès, comme celles des prix de ligne concurrentiels (PLC), en alléguant que le BNSF ne serait plus un participant éventuel à l'acheminement des envois en provenance ou à destination des lignes du CN. Comme la Canadian Resource Shippers' Corporation (CRSC) l'a déclaré au STB :

La CRSC avertit les intéressés que la fusion d'un chemin de fer américain et d'un chemin de fer canadien aurait un effet anticoncurrentiel évident : à son avis, celle-ci éliminerait à toutes fins utiles le recours aux PLC, qui assurent des prix concurrentiels dans le cas du trafic acheminé vers les marchés américains à partir de points situés au Canada et desservis exclusivement par le partenaire canadien. La CRSC indique à cet égard que pour ce qui est du trafic en provenance du Canada et acheminé exclusivement par le CN, une fusion BNSF-CN ferait perdre des lieux de correspondance concurrentiels, c.-à-d. des points d'échange entre le BNSF et le CN.

La CRSC soutient en outre qu'une fusion entre un chemin de fer américain et un chemin de fer canadien (elle cite par exemple une fusion BNSF-CN) réduirait le nombre de points d'échange concurrentiels à la disposition des expéditeurs qui font transporter des marchandises du Canada aux États-Unis (trafic international). STB Ex Parte 582, décision du 3 octobre 2000, p. 335.

Mais jusqu'ici, les PLC en vigueur ont très peu incité les transporteurs à mettre fin au monopole exercé par des collègues.

Le Surface Transportation Board connaît son moment de vérité

À la lumière de l'activité de restructuration menée au cours des cinq dernières années par le STB et par l'organisme qui l'a précédé, on peut juger du revirement stratégique dudit STB. La dernière action importante de l'Interstate Commerce Commission, avant que celle-ci soit éliminée graduellement et que ses responsabilités soient confiées au STB, a été d'approuver la fusion du Burlington Northern Railroad et de l'Atchison Topeka & Santa Fe Railway Company, qui est entrée en vigueur en octobre 1995. Le STB, qui a été établi le 29 décembre 1995, a été confronté à la demande de fusion entre le Union Pacific Railway et le Southern Pacific Railway déjà présentée. Il l'a approuvée à l'unanimité en 1996, et la fusion a pris effet le mois suivant. Toute opposition à cette dernière a virtuellement été écartée, et pour bon nombre d'observateurs, le STB a donné l'impression d'être un promoteur plutôt qu'un arbitre impartial. La prise de contrôle de Conrail par la NS et par la CSX a été approuvée en juillet 1998, et elle est entrée en vigueur le 1^{er} juin 1999. Quant à la fusion du CN avec l'IC, approuvée en mai 1999, elle a été instaurée par étapes, presque tout de suite après.

Entre l'annonce de la fusion du CN et du BN annoncée en décembre 1999, et le mois de mars suivant, le STB a été amené à déclarer ce qui suit :

Nous avons adopté notre réglementation actuelle sur les fusions peu après l'adoption de la Staggers Act de 1980.... Cette réglementation, qui visait à encourager les chemins de fer à formuler des propositions qui aideraient à rationaliser la capacité excédentaire dans la mesure où il n'y aurait aucune atteinte à la concurrence, à l'accès aux services essentiels et à d'autres objectifs d'intérêt public, était une réaction juste et concertée aux graves problèmes avec lesquels les chemins de fer et leurs clients étaient alors aux prises....

Nous avons largement atteint nos objectifs. Il ne semble pas y avoir d'avantages marqués, en matière d'intérêt public, à réduire ou à rationaliser encore les réseaux ferroviaires, car il ne reste pas grand-chose à faire à cet égard. En fait, le principal problème auquel font face les chemins de fer, c'est-à-dire l'accroissement de la rentabilité grâce à l'amélioration du service à la clientèle, a trait au développement de l'infrastructure insuffisante, et non à l'élimination de la surcapacité.²⁰

Restructuration de l'industrie du transport ferroviaire au cours des dernières années

L'industrie nord-américaine du transport ferroviaire a fait l'objet d'une restructuration importante au cours des 20 dernières années, mais les intervenants ont manifestement été différents dans chacun des trois pays signataires de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA). Ces changements sont généralement dans la lignée de tendances qui datent de loin, même si dans certains cas, celles-ci ont été accélérées depuis la déréglementation des compagnies ferroviaires aux États-Unis, en 1980, et depuis les modifications apportées à la législation canadienne des transports, en 1987.

²⁰ STB Ex Parte 582, décision du 17 mars 2000.

Canada

Les deux grands transporteurs ferroviaires canadiens se sont débarrassés de milliers de milles de lignes non rentables, donnant ainsi naissance à des douzaines de compagnies ferroviaires d'intérêt local, et réorientant énergiquement les courants de circulation pour tirer parti du commerce hémisphérique accru.

Pour assurer cette restructuration, un certain nombre de lois ont notamment été édictées et un certain nombre de traités internationaux ont été ratifiés. La LNT de 1987 prévoyait que jusqu'à 4 p. 100 des lignes du CN et du CFCP seraient abandonnées chaque année, ce qui allait permettre de rationaliser les installations excédentaires. L'Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis (ALÉ), adopté en 1989, même si les services ferroviaires y étaient expressément soustraits, et l'entrée en vigueur de l'ALENA en 1994, ont réduit sensiblement les obstacles à la circulation transfrontalière du capital, des produits et des services.²¹ Le budget de février 1995 a véritablement joué un rôle de catalyseur, ayant éliminé les subventions au transport ferroviaire des marchandises, tout comme le rôle joué par la privatisation du Canadien National qui a eu lieu la même année, et par l'adoption de la LTC en 1996, qui a éliminé le contingentement relatif aux cessions d'embranchements et favorisé la croissance d'une industrie du transport ferroviaire d'intérêt local (courtes lignes).

Comme l'a signalé Statistique Canada :

Le tonnage des marchandises transportées par les sociétés ferroviaires au Canada a augmenté de 21,1 % entre 1993 et 1998... Le rôle stratégique que les sociétés ferroviaires ont déjà joué dans le développement de

²¹ Le CN, en particulier, a été sensible aux occasions et aux impératifs découlant des accords commerciaux. Comme il l'a été déclaré au CELTC :

L'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA), la pierre angulaire du commerce et de la politique économique du Canada, a déclenché une période de croissance économique sans précédent pour les fabricants et les exportateurs canadiens. Il a modifié fondamentalement les courants commerciaux entre le Canada, les États-Unis et le Mexique. Notre commerce avec les États-Unis et le Mexique a augmenté de 80 et de 65 p. 100 respectivement, et il dépasse maintenant 1,5 milliard de dollars par jour. On prévoit que ce rythme - croissance annuelle à deux chiffres - se maintiendra dans un avenir prévisible.

Ces dernières années, ladite croissance découlant de l'ALÉNA - plus que tout autre facteur - a eu une incidence sur les décisions stratégiques et les dépenses des entreprises canadiennes, notamment du Canadien National.

Le CN progresse de concert avec ses clients et la nouvelle économie. C'est ainsi qu'il s'est transformé pour devenir un chemin de fer véritablement nord-américain. Depuis qu'il a fait l'acquisition de l'Illinois Central Railroad, en 1998, il est maintenant le seul chemin de fer nord-américain à traverser le continent d'est en ouest et du nord au sud.

Les trains du CN desservent 14 États américains et, par suite de la conclusion d'un accord commercial avec le Kansas City Southern Railway, en 1998, ils offrent l'accès au Mexique à leur clientèle canadienne. Plus de la moitié des recettes annuelles du Canadien National découlent maintenant du trafic en provenance, à destination, ou à l'intérieur des États-Unis. Voir le mémoire que le CN a présenté au CELTC en novembre 2000, p. 8.

*l'économie canadienne a diminué avec le temps, à mesure que d'autres modes de transport se sont développés et que les gouvernements ont retiré ou réduit leur soutien à des lignes de chemin de fer non rentables. Des sociétés ferroviaires en manque de liquidités, qui faisaient aussi face à un problème d'excédent de capacité, se sont efforcées de rationaliser leurs lignes de chemin de fer. La Loi de 1987 sur les transports nationaux prévoyait la rationalisation, mais celle-ci s'est effectuée plutôt lentement en raison de certaines restrictions concernant l'abandon des voies ferrées ou le transfert de lignes. La nouvelle Loi sur les transports au Canada, adoptée en juillet 1996, a accéléré le processus d'abandon et d'acquisition des voies excédentaires par des transporteurs ferroviaires sur de courtes distances.... La longueur des voies exploitées a diminué de façon constante au cours de la période observée. La longueur totale de ces voies, qui comprennent les voies possédées, louées et partagées, a diminué de 13,3 %, tombant de 85 000 km en 1993 à 73 000 km en 1998. Le CN et le CP ont ensemble exploité 20,3 % de voies de moins, tandis que les transporteurs sur de courtes distances en ont exploité 32,7 % de plus. Cette hausse rend compte de la croissance des sociétés ferroviaires sur de courtes distances au Canada.*²²

La croissance de l'industrie ferroviaire d'intérêt local (courtes distances), qui a eu lieu sur le tard au Canada, donne l'occasion de tirer parti de deux modèles économiques très différents dans le domaine des chemins de fer. Non assujettis à des règles d'exploitation restrictives, et avantagés par des structures salariales moindres, ces compagnies ferroviaires peuvent exercer leur activité avec beaucoup plus de souplesse que leurs homologues de catégorie I, et assurer à leurs clients en direct des services qui dépassent de loin la capacité ou les modes d'exploitation types des grandes compagnies ferroviaires. Mais d'autre part, les transporteurs ferroviaires de catégorie I peuvent dorénavant se concentrer sur le transport de grandes quantités de marchandises sur de longues distances, en comptant énormément sur les compagnies ferroviaires d'intérêt local pour la prestation du service affluent. Environ 35 compagnies ferroviaires d'intérêt local ont été créées depuis l'adoption de la LTC de 1996, soit plus du triple de celles qui avaient été mises sur pied pendant la période d'effet de la LTN de 1987. Elles exploitent environ 20 p. 100 des voies ferrées canadiennes, et c'est sur leurs lignes qu'aboutit ou prend son origine un pourcentage comparable du tonnage transporté par chemin de fer au Canada.

États-Unis

En réaction à l'effondrement du Penn Central et d'une flopée d'autres compagnies ferroviaires du nord-est des États-Unis, le Congrès a adopté la *Staggers Act* en 1980, pour rétablir la rentabilité de l'industrie du transport ferroviaire. Il a maintenu le pouvoir de l'ICC de décider du sort réservé aux demandes de fusion. La *Staggers Act* établissait également des normes moins rigoureuses en matière d'unification de petites compagnies ferroviaires. En 1981, l'ICC a décidé que l'intérêt public consistait à « équilibrer les avantages éventuels pour les demandeurs et pour la population et les préjudices éventuels causés à cette dernière ». En 1982, elle a cessé d'imposer des conditions protégeant le trafic des compagnies ferroviaires qui subissaient le contrecoup d'une fusion. Elle a découragé la présentation de demandes de fusions parallèles réduisant les solutions de rechange

²² Statistique Canada, *Le transport ferroviaire au Canada*, 1998, pp. 18, 21, 22.

pour les expéditeurs, et rejeté les transactions financières qui n'intégraient pas la gestion et l'exploitation.

La restructuration de l'industrie du transport ferroviaire a compris notamment les volets suivants :

- la réduction de la capacité excédentaire grâce à la diminution des installations fixes, du matériel roulant et de l'effectif;
- la redistribution des fonctions ferroviaires, par exemple la modification du niveau d'investissement dans les wagons au profit de tiers propriétaires, notamment de clients des compagnies ferroviaires;
- le regroupement des principales compagnies ferroviaires de façon à augmenter très sensiblement la concentration du pouvoir;
- l'augmentation du nombre de compagnies ferroviaires locales et régionales (service affluent) grâce à la vente de lignes peu rentables.

D'autres éléments du processus de restructuration sont notamment la réduction du temps nécessaire à la propriété transfrontalière et à l'exploitation courante, ainsi que l'accroissement du nombre d'installations partagées, en tant que conditions de fusion et d'acquisition.

La restructuration des compagnies ferroviaires a créé un certain paradoxe. D'une part, l'industrie est caractérisée par quelques « super » ou « méga » compagnies ferroviaires des plus efficaces, ce qui va de pair avec une importante concentration du pouvoir. D'autre part, la propriété des voies, l'investissement dans le matériel roulant, et les frais d'exploitation sont dorénavant le fait de centaines de nouveaux chemins de fer locaux et régionaux, d'expéditeurs et de destinataires, de courtiers en transport et d'autres fournisseurs de wagons, ce qui a parfois des répercussions transfrontalières. Il s'ensuit qu'au cours des 20 dernières années, de plus en plus d'entités commerciales de l'ensemble du Canada et des États-Unis en sont venues à compter sur un plus petit nombre de compagnies ferroviaires. En substance, la liste des clients des compagnies ferroviaires s'est allongée de façon à comprendre non seulement ceux qui expédient et reçoivent des produits, mais aussi ceux qui investissent dans un segment de ce qui était auparavant l'industrie du transport ferroviaire, ou qui l'exploitent, notamment plusieurs centaines de compagnies ferroviaires locales et régionales, dont la plupart assurent la correspondance avec une seule grande compagnie ferroviaire de catégorie I.

Réduction de l'effectif

Le développement des chemins de fer a toujours reçu un appui important du public, en particulier les droits d'expropriation, les concessions massives de terrains et l'aide financière directe.

Aiguillonnée par la concurrence régionale, au début des années 1900 l'industrie du transport ferroviaire a grossi jusqu'à devenir un réseau surabondant, inefficace et labyrinthique d'activités non coordonnées, qui a atteint un sommet en juin 1916. Mais l'expérience acquise par le gouvernement fédéral des États-Unis en matière de nationalisation du réseau ferroviaire, pendant la Première Guerre mondiale, a mené à l'adoption de la *Transportation Act* de 1920, qui a mis l'accent sur la rentabilité et sur la nécessité d'un réseau intégré d'activités ferroviaires. Cette loi a légitimé ce qu'exigeaient les bons principes économiques, soit la rationalisation de l'industrie.

La réduction de l'effectif de l'industrie du transport ferroviaire (compagnies ferroviaires de catégorie I) entre les années de pointe et 1999 a été considérable. Au fur et à mesure qu'augmentait la concurrence de l'automobile, les compagnies ferroviaires étaient soumises à des pressions visant à les amener à fusionner, à abandonner des lignes peu rentables et, dans certains cas, à déclarer faillite. Comme le montre le tableau 1, tandis que la réduction antérieure à 1980 était régulière et

substantielle, celle qui a suivi s'est accélérée. En outre, la réduction d'effectif antérieure à 1980 n'a pas modifié radicalement la répartition des services ferroviaires. Comme nous le verrons plus loin, la transition des services ferroviaires à des services non ferroviaires s'est accélérée elle aussi après 1980.

Tableau 1
Regroupement des compagnies ferroviaires américaines de catégorie I

Années	<u>Compagnies ferroviaires américaines de catégorie I</u>		
	Milles de lignes possédées (milliers)	Nombres de compagnies ferroviaires	Nombres d'employés (milliers)
1929	230	162	1 661
1955	211	126	1 015
1970	196	73	566
1980	165	36	458
1985	146	23	302
1990	120	14	216
1995	108	11	188
1999	99	7	178

Source : Association of American Railroads

Changement dans les fonctions des compagnies ferroviaires

Bien qu'une multitude de fonctions ferroviaires soient dorénavant le fait d'autres parties non traditionnelles, comme le chargement et le déchargement accrus par les expéditeurs, la commercialisation par les courtiers en transport et les services assurés par les transporteurs par eau, l'évolution principale de ces fonctions est axée sur deux phénomènes, à savoir 1) l'énorme augmentation du trafic intermodal visant les transporteurs routiers; 2) l'évolution de la propriété des wagons, celle-ci passant des compagnies ferroviaires de catégorie I à d'autres parties. Le trafic intermodal (remorques et conteneurs) est passé de trois millions d'unités en 1980 à neuf millions d'unités en 1999. Une grande partie de ce trafic a été commercialisé par des sociétés de camionnage et des courtiers en transport. De plus, cette initiative a éliminé le chargement et le déchargement ferroviaires, l'enlèvement et la livraison, ainsi qu'un certain nombre de fonctions administratives.

Le deuxième changement important dans la prestation des services ferroviaires est indiqué clairement par le pourcentage de plus en plus réduit du parc de wagons appartenant aux compagnies ferroviaires de catégorie I. Comme le montre le tableau 2, ces dernières, qui possédaient 68 p. 100 du parc de wagons en 1980, n'en avaient plus que 42 p. 100 en 1999. Même si cette baisse est attribuable dans une certaine mesure à la réduction du matériel roulant des compagnies ferroviaires de catégorie I et à l'augmentation du nombre de chemins de fer locaux et régionaux, elle s'explique également par le nombre de plus en plus grand de wagons appartenant à des sociétés de crédit-bail ferroviaires et à des sociétés propriétaires de wagons, ainsi qu'à des expéditeurs. Ces sociétés et ces expéditeurs, par exemple, possédaient 441 000 wagons en 1980, chiffre qui est passé à 663 000 en 1999. Ces 222 000 wagons supplémentaires dépassent parfois de dix fois l'augmentation des parcs de wagons des chemins de fer locaux et régionaux entre 1980 et 1999.

Tableau 2

Wagons de marchandises en service aux États-Unis				
Années	Compagnies ferroviaires de catégorie I	Autres	Wagons de marchandises	Compagnies ferroviaires de catégorie I en pourcentage du total
1980	1 168 114	542 713	1 710 827	68 %
1985	867 070	554 616	1 421 686	61
1990	658 902	553 359	1 212 261	54
1995	583 486	635 441	1 218 927	48
1999	579 140	789 696	1 368 836	42
1980-99	- 50,4 %	45,5 %	- 20,0 %	

Source : Association of American Railroads

Concentration du pouvoir

L'un des changements les plus retentissants dans la structure de l'industrie du transport ferroviaire, depuis 1980, a été la concentration accrue des opérations et du pouvoir entre un nombre relativement faible de compagnies ferroviaires. La concentration du trafic entre les quatre compagnies ferroviaires principales était restée relativement stable entre 1929 et 1969 (environ 25 p. 100), puis elle était passée graduellement à 43 p. 100 en 1980. Mais pendant la période qui a suivi, le pourcentage de concentration a plus que doublé. Comme le montre le tableau 3, en 1999 les quatre plus grandes compagnies ferroviaires ont acheminé 95 p. 100 du trafic. Cette hausse substantielle a découlé de l'acquisition de sociétés importantes par d'autres grandes compagnies ferroviaires; à noter surtout 1) l'achat du Santa Fe Railway par le Burlington Northern en 1995, 2) l'acquisition du Southern Pacific par le Union Pacific en 1996, et 3) la prise de contrôle de Conrail par la CSX et le Norfolk Southern, en 1999. D'autres fusions de compagnies ferroviaires importantes ont eu lieu au début des années 1980.

Tableau 3
Concentration des compagnies ferroviaires américaines de catégorie I, de 1929 à 1999

Années	Nombres de compagnies ferroviaires de catégorie I	Pourcentages de tonnes-milles transportées par les quatre compagnies ferroviaires principales
1929	162	23 %
1940	134	27
1950	129	25
1960	109	25
1970	73	34
1980	36	43
1985	23	47
1990	14	66
1995	11	69
1999	7	95

Source : Association of American Railroads

Croissance des compagnies ferroviaires locales et régionales

L'abandon à long terme de voies ferrées s'est poursuivi au cours des deux dernières décennies, mais une partie importante des voies qui autrement auraient pu être mises au rancart a été vendue à des exploitants ferroviaires locaux et régionaux. Comme le montre le tableau 4, 433 nouvelles compagnies ferroviaires locales et régionales ont été créées aux États-Unis depuis 1980, ce qui représente 32 810 milles de voies en exploitation directe. Même si certaines d'entre elles ont depuis cessé leurs activités, il y avait au total, en 1999, 550 compagnies ferroviaires locales et régionales nouvelles ou déjà existantes, qui représentaient 26 p. 100 des milles de voies possédés et 29 p. 100 des milles de voies exploités. Mais ces petits transporteurs ferroviaires ne justifiaient que de 18 p. 100 du nombre de wagons complets acheminés par l'industrie, et tout juste de 9 p. 100 du total des recettes-marchandises.

Tableau 4

Nouvelles compagnies ferroviaires locales et régionales		
Années	Nombres	Milles de voies en propriété
1980-84	79	2 614
1985-89	139	14 495
1990-94	103	8 549
1995-99(est.)	112	7 152
Totaux	433	32 810

Source : Association of American Railroads

Mexique

Comme aux États-Unis (Conrail) et au Canada (le CN), la restructuration ferroviaire mexicaine a comporté le regroupement d'une foule de lignes déficitaires en une unique entité appuyée par le gouvernement, suivi de la privatisation d'un réseau revigoré. Les Ferrocarriles Nacionales de Mexico (FNM ou Ferronales), qui ont inauguré leur première grande ligne en 1873 (de Veracruz à Mexico), ont englobé, pendant la période de 1982 à 1987, les quatre autres réseaux ferroviaires publics mexicains.

Vers la fin des années 1980, le contrôle des déficits importants et croissants des FNM, qui dépassaient parfois les 600 millions de dollars américains par année, était devenu une préoccupation majeure du gouvernement; il était devenu manifeste que tout espoir des Ferronales de devenir autosuffisants était tributaire de changements d'envergure qui donneraient à cette compagnie le loisir d'exploiter ses services sur une base plus commerciale. Parmi les contraintes auxquelles elle faisait face, il y avait les restrictions en matière de politique tarifaire des compagnies ferroviaires : toute modification de tarif devait être ratifiée par le gouvernement, ce qui limitait grandement l'aptitude de ladite compagnie à concurrencer le camionnage. Au chapitre des coûts, la main-d'oeuvre était un obstacle important puisque avec quelque 80 000 employés, les Ferronales avaient un rendement par employé équivalant à seulement 10 p. 100 de celui des compagnies ferroviaires américaines. Ils étaient donc grandement handicapés quant à leur aptitude à mettre à pied ou congédier des employés, les seuls motifs de renvoi possibles étant la désertion, la consommation d'alcool ou de drogues, le goût de la bagarre et l'indécence.

La privatisation des FNM s'est déroulée en plusieurs étapes. Une série de « convenios » – accords entre la Compagnie et le gouvernement – ont été conclus à compter de 1985, et ils visaient à l'auto-suffisance financière de cette dernière avant 1988, puis peu à peu avant des dates ultérieures. Toutefois, comme le ratio d'exploitation des FNM est passé de 95 en 1984 à 129 en 1988, soit une augmentation sensationnelle, il est devenu évident que d'autres mesures étaient nécessaires. L'impartition des services de soutien, en particulier de l'entretien du matériel, a débuté en 1994; des concessions ont été adjugées rapidement dans trois des cinq divisions d'exploitation de la Compagnie.

Avec la ratification de l'ALÉNA, le réseau ferroviaire mexicain est devenu attrayant pour les investisseurs étrangers. Le trafic a commencé immédiatement à augmenter sur le réseau des FNM, et, à compter de 1996, le gouvernement du Mexique a entamé le processus d'adjudication du droit

d'exploiter des services sur des tronçons de l'infrastructure de la Compagnie. De grandes compagnies ferroviaires américaines ont acheté une participation minoritaire dans les opérations concédées, qui devaient, en vertu de la loi, demeurer sous le contrôle de ressortissants mexicains. La Transportación Ferroviaria Mexicana (TFM), affiliée à la compagnie KCS, exploite maintenant les 4 200 kilomètres de voies du Northeast Railway, qui vont de Laredo (Texas) à Mexico, et collabore avec l'alliance CN-IC-KCS, même si elle ne lui est pas rattachée officiellement. (Par exemple, le personnel du CN en poste au Mexique effectue des ventes conjointes spécifiques-client avec les compagnies KCS et TFM.) Le réseau Pacifique-Nord de la Ferromex, d'une longueur de 6 500 kilomètres, se rend jusqu'à de multiples points de passage frontalier, et il a contribué à augmenter les capacités intermodales sur le plan international. La Ferrosur, troisième et dernier transporteur ferroviaire indépendant, a commencé à exercer son activité à la fin de 1998, et elle dessert le centre du Mexique.

Raisons du regroupement des compagnies ferroviaires

Dans toute industrie, les chemins de fer y compris, les buts stratégiques des fusions recherchées sont d'obtenir un ensemble quelconque de synergies intersociétés et de puissance commerciale accrue. Le gouvernement a tout intérêt à s'assurer que les avantages publics et privés de ces synergies, en particulier ceux qui se traduisent par la réduction des coûts de même que par des innovations plus efficaces en matière de développement et de déploiement, l'emportent sur les inconvénients publics d'une concurrence réduite.

Rationalisation des installations

La politique gouvernementale a fait la promotion du regroupement de compagnies ferroviaires, avec plus ou moins d'intensité, depuis le tout début du XX^e siècle. La *U.S. Transportation Act* de 1920 a donné son aval aux fusions en tant que moyen de réduire la surcapacité du réseau, position dont le bien-fondé a été mis en doute mais qui n'a jamais été renversée jusqu'à ce que le STB en arrive à la conclusion, en mars 2000, que la politique des fusions établie par le Congrès au cours des années 1970 était devenue contre-productive, et qu'elle ne favorisait plus l'intérêt public.²³

La justification publique des fusions a généralement été la réalisation d'économies diverses. Les candidats à une fusion ont toujours allégué que ce regroupement allait entraîner une structure de coûts moindre grâce à l'abandon d'installations faisant double emploi ou excédentaires, et à une meilleure utilisation de celles qui seraient conservées. Les économies d'exploitation résultant des circuits réduits, des opérations terminales combinées, de la réduction et du jumelage des voies, etc., ont été au nombre des avantages que les fusions alléguées comme étant d'intérêt public doivent

²³ Le STB a résumé environ 40 ans d'histoire de l'industrie du transport ferroviaire en exprimant l'avis que grâce au processus de fusion, les compagnies ferroviaires ont maintenant réduit la plupart ou la totalité de leur surcapacité, et accru sensiblement l'efficacité de leurs opérations. Cela incite à se demander ce qui a motivé la plupart des activités de rationalisation des installations – sur les 106 000 kilomètres de lignes que les compagnies ferroviaires américaines de catégorie I ont cessé d'exploiter au cours des 20 dernières années, la moitié ont été acquis par des compagnies ferroviaires d'intérêt local (courtes distances) et par des compagnies ferroviaires régionales, et les autres ont souvent été abandonnés sans qu'il y ait un rapport avec le processus de fusion. Au Canada, l'ensemble du processus de rationalisation s'est déroulé sans qu'intervienne une fusion majeure.

avoir de bonnes chances de produire pour bénéficier de l'approbation réglementaire. Les règles proposées par le STB décrivent ces avantages éventuels comme suit (traduction) :

Par. 1180.1c)(1) : Avantages éventuels. En éliminant les obstacles monétaires aux transactions entre sociétés, en augmentant le rendement de l'investissement et en permettant aux transporteurs de réduire les coûts grâce à des économies d'échelle, des économies d'envergure et des économies de densité, les fusions peuvent entraîner d'importants avantages pour le public, comme de meilleurs services, une concurrence accrue et une plus grande efficacité économique. Elles peuvent améliorer les finances et les activités d'un transporteur.²⁴

Dans le passé, ces avantages ont été faibles ou illusoires.²⁵ Il ne fait pas de doute que la densité du trafic sur les lignes fait diminuer les coûts, compte tenu de la prise de certaines mesures importantes lorsque la capacité est atteinte. Toutefois, on peut souvent profiter pleinement des économies de densité en prenant des mesures moins draconiennes qu'une fusion.²⁶ La libre poursuite des économies de densité, l'étalement des frais d'infrastructure fixes en fonction d'un trafic accru,

²⁴ STB Ex Parte 582, op cit., décision du 3 octobre 2000.

²⁵ Une évaluation de sept fusions effectuées en 1975 pour le compte du secrétariat aux Transports des États-Unis a permis de conclure que les fusions avaient eu pour résultat de réduire un peu les coûts dans certaines catégories de coûts. Toutefois, cette réduction n'a pas été aussi importante ou étendue qu'on aurait pu le penser à la lumière des prévisions faites au cours des procédures de fusion... Une évaluation rigoureusement limitée aux changements dans le total de toutes les mesures du rendement examinées appuie la conclusion selon laquelle trois fusions pouvaient être jugées efficaces, et deux autres inefficaces, les résultats étant incertains pour les deux dernières. Voir James Sloss, Thomas Humphrey et Forrest Krutter : *An Analysis and Evaluation of Past Experience in Rationalising Railroad Networks*; U.S. Department of Transportation Program of University Research, 1975, p. 123. Vingt ans plus tard, un examen des fusions de compagnies ferroviaires américaines mené pour le compte du ministère des Transports de l'Ontario a permis de conclure que rien n'avait changé et que les avantages de quatre fusions des années 1980 avaient été éphémères. Voir R.L. Banks & Associates et KPMG : *Rail Merger Initiatives – the U.S. Experience*, 1995. Le STB a toutefois découvert, moins d'un an après avoir approuvé la fusion BNSF, que les avantages de cette dernière prévus à l'origine avaient été *sous-estimés*, et il s'est inspiré de cette conclusion pour rejeter la contestation des économies alléguées - 627 millions de dollars par année, comme il l'a réitéré - dans le cas de la fusion UP-SP. STB, FD 32760 (UP-SP Merger) Decision No. 44, 6 août 1996, pp. 109,110.

²⁶ C'est ainsi que le CN et le CFCP partagent actuellement des lignes de chemin de fer qui traversent les Rocheuses, et que les trains du CFCP peuvent emprunter le tunnel de Sarnia du CN. Depuis 1998 aux États-Unis, les compagnies ferroviaires de catégorie I exploitent 30 962 kilomètres de voies - le cinquième des voies en exploitation directe - en vertu d'accords de droits de circulation, alors qu'elles n'en utilisaient que 22 215 kilomètres en 1980. Les droits de circulation ont surtout eu pour but de mieux utiliser l'infrastructure; leur utilisation pour maintenir l'accès concurrentiel advenant des fusions n'a été qu'un but secondaire.

peuvent avoir deux conséquences négatives mais opposées. Tout d'abord, comme l'a démontré l'« implosion » UP-SP, la détermination de la capacité de l'infrastructure n'est pas une science exacte, pas plus d'ailleurs que l'évaluation de la demande future. Lorsque la capacité et la demande sont mal assorties, c'est-à-dire que la capacité ne va pas de pair avec la demande, la congestion qui en résulte peut jeter rapidement le chaos dans tout un réseau. Deuxièmement, les avantages d'une stratégie consistant à rationaliser les lignes à faible densité de circulation sont autolimitatifs; l'élimination de services affluents contribue à *réduire* la densité sur les grandes lignes. C'est pourquoi on a modifié la politique ferroviaire et gouvernementale, qui, au lieu de favoriser les abandons de lignes, a préconisé dans toute la mesure du possible la cession de ces dernières à des transporteurs ferroviaires d'intérêt local (courtes distances). Mais le traitement réservé à ces compagnies ferroviaires après leur création est devenu très préoccupant. Dans l'avenir, l'aptitude à les financer sera tributaire de leur capacité de maintenir une certaine indépendance par rapport aux compagnies ferroviaires de catégorie I qui assurent la liaison, et on peut s'attendre à ce que les prix d'achat d'embranchements « captifs » reflètent directement les garanties de service et de prix fournies par ces derniers.

Dans les circonstances, comme les occasions de rationaliser les installations sont avant tout tributaires des fusions parallèles, et que la structure actuelle des compagnies ferroviaires au Canada et aux États-Unis peut être caractérisée comme un triple duopole – le CN et le CFCP au Canada, le BNSF et le UP dans l'ouest des États-Unis, ainsi que la CSX et le NS dans l'Est –, il n'y a aucune autre fusion importante qui puisse déboucher sur une rationalisation à grande échelle des installations sans engendrer également de grands monopoles ferroviaires.

Économies d'échelle

Même encore plus aléatoire que le potentiel des fusions d'assurer des économies de densité, il y a la capacité des fusions de produire des économies en matière d'organisation ferroviaire. Le rendement du KCS et de l'IC au sommet de l'industrie américaine des compagnies ferroviaires de catégorie I, au cours des années récentes, met clairement en lumière la question de l'existence même de telles économies. En 1961, Kent Healy a découvert des déséconomies d'échelle manifestes dans les compagnies ferroviaires comptant plus de 10 000 employés.²⁷ Cette conclusion a été contestée, Frank Wilner soutenant que l'expérience avait démontré l'inexactitude grossière de ces assertions²⁸, déclaration écrite au moment-même où les malheurs des UP-SP et Conrail allaient commencer. En fait, les observations de Healy – lisez-les attentivement – étaient et sont toujours tout à fait justifiables. Il n'a pas rejeté l'idée d'économies de densité – la relation entre le volume de trafic particulier à une ligne et l'efficacité opérationnelle n'est pas contestée –, mais il a effectivement mis en doute la tendance des gros organismes à éloigner leur direction de leurs clients, et leur direction des effectifs sur le terrain. La bureaucratisation est source d'inefficacité, de désaffection des expéditeurs, et d'autres calamités, qui étaient bien évidentes, en particulier dans le cas de la fusion UP-SP. La fusion relativement efficace entre le CN et l'IC, comme le CN l'a signalé à maintes reprises, a eu des avantages en partie à cause d'une stratégie bien planifiée de centralisation et de décentralisation contemporaines des fonctions. On a tenté consciemment de faire en sorte que les personnes exerçant la plupart des fonctions de commercialisation restent à l'écoute de la clientèle, et les fonctions susceptibles de profiter d'économies d'échelle, comme l'achat et l'administration, ont

²⁷ Kent T. Healy, *The Effects of Scale in the Railroad Industry*, Université Yale, 1961.

²⁸ Wilner, *Railroad Mergers; History Analysis Insight*, Simmons-Boardman, Omaha (Nebraska), 1997, p. 121.

été regroupées.²⁹ Le CN et l'IC ont également été confrontés à un défi bien moins important au cours de la phase de mise en oeuvre de la fusion, c'est-à-dire qu'ils n'ont pas dû englober un réseau étendu et en grande partie décrépit comme celui du UP, ni intégrer des systèmes le premier jour d'exploitation qui a suivi la fusion, tâche sans précédent à laquelle le NS et la CSX ont dû faire face.

Une raison légitime de chercher à réaliser des fusions est notamment le repositionnement des transporteurs ferroviaires pour leur permettre de tenir compte des changements dans les courants commerciaux, motivation évidente tant dans les projets de fusion réalisés du CN que dans ses projets de fusion qui ont échoué, et pour accroître les possibilités en matière de service assuré par un seul transporteur. L'industrie nord-américaine du transport ferroviaire comprend plusieurs grands réseaux qui se chevauchent et qui sont interconnectés, ce qui entraîne une concurrence acharnée ainsi que de fortes exigences de collaboration entre transporteurs pour donner une étendue géographique aux zones de service. Les réseaux routiers, d'autre part, ne sont pas interdépendants, de sorte que les camions ont accès à tous les points d'origine et de destination possibles grâce à l'infrastructure fournie par le gouvernement. Les entrepreneurs en camionnage jouissent ainsi d'avantages considérables en matière d'exploitation (et de cheminement de l'information), dont les compagnies ferroviaires ne peuvent pas bénéficier à cause de leur infrastructure géographiquement restreinte. Les transports qui exigent une haute qualité du service et qui s'effectuent sur de grandes distances sont enlevés aux compagnies ferroviaires par les entrepreneurs en camionnage, malgré une structure de coûts qui, chez les premiers, devient de plus en plus avantageuse à mesure qu'augmente la longueur du trajet. Les fusions accroissent l'aptitude des compagnies ferroviaires à effectuer le transport du début à la fin (service assuré par un seul transporteur). Celles-ci affirment qu'elles obtiennent ainsi les avantages d'un réseau continental entièrement intégré, et qu'elles évitent ainsi la contrainte « artificielle » que constituerait une portée géographique limitée. Toute procédure de fusion future forcera les intéressés à s'interroger sur la mesure dans laquelle des arrangements moins draconiens que la fusion permettraient d'atteindre les mêmes objectifs.³⁰

²⁹ D'autre part, les compagnies ferroviaires américaines se sont fréquemment réorganisées séquentiellement – centralisation puis décentralisation, puis centralisation encore une fois –, en tentant vainement de composer avec des structures de gestion intrinsèquement sous-optimales.

³⁰ Les observations que les compagnies ferroviaires ont présentées au STB dans l'Ex Parte 582 ont fait connaître des vues très différentes sur la capacité de mécanismes comme les alliances et les accords de partage des voies de produire des avantages semblables à ceux que peut prétendument fournir une fusion, les transporteurs ferroviaires nouvellement réfractaires à celle-ci, soit les compagnies NS, CSX et UP, affirmant sans ambages qu'on peut obtenir bien des avantages de la fusion sans l'effectuer réellement. Le CN et le CFCP, qui ont tous deux examiné activement les possibilités de restructuration au cours des derniers mois, ont soutenu que les procédures de fusion ne devraient pas s'empêtrer dans la question de savoir si les mêmes avantages pourraient être obtenus grâce à des arrangements hypothétiques. Le CN a affirmé que si les compagnies ferroviaires étaient en mesure de s'assurer, autrement que par des fusions, des gains d'efficacité supérieurs à ceux qu'ils ont d'ores et déjà obtenus en évitant les fusions, elles auraient suivi d'elles-mêmes cette ligne de conduite. Les organismes de réglementation ne devraient pas trouver à redire aux décisions d'affaires, aux initiatives de gestion, et aux votes des actionnaires. Le CFCP a ajouté que les arrangements susceptibles d'avoir les meilleurs résultats pour les transporteurs dans une situation donnée ne sont peut-être pas aussi efficaces dans d'autres circonstances. Le point de vue selon lequel les organismes publics ne

Fusions réactives, « cramdowns », et compagnies sur lesquelles on ne peut compter

D'autres motifs de fusion sont souvent plus impérieux et suspects. Les fusions ont suscité de l'opposition, étant donné que les dirigeants des compagnies ferroviaires craignent d'être débordés par leurs concurrents. Et il est difficile de déterminer avec précision si cela constitue une menace réelle. Les conséquences de la non-acquisition du UP par le SP après la fusion du BNSF ont peut-être été moins graves que celles qu'aurait eu l'acquisition. Mais il n'y a aucun moyen réel de le prouver. Le NS s'est peut-être senti obligé de faire une guerre d'enchères ou de soumissions à la CSX pour acquérir Conrail, mais il aurait peut-être atteint les buts recherchés à moindres frais en négociant des droits de circulation avec ladite CSX, ce qui aurait épargné à ces deux transporteurs des dépenses inutiles se chiffrant en milliards de dollars. Mais les antécédents à long terme en matière de fusions de compagnies ferroviaires ont démontré à maintes reprises le rôle primordial des fusions défensives ou réactives lors du processus de regroupement de compagnies ferroviaires.

Les fusions permettent par ailleurs d'atteindre deux objectifs importants de gestion ferroviaire. Le premier, c'est qu'aux États-Unis, les compagnies ferroviaires ont pu se servir des fusions comme moyen d'abroger des conventions collectives en vertu de ce qu'on appelle le pouvoir de « cramdown ». Les syndicats font l'allégation suivante :

Après les transactions effectuées dans le passé, les transporteurs ont subi les pressions des marchés financiers, désireux de les amener à réaliser des économies immédiates et à réagir à la chute du cours de leurs actions en réduisant leurs coûts; ils ont réagi en mettant à pied des employés.³¹

À noter que le secrétariat aux Transports des États-Unis a fait écho à cette évaluation en exhortant les intéressés à mettre fin au pouvoir d'effectuer un « cramdown ». En outre, le rôle des marchés financiers est pris en compte d'une autre façon lors du processus de fusion : la part du PIB détenue par l'industrie du transport ferroviaire diminue depuis des décennies, mais la croissance est essentielle pour courtiser les investisseurs. Le seul moyen toujours efficace d'obtenir une compagnie ferroviaire de catégorie I est d'en faire l'acquisition. Il est extrêmement rare qu'on arrive à faire croître à l'interne une telle compagnie ferroviaire, et le résultat est mitigé. Les tableaux 5 et 6 de la page suivante montrent la diminution du nombre de compagnies ferroviaires de catégorie I dans l'est et dans l'ouest des États-Unis. Avec le temps, au fur et à mesure que le ratio de concentration des quatre principales compagnies ferroviaires s'accroît, pour atteindre éventuellement 100 p. 100 dans ces deux parties des États-Unis, il faut noter que les recettes d'exploitation desdites compagnies ferroviaires, mesurées en dollars US constants de 1999, restent sensiblement les mêmes. Les nouveaux « méga-transporteurs » ne sont pas non plus surdimensionnés par rapport à ceux qui les

devraient pas contester les moyens que les compagnies ferroviaires ont l'intention de mettre en oeuvre pour s'attirer des avantages est erroné : le rôle de l'organisme de réglementation doit être de déterminer si les avantages recherchés coïncident également avec les avantages entièrement privés que peut fournir un pouvoir accru sur le marché. Ledit organisme devrait s'inquiéter de ce que la raison pour laquelle des accords de coopération donnés n'ont pas encore été conclus « volontairement » par les compagnies ferroviaires, comme l'a laissé entendre le CN, est le fait qu'une fusion peut être nécessaire pour permettre de tirer pleinement parti du pouvoir de ces accords de mettre fin à la concurrence.

³¹ STB, Ex Parte 582, *op. cit.*, commentaires caractéristiques de la Rail Labor Division du Transportation Trades Department, AFL-CIO.

ont précédés. Les recettes d'exploitation de Conrail pour 1980 ont dépassé en 1999 celles de tout transporteur de l'Est, et dans l'Ouest, ce n'est qu'en 1995 que les recettes d'un transporteur ont été plus élevées, en termes réels, que celles du BN en 1980. (Les compagnies ferroviaires SP et Santa Fe ont été respectivement le deuxième et le troisième des plus gros transporteurs ferroviaires de l'Ouest au chapitre des recettes d'exploitation en 1980, et la compagnie ferroviaire UP a été la quatrième.)

Enfin, une raison de fusionner des compagnies ferroviaires occasionnellement invoquée est l'amélioration des services et de la capacité financière d'un transporteur ferroviaire qui n'a pas les reins solides, en l'unissant à un autre qui les a. L'expérience acquise avant l'adoption de la *Staggers Act* en ce qui a trait aux fusions de compagnies ferroviaires dont la situation était précaire a été assez insatisfaisante pour provoquer l'apport de changements aux règles régissant les fusions, qui ont restreint énormément le pouvoir réglementaire d'exiger qu'on tienne compte des compagnies ferroviaires devenues incapables de soutenir la concurrence. Il n'en demeure pas moins que la compagnie UP a invoqué avec succès le motif de fusion qui consiste à venir en aide à une compagnie précaire lorsqu'elle a tenté d'acquérir le transporteur ferroviaire SP. Sur les 1 300 déclarations d'appui des expéditeurs à ce projet de fusion, un bon nombre ont fait état des problèmes posés par ce transporteur pour justifier ladite fusion.³²

³² Voyons par exemple l'ABC Rail Products : « Je suis en mesure de vous dire qu'à plusieurs reprises ces dernières années, l'ABC a connu des pénuries de wagons lorsqu'elle a voulu expédier des marchandises sur les lignes du SP... » Et l'ACE Cogeneration : « En tant qu'expéditrice qui compte sur les services du SP, notre compagnie approuve énergiquement cette fusion qui assurerait la stabilité à ce chemin de fer et lui fournirait le capital nécessaire pour améliorer ses services. » Et l'Allied Extruders : « Nous sommes préoccupés par le fait que la compagnie SP a connu des problèmes financiers au cours des dernières années, qui l'ont empêchée d'apporter les améliorations nécessaires à son infrastructure. » UP-SP Merger Application, Vol. I, Part 1.

Tableau 5
Compagnies ferroviaires de catégorie I de l'est des États-Unis : Recettes d'exploitation par ordre décroissant
et en dollars constants US de 1999 (milliers)

Années :	1980	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1992	1998	1999
Ratios de concentration des quatre principales compagnies ferroviaires :	60,5 %	59,7 %	70,6 %	86,1 %	87,2 %	95,0 %	96,4 %	97,8 %	97,5 %	100,0 %
Recettes des	15 \$ 633	13 \$ 038	13 \$ 531	17 \$ 654	16 \$ 464	16 \$ 554	16 \$ 162	13 \$ 371	13 \$ 782	13 \$ 357
4 principales compagnies ferroviaires par transporteur										
1	7 \$	5 \$	4 \$	5 \$	5 \$	6 \$	6 \$	5 \$	5 \$	6 \$
2	221 \$	625 \$	745 \$	205 \$	004 \$	450 \$	402 \$	008 \$	021 \$	260 \$
3	115 \$	011 \$	077 \$	021 \$	609 \$	728 \$	608 \$	224 \$	205 \$	070 \$
4	066 \$	622 \$	511 \$	152 \$	065 \$	288 \$	281 \$	628 \$	005 \$	352 \$
5	221 \$	019 \$	205 \$	175 \$	005 \$	460 \$	425 \$	303 \$	348 \$	
6	025 \$	005 \$	100 \$	412 \$	287 \$	173 \$	180 \$			
7	061 \$	202 \$	411 \$	189 \$	172 \$	123 \$				
8	005 \$	172 \$	271 \$	186 \$	169 \$	144 \$				
9	700 \$	465 \$	186 \$	184 \$	160 \$					
10	679 \$	674 \$	186 \$	184 \$	160 \$					
11	370 \$	386 \$	170 \$	136 \$	124 \$					
12	219 \$	196 \$	164 \$	122 \$						
13	215 \$	181 \$	142 \$	76 \$						
14	209 \$	165 \$	108 \$							
15	209 \$	150 \$	101 \$							
16	186 \$	146 \$	68 \$							
17	176 \$	142 \$	36 \$							
18	171 \$	134 \$								
19	159 \$	112 \$								
20	141 \$	77 \$								

Source : Association of American Railroads, U.S. Bureau of the Census

Rendement des transporteurs ferroviaires américains de catégorie I en voie de restructuration

La productivité des compagnies ferroviaires s'est améliorée sensiblement au cours de la période qui a suivi l'adoption de la *Staggers Act*, fait qu'ont souvent signalé les compagnies ferroviaires de catégorie I.³³ Outre les compagnies ferroviaires elles-mêmes, le STB, malgré son rôle putatif de réglementateur, a défendu à maintes reprises les intérêts de ces dernières en faisant l'éloge du programme de déréglementation et de restructuration, et implicitement de son propre rôle dans ces domaines.³⁴ Le fait de relier la réduction du coût par unité de production (en général les recettes par tonne-mille) à la restructuration et à la déréglementation est dans une large mesure injustifié puisque les augmentations de productivité ferroviaire ont été les mêmes que dans d'autres industries de base.³⁵ En outre, la diminution des recettes ferroviaires en dollars constants, par tonne-mille, (baisse de 45,3 p. 100 de 1984 à 1999, selon le rapport du STB sur les tarifs) n'a été que légèrement supérieure à la diminution du coût réel constatée au cours de la période antérieure à la *Staggers Act*. La baisse correspondante enregistrée de 1932 à 1947 a été de 40 p. 100, et de 1953 à 1969 de 36 p. 100. On peut dire que ce phénomène remonte aux premiers temps du transport ferroviaire. Les recettes nominales par tonne-mille ont chuté de plus de la moitié, soit de 1,88 cent à 0,73 cent entre

³³ Voir p. ex. la déclaration que M. Edward R. Hamberger, président de l'Association of American Railroads, a faite au CELTC en octobre 2000. Il a fait état de statistiques du secrétariat au Travail des États-Unis qui indiquent que la productivité ferroviaire a grimpé de 171 p. 100 après l'adoption de la *Staggers Act* (p. 4). Un fait négligé, c'est que le Railroad Freight Producer Price Index (l'indice des prix de production) du Bureau of Labor Statistics des États-Unis, qui indique le prix à payer pour expédier une série de produits donnée dans des conditions précises et immuables, est passé de 75,3 en 1980 à 113,4 en 1998. Voir le U.S. Statistical Abstract (Relevé des statistiques américaines), 1999, tableau 1066). Cette *augmentation* des tarifs nominaux contraste avec la *diminution* de 18 p. 100 des recettes nominales par tonne-mille au cours de la même période.

³⁴ C'est ainsi que l'Office of Economics, Environmental Analysis and Administration (Bureau de l'économie, de l'analyse environnementale et de l'administration) du STB, dans son étude des tarifs la plus récente, rendue publique en décembre 2000, a recours à la mesure des « recettes par tonne-mille », intrinsèquement inexacte, pour remplacer les prix du transport ferroviaire, et met l'accent sur les « 31,7 milliards de dollars supplémentaires » que les expéditeurs par chemin de fer auraient payés en 1999 si ces prix – mesurés en recettes par tonne-mille - étaient restés les mêmes qu'en 1984. Il est évidemment très peu probable que les expéditeurs auraient supporté les milliards de dollars supplémentaires. Selon le raisonnement du STB, la demande de desserte ferroviaire est tout à fait inélastique à la longue, ce qui est totalement à l'opposé de ce qu'allèguent les compagnies ferroviaires lorsqu'elles soutiennent qu'elles n'ont aucun pouvoir de monopole.

³⁵ Les industries de base font voir en général des améliorations de productivité supérieures à celles de l'ensemble de l'économie, car elles sont beaucoup plus sensibles aux gains d'efficacité relatifs au processus que bien des industries de services. Les salons funéraires, les orchestres symphoniques, les universités, les bureaux d'avocats, etc., sont des exemples d'entreprises qui ont tendance à connaître des améliorations plus faibles que la moyenne de leur productivité.

1870 et 1900.³⁶ Cette tendance a précédé l'adoption de l'*Interstate Commerce Act* (1887), qui a réglementé les compagnies ferroviaires, et elle s'est poursuivie par la suite. De 1890 à 1900, c'est-à-dire après cette adoption, les recettes par tonne-mille ont diminué nominalement de 23 p. 100, par rapport à la baisse nominale de 8 p. 100 des tarifs mesurée par le STB pendant la période correspondante (de 3 à 13 ans) qui a suivi l'adoption de la *Staggers Act*, à l'origine de la déréglementation.

Après l'adoption en question, les marges bénéficiaires ont toujours été plus élevées qu'au cours des périodes précédentes. Sous plusieurs aspects faciles à mesurer, les compagnies ferroviaires sont devenues plus efficaces et rentables. On ne saurait négliger le fait que la meilleure situation financière de l'industrie a été accompagnée d'une réduction draconienne de l'importance économique relative de cette dernière. De 1980 à 1998, les recettes d'exploitation ont diminué de 37,1 p. 100 en termes réels. Pendant la même période, le PIB réel des États-Unis a grimpé de 63,6 p. 100. La part de ce dernier représentée par les recettes des compagnies ferroviaires, au cours des 18 années en question, a chuté de 38 p. 100 par rapport à son niveau de 1980.

L'analyse annuelle des compagnies ferroviaires de catégorie I effectuée par l'AAR indique qu'entre 1980 et 1998, les capitaux propres (ou l'avoir des actionnaires) ont baissé de 8 p. 100 en termes réels. L'actif total jusqu'à la dernière année (1998) s'est élevé de 6,0 p. 100, mais il a diminué de 17,1 p. 100 entre 1980 et 1994, c'est-à-dire avant que les frais d'acquisition relatifs aux fusions contribuent à gonfler l'actif signalé. N'eût été des primes d'acquisition relatives aux fusions, il n'y aurait eu aucune augmentation de l'investissement net dans les compagnies ferroviaires de catégorie I au cours des 20 dernières années.

Enjeux transfrontaliers

Pendant la période de 1992 à 1998, le commerce canado-américain s'est accru au rythme de 13,5 p. 100 par année, alors que le commerce intérieur a grimpé de 4,0 p. 100, et que le reste du commerce international a connu une hausse de 4,6 p. 100.³⁷ Toujours au cours de cette période, la part des exportations destinées au marché américain est passée à 270 milliards de dollars, soit 85 p. 100 du total des exportations nationales. Même si les récessions et les crises financières survenues en Asie et en Amérique latine expliquent partiellement la croissance relativement faible du commerce autre que les échanges canado-américains, il est à peu près certain que l'ALÉNA a revigoré les transports transfrontaliers et qu'il continuera de le faire.

La réaction des compagnies ferroviaires canadiennes à l'augmentation du commerce canado-américain a compris les volets suivants :

- L'acquisition de l'IC par le CN, qui le relie au golfe du Mexique.
- Une alliance commerciale d'une durée de 15 ans entre le CN et le KCS, qui relie le premier aux marchés supplémentaires du sud des États-Unis et au Mexique.
- Un accord de services entre le CN et le BNSF en vue de l'implantation d'un réseau RoadRailer (rail-route) reliant Montréal, Toronto et Chicago à la Californie et à l'Arizona.
- La conclusion par le CFCP d'alliances avec respectivement le UP et trois compagnies ferroviaires mexicaines.

³⁶ Frank N. Wilner; op cit., p. 12.

³⁷ Transports Canada, *Les transports au Canada*, 1999, p. 63 et suivantes.

- Grâce à ses filiales, les efforts déployés par le CFCP pour étendre sa présence aux États-Unis, plus précisément dans les États de New York et du New Jersey, à Philadelphie et à Baltimore, ainsi que dans le Midwest américain.

La fusion entre le CN et le BNSF, si elle avait été réalisée, aurait produit un seul et unique transporteur ferroviaire qui, directement et grâce à des alliances stratégiques, aurait exercé son activité sur une grande partie de l'Amérique du Nord. D'autres fusions éventuelles pourraient avoir le même résultat. Sans trancher ici la question de savoir si de telles fusions servent les intérêts commerciaux légitimes des compagnies ferroviaires et des expéditeurs, nous pouvons dire que la mise sur pied d'un transporteur ferroviaire vraiment transcontinental aux États-Unis est depuis longtemps un rêve des cadres ferroviaires, que ceux-ci tentent présumément de concrétiser, et qu'avec ou sans participation canadienne, elle reviendra sur le tapis dans l'avenir.

L'examen des modalités de fusion par le STB a soulevé plusieurs questions transfrontalières importantes. Vu les divers régimes commerciaux et réglementaires qui existent au Canada et aux États-Unis, une fusion approuvée par l'un ou l'autre pays peut assurer des avantages nationaux; des décisions commerciales retentissantes mettant en cause une compagnie ferroviaire fusionnée pourraient vraisemblablement être fondées sur des considérations nationales plutôt qu'économiques. Dans l'Ex Parte 582, le secrétariat aux Transports des États-Unis s'est dit préoccupé par la possibilité que des efforts soient déployés pour influencer l'acheminement du trafic ferroviaire à destination ou en provenance de ports étrangers, aux dépens des ports américains. Le secrétariat à l'Agriculture des États-Unis a estimé qu'il était essentiel que les fusions soient assorties de conditions qui donneront aux expéditeurs des deux pays l'assurance qu'ils auront le même accès au transport ferroviaire, et que l'influence des entreprises commerciales des États, en particulier au chapitre de la répartition des wagons entre les expéditeurs agricoles américains et leurs homologues canadiens, sera surveillée de près.

Le secrétariat aux Transports des États-Unis craignait également les incidences du droit étranger dans le domaine de la structure organisationnelle et de la gestion intégrée. Le droit canadien semble relier le contrôle de l'entreprise à la nationalité ou à la citoyenneté, ce qui soulève des questions de réciprocité. (Le CFCP et le CN ont tous deux répliqué en faisant valoir que leurs actionnaires étaient en majorité américains.) Pour leur part, les expéditeurs canadiens se sont déclarés préoccupés par les fusions et les droits d'acheminement transnationaux. Quant à la CRSC, elle a expliqué au STB que le droit des expéditeurs canadiens de choisir leurs propres itinéraires pourrait être compromis par des fusions transfrontalières.

La CRSC indique, pour illustrer son propos, qu'en vertu du droit canadien, un expéditeur canadien a le droit de préciser, dans une lettre de transport, que ses marchandises seront acheminées par le transporteur initial jusqu'à un lieu de correspondance, et de là à destination par l'entremise d'un transporteur de liaison. Elle avertit les intéressés que la fusion d'un chemin de fer américain et d'un chemin de fer canadien (elle cite par exemple une fusion BNSF-CN) éliminerait à toutes fins utiles l'aptitude des expéditeurs à tenter d'obtenir ainsi des prix concurrentiels aux endroits où les chemins de fer fusionnés se rencontrent. Elle ajoute que cela aurait pour conséquence de réduire la concurrence ferroviaire à ces endroits, dans le cas du trafic à destination des marchés américains.³⁸

³⁸ STB Ex Parte 582, décision du 3 octobre 2000, op. cit. p. 335.

Pour résoudre ces questions, il faudra probablement créer une commission mixte Canada - États-Unis qui sera chargée de synchroniser les conditions d'approbation d'une fusion transfrontière, c'est-à-dire entre une compagnie ferroviaire canadienne et une compagnie ferroviaire américaine.

Restructuration future : Les duopoles et l'intérêt public

Une préoccupation exprimée par plusieurs observateurs et intéressés en réaction au projet de fusion CN-BNSF, c'est qu'il déclencherait la dernière série de mesures de restructuration ferroviaire en Amérique du Nord, qui aboutirait inévitablement à un duopole allant d'un océan à l'autre et des tropiques à la toundra.³⁹ Il s'agit d'un résultat possible mais non déterminé à l'avance.⁴⁰ Moyennant l'approbation du prochain grand projet de fusion, un duopole continental pourrait devenir une prophétie auto-accomplie. Les perspectives de duopole transcontinental sont accrues par la tendance des compagnies ferroviaires à essayer d'empêcher leurs concurrents de devenir beaucoup plus grosses qu'elles. Les transporteurs non participants s'inquiètent notamment de la perte de liaisons amicales avec d'autres compagnies ferroviaires, d'une couverture inférieure du marché, et d'un pouvoir réduit en matière de négociation de la répartition du tarif. L'incapacité des autres transporteurs d'anticiper une fusion est donc souvent suivie de demandes de fusions adaptées aux réalités de l'heure. Dans ce genre de situation, la solution de moindre résistance débouche sur un duopole continental.

Advenant l'instauration réelle d'un duopole, on ne saurait dire avec exactitude qu'elles en seraient les conséquences.⁴¹ Les économistes n'ont jamais établi avec certitude dans quelles circonstances

³⁹ Comme l'indique l'arrêté du STB daté du 30 mars 2000 et figurant dans l'Ex Parte 582, « *Nous ne pouvons ignorer à l'heure actuelle que le simple fait d'envisager une fusion importante entraînerait probablement des propositions appropriées, qui, si elles étaient approuvées, pourraient déboucher sur un duopole nord-américain.* »

Compte tenu de la vente ou de l'échange éventuels d'éléments d'actif, et de divers moyens de prendre en compte de petits transporteurs, il n'y a que quatre duopoles continentaux possibles : 1) CN, UP, NS, et CP, BNSF, CSX; 2) CN, UP, CSX, et CP, BNSF, NS; 3) CN, BNSF, NS, et CP, UP, CSX; 4) CN, BNSF, CSX, et CP, UP, NS.

⁴⁰ Il faut admettre que si la prise en considération récente d'une fusion éventuelle du CN et du CFPC devait déboucher sur une mesure concrète, la conséquence pourrait être une situation très différente. Vu l'évolution actuelle de la politique américaine des fusions, un regroupement du CN et du CFPC, à moins d'être assorti de conditions très libérales, pourrait très probablement empêché de fusionner avec un gros transporteur ferroviaire des États-Unis. Une telle fusion s'attirerait les foudres des autres transporteurs et d'un large éventail d'expéditeurs américains; l'opposition politique et légale serait formidable. Une fusion du CN et du CFPC serait par conséquent considérée comme contraire aux stratégies actuelles des deux compagnies ferroviaires, qui visent à implanter un meilleur réseau ferroviaire transfrontalier. Comme l'a signalé la CELTN, elle soulèverait également la question de la réréglementation.

⁴¹ Le STB a résumé brièvement la façon dont le KCS conçoit les effets de l'avènement d'un duopole.

les duopoles sont concurrentiels, ni les situations dans lesquelles ils ne le sont pas ou ne peuvent pas l'être. Les duopoles américains en matière de téléphonie cellulaire qui ont été établis pendant les années 1980 ont soulevé des questions intéressantes quant à savoir si des prix identiques indiquaient une libre concurrence ou une collusion pure. Au Canada, l'industrie du transport ferroviaire est considérée comme un exemple classique d'une concurrence acharnée et d'un partage du marché entre deux compagnies données.⁴² Le degré de concurrence intramodale serait dans tous les cas fonction d'une concurrence point-à-point antérieure,⁴³ d'accords négociés en matière d'accès, et de conditions imposées dans le cas de regroupements successifs. Étant donné le large éventail d'avantages concurrentiels que sont susceptibles d'assurer les duopoles structurés différemment, il est tout à fait approprié d'ouvrir une enquête d'intérêt public pour examiner les grands projets de fusion. L'organisme d'enquête devrait être investi du pouvoir d'imposer des conditions relativement à une fusion, afin de maximiser les avantages pour la population, c'est-à-dire de maintenir dans toute la mesure du possible les améliorations du service et les innovations éventuelles, tout en réduisant au minimum les atteintes à la concurrence. Même si les droits de circulation peuvent assurer un bon accès concurrentiel de remplacement aux expéditeurs qui perdraient autrement des solutions de rechange en matière de service ferroviaire, les transporteurs visés et les transporteurs non visés devraient de préférence négocier cet accès. Au cas où il subsisterait des doutes au sujet de la faisabilité de conclure des accords négociés ou de la possibilité d'une collusion tacite, le

La concurrence intramodale s'affaiblira; une collusion tacite au sein de l'industrie deviendra plus facile; les prix du transport ferroviaire augmenteront; la qualité des services diminuera; le pouvoir de négociation de chaque expéditeur sera réduit; l'influence que les chemins de fer d'intérêt local et les chemins de fer régionaux ont actuellement sur les prix et les services ferroviaires sera étouffée; les deux chemins de fer transcontinentaux eux-mêmes subiront peut-être des déséconomies d'échelle (comme le KCS le laisse entendre, le système risque de dépasser les capacités de ses utilisateurs). STB Ex Parte 582, le 3 octobre 2000, op. cit., p. 121.

⁴² Bien des expéditeurs doutent que ce soit le cas; l'ACFPC et la Western Canadian Shippers' Coalition sont parmi les groupements d'intérêts canadiens qui ont fait valoir au STB que « l'expérience acquise relativement au CN et au CFCP a révélé que, dans l'industrie du transport ferroviaire, un duopole est en réalité un monopole double... capable de décourager la concurrence, les deux partenaires refusant tout simplement de se concurrencer.... » (STB Ex Parte 582, op. cit., p. 333). Des opinions semblables ont été exprimées par les fabricants de produits chimiques BASF Corporation, OxyVinyls, LP et Williams Energy Services, qui ont ajouté que tout comme chaque membre d'un duopole aurait à coeur la survie de l'autre, car la monopolisation réduirait inévitablement la reréglementation, il y aurait une concurrence minimale entre compagnies ferroviaires, même pour le petit nombre (minoritaire) d'expéditeurs qui conserveraient leur accès aux deux réseaux visés. Toutefois, les propres études des expéditeurs font voir que la concurrence directe entre compagnies ferroviaires réduit sensiblement les prix, qui tombent sous le niveau de ceux auxquels font face les expéditeurs captifs. Et ces preuves de prix différentiels, que ne nient pas les compagnies ferroviaires, militent tout à fait en faveur de l'accès concurrentiel. Elles tendent également à appuyer la proposition selon laquelle les duopoles ferroviaires sont soumis à des contraintes bien réelles fondées sur le marché, contrairement aux monopoles.

⁴³ Les exposés présentés par le CN au CELTC indiquent que la concurrence entre compagnies ferroviaires n'existe que pour 41 p. 100 du trafic ferroviaire canadien.

réglementateur devrait avoir le pouvoir de modifier et de surveiller ces accords, et d'imposer peut-être des exigences de son cru en matière d'accès concurrentiel. Si des circuits excédentaires ou d'autres facteurs opérationnels diminuent l'utilité de l'accès concurrentiel, le pouvoir de réglementation devrait aller jusqu'à l'imposition et à la mise en application de garanties à long terme au chapitre des services et des prix, qui peuvent être structurées en fonction du service de la nation la plus favorisée, ou préexistant.

Structures réglementaires canadienne et américaine

Bureau canadien de la concurrence

Dans le domaine des transports, les fusions sont assujetties au droit civil, comme le prévoient les articles 91 à 107 de la *Loi sur la concurrence*. Les Lignes directrices pour l'application de la Loi—Fusionnements élaborées par le Bureau de la concurrence d'Industrie Canada fournissent à la population des précisions sur la façon dont celui-ci évaluerait un projet de fusion ou de regroupement.

Le Commissaire a le pouvoir d'approuver une fusion ou d'en permettre la réalisation, sous réserve de la surveillance et des autres conditions voulues. Dans les cas où le Commissaire rejette un projet de fusion, le Bureau présente une demande au Tribunal de la concurrence, pour contester ladite fusion. En se fondant sur les éléments de preuve fournis par le Bureau de la concurrence et par d'autres parties, ce tribunal fait l'évaluation légale de la fusion proposée pour déterminer si celle-ci va probablement réduire ou empêcher la concurrence. Les preuves de concentration du marché, ou la part du marché, peuvent être évaluées à la lumière d'autres facteurs, notamment la solvabilité de la compagnie ferroviaire, la concurrence étrangère, l'innovation et les obstacles à l'accès au marché. La loi prévoit une exemption dans le cas des transactions assurant des gains d'efficacité qui dépassent et compensent les effets anticoncurrentiels probables (par. 96).

Réglementation des fusions de compagnies ferroviaires avant mai 1996

La *Loi sur les transports au Canada*, promulguée en juillet 1996, a éliminé l'examen des acquisitions dans le domaine des transports par l'Office national des transports, en annulant le pouvoir qui avait été conféré à cette fin à ce dernier, et rétabli la prééminence de la *Loi sur la concurrence*. L'Office, nouvellement créé, s'était vu octroyer la prédominance sur tous les autres par la *Loi de 1987 sur les transports nationaux*. Le paragraphe 29 lui avait conféré l'autorité souveraine sur le Directeur, en indiquant que lorsque la *Loi de 1987 sur les transports nationaux* ne concordait pas avec toute autre loi relativement à un mode de transport donné, c'est la règle, l'arrêté ou le règlement pris sous le régime de la première qui l'emportait.

Auparavant, le paragraphe 27(2) de la *Loi de 1966-1967 sur les transports nationaux* citait que l'organisme précédent, soit la Commission canadienne des transports, devait aviser le directeur du Bureau de la concurrence de toute acquisition proposée visant une société de transport. Le directeur fournissait les éléments de preuve et les témoignages d'experts à la Commission canadienne des transports, pour qu'elle les examine.

La partie VII de la *Loi de 1987* faisait état également des acquisitions d'entreprises de transport canadiennes. N'étaient visées que les transactions portant sur des éléments d'actif ou des recettes annuelles dépassant les 10 millions de dollars. Il était ordonné à l'Office (articles 256 et 257) d'enquêter sur toute allégation selon laquelle une transaction proposée n'était pas dans l'intérêt public. L'article 4 de la *Loi* définissait ce dernier comme la « qualité de ce qui est compatible avec

la politique nationale des transports » ou avec les directives du gouverneur en conseil données avant l'avis de la transaction proposée (paragraphe 23).

La *Loi de 1987* n'exigeait pas expressément que l'Office avise le directeur.

Réglementation des fusions de compagnies ferroviaires aux États-Unis

Les fusions de compagnies ferroviaires qui visent des éléments d'actif situés aux États-Unis sont assujetties à l'approbation du STB. La réglementation fédérale régissant les modalités d'examen des transactions proposées que doit suivre ce dernier figure dans le titre 49, partie 1180 du *Code of Federal Regulations* (CFR) des États-Unis, intitulé « Railroad Acquisition, Control, Merger, Consolidation Project, Trackage Rights, and Lease Procedures »⁴⁴. Les modalités d'acquisition générales, présentées dans la partie A, comprennent dix articles allant de 1180.0 à 1180.9 inclusivement. Les modalités de transfert ou d'exploitation de lignes de chemin de fer faisant l'objet d'une réorganisation sont indiquées dans la partie B, qui se compose d'un seul article (1180.20).

L'annonce du projet de regroupement du BNSF et du CN, en décembre 1999, ainsi que les préoccupations persistantes au sujet des problèmes posés par les services ferroviaires, ont poussé le STB à déclencher une procédure de réglementation devant permettre d'examiner et de réviser les dispositions réglementaires en vigueur, parce que l'Office avait conclu que celles-ci :

« ne permettaient pas d'étudier de façon satisfaisante les grands projets de fusions ferroviaires qui, s'ils étaient approuvés, déboucheraient probablement sur la création de deux chemins de fer transcontinentaux nord-américains ».

Dans une décision rendue le 3 octobre 2000, le STB a publié, pour qu'elles soient commentées par le public, de nouvelles règles régissant les fusions, qui allaient probablement entrer en vigueur au printemps de 2001. On trouvera ci-après des observations sur certains aspects de ce qu'il a proposé dans l'Ex Parte No. 582 (Sub-No. 1) : Major Rail Consolidation Procedures (Procédures relatives aux grands regroupements ferroviaires).

Politique générale

Les nouvelles règles s'inspirent avant tout de ce que le STB décrit comme « a paradigm shift in our review of major mergers » (changement de paradigme dans notre examen des grandes fusions). Ce qui importe davantage, c'est qu'il a de son propre chef fait table rase de deux décennies d'application d'une politique nationale des transports qui cherchait à redresser la situation financière de l'industrie du transport ferroviaire grâce à un processus de rationalisation qui mettait l'accent sur l'élimination de la capacité excédentaire (lignes trop nombreuses ou non rentables). Tout comme l'organisme qui l'a précédé, il avait toujours donné son aval aux allégations des compagnies ferroviaires selon lesquelles cette approche améliorerait également les services en accroissant le chiffre d'affaires des compagnies ferroviaires et en fournissant à un plus grand nombre d'expéditeurs un réseau ferroviaire unique.

Le STB a déclaré que le processus de rationalisation était en grande partie terminé et que les avantages pour le public d'une réduction ou d'une organisation des services rail-route étaient limités. Il a proposé que la politique officielle stipule que les regroupements ne sont plus présumés

⁴⁴ Le fondement législatif figure dans les par. 11323 et suivants du 49 U.S.C.

dans l'intérêt public. Il a déplacé le fardeau de la preuve, qui appartient dorénavant aux candidats à la fusion.

En évaluant les fusions proposées, le STB aura pour but d'assurer une concurrence équilibrée et durable dans l'industrie du transport ferroviaire. La norme régissant la concurrence intermodale, par exemple, sera remplacée par une norme portant sur la concurrence intramodale. Étrangement, le STB considère les réseaux ferroviaires à la lumière d'une infrastructure des transports plus étendue. Il fait maintenant de la compétitivité de l'infrastructure une norme visant à remplacer les modes de transport et les transporteurs concurrents.

En ce qui a trait aux effets anticoncurrentiels reconnus, la politique actuelle stipule que le STB n'est pas en faveur de regroupements qui réduisent substantiellement les autres possibilités qu'ont les expéditeurs en matière de transport, à moins qu'il n'y ait des avantages substantiels et démontrables pouvant être obtenus d'une façon plus concurrentielle. En vertu de la politique proposée, peu importe les avantages pour la nation, le STB ne favoriserait aucun regroupement qui réduirait les solutions de rechange pour les expéditeurs, à moins qu'il n'y ait des avantages impossibles à obtenir autrement. En d'autres termes, le souci de réduire la concurrence n'est plus à la mode. Au contraire, il est maintenant reconnu que la concurrence accrue est avantageuse pour le public, sinon essentielle. Conformément à l'initiative qui consiste à mettre dorénavant l'accent sur les incidences au chapitre de la concurrence, la nouvelle politique est muette quant à savoir si la liberté de tarification a quelque chose à voir avec la politique des fusions.

L'actuel énoncé de principes général se conclut par l'admonestation selon laquelle l'analyse des incidences concurrentielles doit être sensible au fait que le Congrès des États-Unis a exigé une plus grande liberté d'établir les prix, sans interférence réglementaire. Cette exhortation à accorder moins de poids aux effets anticoncurrentiels a été supprimée de la politique proposée.

Critères de regroupement

Le STB reconnaît que l'évaluation des fusions est régie par une loi fédérale, outre les dispositions réglementaires qu'il publie dans le Federal Register, lequel établit un *minimum* de cinq critères que ledit STB doit envisager. Toutefois, en s'écartant considérablement des dispositions réglementaires actuelles, celui-ci a proposé de remplacer l'énoncé des critères minimums prévus par la loi par une liste de six objectifs précis à examiner. La concurrence réelle figure en tête de liste, ce qui indique que le STB a décidé d'en accroître l'importance en lui donnant ainsi plus de poids. Il est intéressant de noter que même si la loi oblige le STB à tenir compte des « effets de la concurrence sur les transporteurs ferroviaires », il a pris une nouvelle norme exigeant qu'une transaction débouche sur « une concurrence réelle ».

Considérations relatives à l'intérêt public

Les évaluations que le STB a faites en matière de fusions ont toujours été fondées sur un essai d'équilibrage de la situation, tenant compte d'un bon nombre de facteurs complexes. Ce qu'il faut noter au sujet de la nouvelle réglementation proposée, c'est que le STB codifierait trois conclusions importantes touchant les regroupements ferroviaires, à savoir :

Premièrement, que d'autres initiatives privées, comme des accords de commercialisation conjoints et des partenariats interréseaux, peuvent produire une grande partie des avantages d'une fusion tout en réduisant les risques éventuels pour la population;

Deuxièmement, qu'un regroupement supplémentaire entraînera probablement un certain nombre d'effets anticoncurrentiels, comme une perte de concurrence géographique, de plus en plus difficile à combler;

Troisièmement, que les demandes de fusion doivent comprendre une disposition de concurrence accrue, car autrement, le STB utilisera largement ses pouvoirs pour rendre son approbation tributaire du maintien et même de l'accroissement de la concurrence.

Il est évident qu'un lourd fardeau de la preuve repose maintenant sur les épaules des compagnies ferroviaires qui cherchent à obtenir l'autorisation de fusionner ou de se regrouper, et une nouvelle exigence significative a été instaurée.

En outre, le STB indique qu'il accorderait une importance considérable aux gains concurrentiels pouvant être réalisés immédiatement, qu'il actualiserait les demandes d'avantages à venir au moyen d'une méthode de la valeur actualisée, et qu'il ne tiendrait peut-être même aucun compte des avantages réalisables grâce à d'autres arrangements commerciaux.

Avantages éventuels. En faisant état des avantages que le STB considérera comme importants, les règles proposées signalent que le partage de ces derniers avec les expéditeurs et les consommateurs est fonction de la mesure dans laquelle un transporteur fusionné continue à exercer son activité dans un climat de concurrence. Dans une instruction plutôt vague mais pleine d'imagination, les demandeurs ont été priés d'indiquer quelles mesures le STB pourrait prendre s'il était allégué que les avantages ne se sont pas concrétisés en temps opportun.

Préjudices éventuels. En discutant de sa politique d'évaluation du préjudice éventuel découlant des fusions proposées, le STB met l'accent sur les préoccupations au sujet des répercussions sur les produits et sur la concurrence géographique, de même que sur la fiabilité du réseau. Les règles proposées comprennent également une nouvelle catégorie de préjudices éventuels, les problèmes transitoires en matière de service, qui, à son avis, peuvent être quantifiés et évalués quant à leur probabilité. Enfin, la notion de préjudice causé aux services essentiels a été élargie par rapport aux simples incidences sur les services ferroviaires, pour englober également les services portuaires.

Conditions de fusion

En expliquant sa ligne de conduite touchant l'exercice de son pouvoir d'imposer des conditions aux regroupements, le STB réitère ses raisons d'obliger les demandeurs à englober dans les transactions proposées certains accords qui feront augmenter la concurrence. Il déclare que toute fusion aura des effets anticoncurrentiels difficiles à atténuer en imposant des conditions appropriées.

Par conséquent, la ligne de conduite proposée stipule que les demandeurs préciseront et prendront volontairement des mesures d'accès visant à accroître la concurrence pour atténuer ou compenser tous genres de préjudices qu'une fusion donnée pourrait représenter pour l'intérêt public.

Incidences cumulatives et effets croisés

La politique générale proposée par le STB irait à l'encontre de la politique fédérale à l'égard de l'industrie du transport ferroviaire, tout comme sa proposition visant à modifier la nature fondamentale des processus de planification et d'évaluation des fusions. La politique actuelle limite les enjeux visés par les procédures de fusion à des événements connus directement attribuables à un projet de transaction et ayant de bonnes chances de se produire. Pour restreindre le nombre d'hypothèses, elle ne tient actuellement pas compte des incidences des transactions éventuelles ou hypothétiques, et elle les reporte s'il y a lieu à une procédure ultérieure.

Le STB propose d'obliger les compagnies ferroviaires qui lui présentent une demande de fusion à préciser les avantages que celle-ci aura probablement pour la population, à la lumière des fusions-absorptions par une filiale prévue. Il s'attend à ce que les demandeurs prévoient avec le plus d'exactitude possible les autres demandes de fusion qui seront probablement présentées par suite de leur propre demande, et expliquent comment elles pourraient toutes ensemble influencer sur la structure éventuelle de l'industrie et l'intérêt public.

La politique a cessé d'interdire la spéculation et en a fait une exigence. Ce qui était autrefois du ressort des universitaires, des groupes d'experts et des organismes de planification publique, comme le secrétariat aux Transports des États-Unis, relève dorénavant des compagnies ferroviaires qui cherchent à effectuer des opérations commerciales.

Questions transnationales

Le STB a proposé une nouvelle politique qui obligerait les compagnies ferroviaires à présenter des analyses exhaustives englobant des renseignements sur les plans de commercialisation, sur la clientèle, sur les employés et sur les opérations réalisées au Canada et au Mexique.

Les projets de fusion comme celui qu'ont lancé le CN et le BNSF iraient également de pair avec la nécessité pour les demandeurs de sonder les hypothèses. Le STB propose notamment que, dans le cas d'une prise de contrôle étrangère d'une compagnie ferroviaire, les demandeurs évaluent les chances pour que les décisions commerciales soient fondées sur des considérations nationales ou provinciales (étrangères) plutôt que sur des considérations économiques. De plus, le risque d'une prise de contrôle étrangère a incité le STB à proposer de codifier une autre politique nouvelle visant à ce que les fusions ferroviaires ne détournent pas l'attention de la possibilité pour les forces armées des États-Unis de compter sur le transport ferroviaire pour répondre aux besoins en matière de défense. Les compagnies ferroviaires qui demandent l'autorisation de procéder à une fusion auraient le fardeau d'évaluer les incidences de cette dernière sur la défense des États-Unis.

Autres questions

Le STB a proposé de resserrer sa politique touchant la protection des employés, et il utilise un langage visant à exercer des pressions sur les compagnies ferroviaires pour les amener à mener à terme les négociations en cours sur les conventions collectives, qui visent des fusions envisagées, avant que lui-même, le STB, rende définitives les règles de fusion proposées. Plus précisément, en vertu de la politique révisée, le STB verrait d'un très mauvais œil les chevauchements de conventions collectives.

Les règles de fusion proposées codifient également la pratique actuelle du STB, qui consiste à assurer le processus de surveillance lors de la mise en oeuvre d'une fusion. Le STB a proposé également d'autres exigences de planification et de surveillance touchant les services ferroviaires après fusion, notamment de nouvelles analyses importantes qui seront prescrites en vertu d'un plan visant à assurer les services. Les niveaux de services actuels doivent être documentés, et leur efficacité doit être démontrée. Les améliorations à apporter aux services doivent être déterminées en fonction d'étapes précises. Le plan en question comprendra une disposition faisant état de modalités de résolution des problèmes, et d'un groupe spécial appelé « conseil des services », qui réunira les compagnies ferroviaires, les expéditeurs et les autres intéressés. Certains plans de secours figureront dans la demande pour tenter d'éliminer les incidences négatives si les niveaux de services prévus ne se concrétisent pas en temps opportun. Ces plans, fondés sur les ressources disponibles de même que sur les courants et la densité de circulation, devront indiquer les éventuelles zones de perturbation et

les risques de survenance. Une disposition réglementaire fédérale prescrira une planification ouverte tenant compte de l'incertitude générale.

Enjeux en matière d'évaluation des fusions ferroviaires

Les questions fondamentales soulevées par le processus de restructuration de l'industrie du transport ferroviaire sont notamment les suivantes : 1) Le rétablissement d'un certain pouvoir de l'OTC de réglementer les fusions ferroviaires serait-il nécessaire dans l'intérêt public? 2) Ce pouvoir de réglementation devrait-il être limité à la simple approbation ou désapprobation des fusions proposées? Devrait-il englober le droit de modifier certaines conditions et modalités des transactions proposées? En outre, y a-t-il des raisons impérieuses de promouvoir l'harmonisation des principes et des correctifs réglementaires des États-Unis avec leurs équivalents canadiens? Dans quelle mesure cette harmonisation serait-elle avantageuse?

Limites des méthodes du Bureau de la concurrence dans le cas des compagnies ferroviaires

Au Canada, où la compétence de l'OTC en matière de fusions a pris fin en 1996 au profit du Bureau de la concurrence, des questions très sérieuses peuvent être soulevées quant à l'opportunité d'appliquer aux réseaux d'entreprises des normes élaborées pour des entreprises hors réseau ou indépendantes. Comme l'a signalé le Commissaire à la concurrence dans l'exposé qu'il a présenté au CELTC, « le droit de la concurrence ne peut résoudre les problèmes types posés par un monopole naturel, comme des prix élevés, un approvisionnement insuffisant, des services ou un genre de services insatisfaisants, une rentabilité élevée ou faible, l'absence d'accès à l'industrie et l'investissement insuffisant, etc. »⁴⁵ Ces problèmes et d'autres questions relatives aux procédures de fusion ferroviaire sont depuis toujours examinés dans le domaine de la réglementation économique, par des organismes ayant acquis des compétences particulières à une industrie donnée. Il se peut très bien qu'une bonne surveillance de l'industrie du transport ferroviaire exige qu'une attention accrue soit prêtée au principe de transparence, et que le principe de confidentialité bénéficie d'une attention inférieure à celle qui peut dûment lui être accordée par un organisme ayant des responsabilités dans l'ensemble de l'économie, comme le Bureau de la concurrence. C'est ainsi que la politique de ce dernier à l'égard des intervenants est trop restreinte pour permettre que soient pleinement débattus les enjeux très susceptibles d'influer sur l'intérêt public.⁴⁶

⁴⁵ Traduction de l'exposé présenté au CELTC par le Commissaire à la concurrence, le 17 novembre 2000, p. 12. Ce sont tous là des problèmes classiques en matière de réglementation ferroviaire, et la tendance à la duopolisation et à la monopolisation attire de nouveau l'attention sur les questions suscitées par un « monopole naturel », dans la mesure où elles se rapportent au réseau ferroviaire.

⁴⁶ Dans l'affaire *Reservac/Pegasus* (une fusion contestée par le Bureau de la concurrence le 4 mars 1988), on s'est interrogé sur :

« le rôle que devraient jouer les intervenants. Le Tribunal de la concurrence, par une ordonnance, a limité sa participation à une argumentation sur les questions qui le concernait. Cette ordonnance a fait l'objet d'un appel interjeté à la Cour d'appel fédérale, laquelle a confirmé que le tribunal en question avait des pouvoirs discrétionnaires étendus. La Cour suprême du Canada a ensuite maintenu cette décision. » (Traduction.) Monteiro et Robertson, *op. cit.*, p. 512. L'expérience acquise par le CELTC quant à l'étendue et à la profondeur des préoccupations des intervenants probables advenant une fusion majeure de compagnies ferroviaires

On ne manifesterait pas beaucoup d'inquiétude en cas de maintien d'une situation où il y aurait une petite possibilité de fusion de compagnies ferroviaires canadiennes, mais une telle situation ne s'est pas présentée depuis plusieurs années. Toutes sortes de possibilités en matière de propriété conjointe de lignes situées dans l'Est par le CN et le CFPC ont été jugées réalisables pendant les années qui ont précédé immédiatement l'annulation du pouvoir afférent de l'OTC, et depuis 1996, comme nous l'avons indiqué en faisant état des forces de regroupement, les fusions avec des compagnies ferroviaires américaines sont devenues un centre d'intérêt stratégique des deux grandes sociétés canadiennes.

Le champ de compétence spéciale du Bureau de la concurrence, soit la détermination des aspects sous lesquels les pratiques des sociétés tendent à restreindre ou à empêcher la concurrence, ne semble pas aller jusqu'à l'aptitude à évaluer, dans le cadre d'une grande procédure ferroviaire, les mérites de chacune des centaines de mesures d'amélioration qui seront probablement préconisées par les centaines d'intervenants possibles. L'examen approfondi de toutes les demandes de conditions à imposer, et la détermination des combinaisons qui permettraient tant la viabilité de la fusion que la durabilité de la concurrence, exigent une série de compétences techniques très spécialisées que le Bureau de la concurrence ne saurait conserver à l'interne. Comme nous l'avons vu, l'expérience acquise par les États-Unis en matière d'attribution du plein pouvoir de décider des fusions ferroviaires à un seul et unique organisme, à condition que le point de vue d'un second organisme fasse l'objet d'un examen approfondi, a révélé en pratique un échec total. La libre-approbation des demandes de fusion par le STB, malgré les objections du procureur général, est une cause immédiate de la réévaluation des procédures de fusion en cours aux États-Unis.

Les fusions des compagnies ferroviaires et l'intérêt public

Les prochains grands projets de fusion auront des répercussions importantes sur l'intérêt public. La structure du réseau ferroviaire influera énormément sur le développement; elle aura une forte influence sur la rentabilité de l'industrie actuelle et sur les décisions géographiques de cette dernière dans l'avenir. On a allégué énergiquement que le développement régional n'est pas une préoccupation légitime du gouvernement fédéral lors de sa prise de décisions, que c'est sur le marché que doit être fondée la bonne répartition des ressources, et que le réexamen par des bureaucrates a plus de chances de déboucher sur la stagnation économique que sur la prospérité. Toutefois, les arguments invoqués par les compagnies ferroviaires elles-mêmes nous incitent fortement à nous demander si leur propre intérêt, tel qu'elles le perçoivent, est conforme soit à l'intérêt national, soit à leur propre survie à long terme, et plus précisément si des fusions non assorties de conditions, ou assorties de conditions peu rigoureuses, favorisent ou entravent la répartition efficace des ressources.

Évaluation de la concurrence du marché et liée aux produits

Un parfait exemple du danger de la répartition inefficace des ressources est l'affirmation par les compagnies ferroviaires que la concurrence du marché ou liée aux produits restreint suffisamment

donne à penser que la limitation discrétionnaire des droits des contestataires nuirait à l'audition pleine et juste des éventuelles questions d'intérêt public. Selon la teneur qu'elle aurait à un moment donné, et la liberté des candidats à la fusion d'envisager ce contenu, la politique officielle du Bureau de la concurrence, qui consiste à équilibrer la « transparence » et la « confidentialité », aurait peut-être tendance à réduire davantage, pour tous les intéressés, les occasions de se faire entendre.

leur emprise ou leur puissance commerciale. Dans les exposés qu'il a présentés au CELTC, le CN soutient que 18 p. 100 de tout le trafic ferroviaire au Canada est soumis à cette concurrence, notamment 94 p. 100 du trafic charbonnier (les autres 6 p. 100 sont assujettis à la concurrence intramodale) et pour ainsi dire tout le reste du trafic d'exportation.⁴⁷ La notion de concurrence du marché ou de concurrence liée aux produits a servi jusqu'à récemment à déterminer si une compagnie ferroviaire des États-Unis exerçait une « domination du marché » aux dépens d'un expéditeur, et risquait ainsi d'être assujettie à la réglementation sur les prix maximums. En outre, l'Interstate Commerce Commission a reconnu en général que l'existence de cette concurrence était la preuve de l'emprise atténuée sur le marché exercée par les compagnies ferroviaires proposant un regroupement. Mais l'application de cette notion, préconisée avec un certain succès par les compagnies ferroviaires, fausse énormément le rôle prévu de ladite concurrence du marché et liée au produit, défini et exercé lors des évaluations de fusion, tant au Canada qu'aux États-Unis.

La partie 3 des lignes directrices du Bureau de la concurrence porte sur la concurrence du marché et des produits, sous l'angle de la définition du marché connexe pour l'analyse des effets concurrentiels, à savoir :

La question de savoir si une augmentation de prix sensible et non transitoire deviendrait probablement non profitable comporte l'examen des réactions probables des fournisseurs donnant lieu à la concurrence liée à la source d'approvisionnement et à la concurrence géographique. En ce qui a trait à la demande, il faut évaluer la mesure dans laquelle :

(i) les acheteurs adopteraient probablement des produits de substitution;
(ii) les acheteurs se rabattraient probablement sur le même produit vendu dans d'autres secteurs.

Du côté de l'offre, il faut évaluer la mesure dans laquelle :

(iii) il y aurait probablement de nouveaux venus grâce à la construction d'installations (ou par suite de l'initiative de vendeurs d'autres produits, qui adapteraient des installations existantes pour commencer à fabriquer un produit donné ou un produit de substitution);

⁴⁷ « La concurrence liée à la source d'approvisionnement touche 18 p. 100 du trafic ferroviaire. Le papier journal produit au Québec pour les marchés des États de New York, de Pennsylvanie et du New Jersey est en concurrence avec le papier journal produit en Géorgie et en Alabama. Les producteurs de matières plastiques et de produits pétrochimiques de l'Ontario et de l'Alberta se disputent des parts de marché avec les producteurs installés en Louisiane et au Mississippi.

Toutes ces formes de concurrence ne s'excluent pas mutuellement, mais, généralement, elles sont plutôt combinées les unes avec les autres.

Les compagnies ferroviaires canadiennes doivent donc établir le prix de leurs services de façon à s'assurer de la compétitivité, sur tout le marché nord-américain, des produits qu'elles transportent. On peut dire la même chose de pratiquement tout le trafic destiné à l'exportation transporté par rail vers les marchés mondiaux. » Exposé présenté par le CN au CELTC, novembre 2000, pp. 17, 18.

*(iv) les vendeurs d'un produit donné ou d'un produit de substitution qui sont établis dans des secteurs éloignés détourneraient probablement ce produit vers le secteur voulu.*⁴⁸

De la même façon, les *Horizontal Merger Guidelines* des États-Unis, employées tant par le secrétariat à la Justice que par la Federal Trade Commission, contiennent l'énoncé suivant (traduction) :

*En l'absence de discrimination par les prix, un marché approprié se rapporte à un produit ou à un groupe de produits, ainsi qu'à une aire géographique donnée. Pour déterminer si un hypothétique monopoleur serait en mesure d'exercer une emprise sur le marché, il faut évaluer les réactions probables des consommateurs à une augmentation de prix. Ceux-ci pourraient rendre cette augmentation non rentable en se procurant plutôt d'autres produits ou en achetant le même produit à des sociétés établies ailleurs. La nature et l'ampleur de ces deux types de réactions déterminent respectivement l'étendue du marché de ce produit et du marché géographique.*⁴⁹

Ce qui est remarquable en ce qui a trait à la concurrence liée à la source d'approvisionnement et à la concurrence liée aux produits, tant au Canada qu'aux États-Unis, c'est qu'elles visent *directement les biens produits par les candidats à une fusion*. Elles ne s'appliquent pas aux intrants sectoriels. Dans le contexte d'une fusion ferroviaire, il s'agit de savoir si un expéditeur peut *obtenir le transport* en s'adressant à un autre intervenant, car ce sont *des transports* que vendent les compagnies ferroviaires. Le fait pour une compagnie ferroviaire monopolistique de ne fixer son prix qu'au niveau (et non au-delà) qui acculera un expéditeur à la faillite n'est pas une initiative que les lignes directrices visent à tolérer ou à approuver. L'argument invoqué par cette compagnie ferroviaire pourrait tout aussi bien s'appliquer à un autre intrant factoriel. La concurrence mondiale relative au grain limite le prix de livraison de ce dernier. C'est pourquoi un monopoleur d'engrais limitera ses prix à ceux qui garderont les agriculteurs en affaires, ne serait-ce que marginalement. Un aciériste monopoleur établira ses prix applicables aux constructeurs automobiles nord-américains en se fondant sur les prix des voitures importées. En poussant un peu plus loin cette analogie, nous pouvons dire que les compagnies ferroviaires n'auront aucune raison de s'opposer à la monopolisation de l'industrie des approvisionnements ferroviaires. Un seul et unique producteur de rails, de traverses et de ballast nord-américain, conscient de la faible marge bénéficiaire de ses clients, et du fait qu'ils font face à la concurrence du camionnage dans certaines régions, ne s'efforcera que de ne pas demander des prix supérieurs à ceux qui compromettraient la solvabilité des compagnies ferroviaires.

La concurrence liée à la source d'approvisionnement et aux produits, comme l'affirment les compagnies ferroviaires, signifie tout simplement que celles-ci ont le droit d'agir comme

⁴⁸ Lignes directrices du Bureau de la concurrence sur les fusions, section 3.1, cadre conceptuel.

⁴⁹ *Horizontal Merger Guidelines* des États-Unis, section 1.21, *General Standards*. À noter qu'aux États-Unis, l'absence de discrimination par les prix (« prix différentiels » en argot ferroviaire) est une condition préalable en matière de détermination des marchés correspondants où la concurrence de marché et la concurrence liée aux produits entrent en jeu.

partenaires sociaux avec leurs clients expéditeurs, en faisant en sorte que tous les prix qu'elles sont susceptibles de demander ne dépassent pas ceux qui permettent à ces entreprises de rester en affaires. Elles allèguent qu'étant donné qu'elles ont tout intérêt à ne pas exiger des prix qui tueraient la poule aux oeufs d'or, elles n'ont pas besoin de limiter les prix qui risquent tout simplement d'être onéreux. La mauvaise répartition des ressources qui découle de cette attitude est évidente : qui désire investir dans une entreprise par ailleurs économiquement saine lorsqu'un fournisseur de services est susceptible de mettre la main sur tous ses bénéfices? Qu'advierait-il d'un agriculteur réellement confronté à la concurrence liée à la source d'approvisionnement? Quelles incitations aurait-il à démontrer plus d'efficacité que le minimum nécessaire pour soutenir la concurrence mondiale lorsque les résultats financiers de toute percée qu'il réussirait à faire risqueraient d'être immédiatement saisis par la compagnie ferroviaire? L'intérêt à long terme des compagnies ferroviaires va de pair avec le mauvais usage de la concurrence liée à la source d'approvisionnement et à la concurrence liée aux produits. Les prix demandés par un monopoleur, visant à maximiser ses bénéfices, comme dans le cas des compagnies ferroviaires qui ne sont limitées que par ces deux genres de concurrence auxquels font face *leurs expéditeurs*, sont différents selon qu'une perspective à long terme ou une perspective à court terme est adoptée. Les pressions auxquelles les intérêts financiers soumettent les compagnies ferroviaires sont inévitablement concentrées sur des résultats à court terme; l'établissement de prix visant à maximiser les bénéfices à court terme des compagnies ferroviaires pour répondre au besoin qu'ont ces dernières de faire état de bons résultats trimestriels peut avoir un effet à long terme désastreux en décourageant l'implantation d'une industrie tributaire du transport ferroviaire sur le territoire desservi par le monopoleur. Les répercussions d'une telle stratégie, bien sûr, ne se font vraiment sentir que bien après que les équipes de gestion concernées sont passées à autre chose.

Besoin de compétences particulières

Le Bureau de la concurrence est certainement capable d'appliquer correctement ses propres lignes directrices sur la concurrence liée aux produits et sur la concurrence liée à la source d'approvisionnement. Mais les arguments invoqués par les compagnies ferroviaires sont exacts dans la mesure où les services ferroviaires fournis à bon nombre d'expéditeurs soumis à ces formes de concurrence ne sont pas très profitables, et ne sauraient le devenir, du moins à court terme. C'est pourquoi le Bureau de la concurrence risque probablement de conclure que des transporteurs qui fusionnent seraient incapables d'offrir à ces expéditeurs des augmentations de prix non transitoires supérieures au seuil de 5 p. 100. En outre, l'expérience acquise relativement à la plupart des fusions de compagnies ferroviaires a démontré qu'elles n'avaient pas beaucoup fait augmenter les prix, mais n'avaient entraîné que des augmentations sélectives lorsque des occasions de discrimination par les prix avaient été accrues. C'est ainsi que la concurrence liée aux produits et la concurrence liée à la source d'approvisionnement, invoquées par les compagnies ferroviaires, peuvent être prises en compte lors du processus d'évaluation, mais après être « entrées par l'escalier de service ». Il faudra la compétence spéciale d'analystes des transports pour distinguer où les antécédents récents des prix limités par le marché n'indiquent peut-être pas que ces mêmes contraintes seront efficaces dans quelques années. Et il faudra l'apport spécialisé de représentants des expéditeurs pour fournir la preuve d'une éventuelle mauvaise affectation des ressources, preuve qui ne paraît admissible que sur une base facultative en vertu des règles actuelles du Tribunal de la concurrence. Dans tous les cas, il vaut la peine de vérifier si un examen général et axé sur l'intérêt public des grands projets de fusion peut être nécessaire pour « légitimer » ces regroupements et par conséquent faire échec à une reréglementation. Aux États-Unis, le resserrement des règles de fusion par le STB, appuyé par toutes les grandes compagnies ferroviaires américaines autres que le BNSF, passe en général pour être une mesure préventive, ce qui émousse la tendance de plus en plus forte à une surveillance fédérale accrue de l'industrie du transport ferroviaire.

Accès concurrentiel et théorie du montant forfaitaire

Un deuxième point qui concerne l'intérêt public mais qui n'est peut-être pas suffisamment pris en compte par les règles du Bureau de la concurrence est l'accès concurrentiel dans la mesure où il vise la modification d'accords de fusion. Aux États-Unis, le STB a généralement tenté de s'assurer que chaque expéditeur confronté à des options concurrentielles avant une fusion conserverait un certain accès à au moins deux transporteurs après cette dernière, et les droits de circulation sont devenus un moyen privilégié, mais pas toujours vraiment efficace, de fournir un accès indirect. Le STB a généralement refusé d'exiger l'accès à d'autres transporteurs pour les expéditeurs captifs, c'est-à-dire servis exclusivement par un seul et unique transporteur cherchant à fusionner avec un ou plusieurs transporteurs de liaison, en alléguant que ces expéditeurs n'allaient pas subir de préjudice concurrentiel. Mais la raison pour laquelle un expéditeur ne peut subir de préjudice concurrentiel, considérée en droit comme une présomption réfutable, c'est qu'étant donné que cet expéditeur est d'ores et déjà soumis à un monopole, le transporteur qui le sert directement réalise ou peut réaliser la totalité du profit de monopole (montant forfaitaire). Que cela soit vrai ou faux, en théorie ou en fait, la faveur que les compagnies ferroviaires accordent à cette théorie soulève d'autres préoccupations à examiner à la lumière de tout projet de fusion majeure.

Comment pourrait-on s'attendre, dans presque tous les autres cas, à ce qu'une société partage l'opinion de la population selon laquelle elle traite sa clientèle avec le moins d'égards possible, et si ladite clientèle estime qu'elle pourrait être traitée encore plus mal qu'elle ne l'est présentement, à ce qu'il lui appartienne de le prouver? La présomption réfutable du STB a découlé jusqu'ici du principe selon lequel l'expéditeur ne subit aucun préjudice concurrentiel puisque la compagnie ferroviaire lui tord déjà le bras. L'acharnement des compagnies ferroviaires à défendre leur théorie contestable du montant forfaitaire montre qu'elles désirent non seulement faire passer leurs bénéfices à court terme bien avant leurs bénéfices à long terme, mais qu'elles ont une attitude de confrontation assez bizarre vu que celle-ci vise directement les clients-mêmes de l'industrie ferroviaire. Ce comportement ne tient pas compte des besoins de la clientèle, et les compagnies ferroviaires comprennent certainement que leurs clients maltraités profiteront de la première occasion de déménager ailleurs, de remplacer des facteurs de production, de faire n'importe quoi pour échapper à leurs griffes, même si cela prendra des décennies. D'un point de vue économique, les compagnies ferroviaires ont décidé effectivement de ne plus continuer à assurer les dessertes litigieuses. Elles ont déterminé qu'elles allaient soutirer tout l'argent possible aux expéditeurs captifs, jusqu'à ce que ceux-ci ne le soient plus, puis déclarer forfait. La bonne façon pour les autorités réglementaires d'analyser toute fusion qui créerait des clients captifs, fermerait des points d'entrée ou de passage, etc., est de conclure qu'elle constituerait à cet égard un désinvestissement dans l'industrie du transport ferroviaire. Elle est en définitive le présage d'une réduction de connectivité, et d'une diminution de l'aptitude du réseau ferroviaire à bien servir sa clientèle.

Il est vrai qu'une situation donnée peut mettre en jeu des millions de dollars, et il faut admettre que les compagnies ferroviaires doivent établir des prix différentiels parce que leur ratio recettes moyennes-coûts marginaux, dans le cas d'un service directement concurrent, est loin de couvrir les frais fixes. Mais la plupart du temps, lorsqu'elles s'efforcent de restreindre le choix offert à la clientèle, les compagnies ferroviaires se départissent en fait de leurs biens, qu'elles le veuillent ou non. Les stratégies ferroviaires qui incitent les expéditeurs à se réinstaller ailleurs le plus rapidement possible, ou à réduire leur production sous les niveaux qui seraient autrement optimaux, doivent être reconnues pour ce qu'elles sont, c'est-à-dire désavantageuses, et les prétendus avantages d'une fusion doivent être réduits en conséquence.

Définition du marché visé

Un autre aspect sous lequel les procédures du Bureau de la concurrence n'offrent peut-être pas une base suffisante d'évaluation des fusions de compagnies ferroviaires est la détermination du marché visé. Il est primordial de préciser ce marché puisque c'est le pouvoir de la compagnie résultant de la fusion d'y augmenter les prix qui sera à l'origine de tous effets anticoncurrentiels. En outre, le Bureau de la concurrence ne contestera généralement pas une fusion qui n'aura pas tout d'abord satisfait au critère préliminaire selon lequel la part de marché de cette compagnie, après la fusion, devra dépasser 35 p. 100.

Mais 35 p. 100 de quoi au juste? Mesurée en fonction de la part de recettes, la totalité du réseau ferroviaire canadien de catégorie I représentera moins de 35 p. 100 du marché des transports au Canada. Plus la définition du marché visé sera étroite, plus il y aura de chances pour que le seuil de déclenchement d'une enquête plus poussée soit franchi. C'est ainsi qu'en 1996, le directeur intérimaire des Enquêtes, en s'opposant à l'acquisition de la Cast North America par le Canadien Pacifique Limitée, a précisé le marché en fonction de paires origine-destination.⁵⁰ Mais en cas de regroupement important de compagnies ferroviaires, comment les marchés visés seraient-ils déterminés? Seraient-ils axés sur les produits et envisagés en fonction du trajet origine-destination? S'ils n'étaient pas axés sur les produits, l'existence d'une forte concurrence entre transporteurs routiers ou transporteurs par eau en ce qui a trait à certains produits mais non à d'autres influencerait certainement sur le critère préliminaire de même que sur l'aptitude globale à augmenter les prix de 5 p. 100 ou plus.⁵¹ Des règles particulières à l'industrie du transport ferroviaire sont nécessaires pour en arriver à un certain degré de prévisibilité et d'uniformité en matière de regroupement de compagnies ferroviaires.⁵²

⁵⁰ Monteiro et Robertson, *op. cit.*, p. 514. Le Bureau de la concurrence n'est toutefois pas intervenu dans des fusions de transporteurs ferroviaires de marchandises depuis les années qui ont précédé l'adoption de la LTN de 1987, et il est difficile de dire quelle serait actuellement sa politique.

⁵¹ La mesure d'augmentations éventuelles de l'emprise sur le marché à la lumière de l'aptitude à maintenir des augmentations de prix non transitoires risque de n'avoir qu'une applicabilité limitée dans le cas des compagnies ferroviaires, qui peuvent exercer un pouvoir accru en réduisant la qualité des services.

⁵² Le critère préliminaire relatif à la part de marché utilisé aux États-Unis ne permet pas non plus de résoudre les problèmes qui se posent au Canada relativement au marché visé. L'indice Herfindahl-Hirschman (« HHI ») est une technique statistique à laquelle le secrétariat à la Justice a recours pour analyser les entreprises avant et après une fusion, afin de déterminer l'impact de la fusion-acquisition sur la concurrence. On calcule cet indice en additionnant les carrés des parts de marché de tous les intervenants sur le marché, et il peut varier d'un peu plus de zéro à 10 000 (lorsqu'un intervenant détient une part de 100 p. 100 - $100 \times 100 = 10\,000$). Le changement dans l'indice, de la période qui précède la fusion à celle qui la suit, est primordial. Il n'en demeure pas moins qu'il est intéressant de montrer comment l'industrie du transport ferroviaire américaine a évolué depuis 1980, en appliquant le critère du secrétariat à la Justice. L'évolution de la concentration du marché, mesurée par le HHI en vertu de l'hypothèse simplificatrice selon laquelle il existe aux États-Unis deux marchés (les chemins de fer de l'Est et les chemins de fer de l'Ouest), est indiquée dans l'annexe, aux tableaux A-1 et A-2 respectivement.

Résumé des conclusions et des recommandations

Au cas où il y aurait d'autres projets de regroupements ferroviaires importants, la protection des intérêts canadiens exige un réexamen de la structure réglementaire actuelle. À une ère où les fusions laissent entrevoir peu d'avantages advenant une efficacité opérationnelle accrue, l'ampleur des avantages que vaudrait aux transporteurs ferroviaires l'élimination de services concurrentiels doit faire l'objet d'un examen approfondi. Les enjeux sont notamment le degré d'acceptabilité de la cession continue du pouvoir de surveillance aux organismes de réglementation américains, et la nécessité d'exercer un contrôle à long terme sur les transporteurs fusionnés.

Le rétablissement du pouvoir de surveillance d'une fusion double, les questions concurrentielles et les questions d'intérêt public étant examinées respectivement par le Bureau de la concurrence et par l'OTC, monterait dûment la barre dans le cas d'éventuelles compagnies ferroviaires de catégorie I candidats à cette fusion. Vu la gravité des décisions à prendre, qui détermineraient probablement la structure du réseau ferroviaire nord-américain pendant des décennies, les frais occasionnés par une prudence accrue sont certainement justifiés. Un processus séquentiel est souhaitable, et les compagnies ferroviaires devraient présenter leurs propositions respectives au Bureau de la concurrence, qui évaluera ensuite les questions concurrentielles sans obtenir l'apport détaillé d'une multitude d'intéressés, et pourrait opter pour contester la fusion devant le Tribunal de la concurrence, s'il le juge à-propos. Une décision favorable de ce dernier, ou le fait pour le Bureau de ne pas contester cette fusion, serait suivie d'une deuxième étape dans laquelle l'OTC évaluerait les questions d'intérêt public, et le Bureau de la concurrence agirait probablement comme intervenant. On s'attendrait à ce que l'OTC approuve les fusions qui respecteraient l'intérêt public grâce à des conditions non débilantes. Si jamais les promoteurs d'une fusion rejetaient les conditions jugées nécessaires pour préserver l'intérêt public, celle-ci serait nécessairement refusée.

En outre, comme les regroupements ferroviaires multinationaux peuvent être assortis de conditions fondées sur les vues divergentes et peut-être conflictuelles des autorités canadiennes et des autorités américaines, la mise sur pied d'une commission mixte Canada – États-Unis, qui aurait le pouvoir d'éliminer les incohérences des décisions relatives aux fusions, devrait être préconisée et effectuée s'il y a lieu.⁵³

⁵³ Des recommandations en faveur d'une commission mixte ont été faites au STB, par des intervenants gouvernementaux américains aussi bien que canadiens, dans l'Ex Parte 582. C'est ainsi que la Saskatchewan a recommandé la *création d'une commission mixte qui réunirait des représentants du Surface Transportation Board (STB) des États-Unis, de l'Office des transports du Canada (OTC) et/ou du Bureau de la concurrence, lesquels discuteraient de questions de procédure*. Le secrétariat aux Transports des États-Unis a fait valoir que le STB devrait *amorcer des consultations avec les organismes étrangers chargés d'exercer une surveillance, partielle ou totale, de cette initiative*. À son avis, ces consultations réduiraient au minimum les possibilités de malentendus relatifs au droit étranger, et fourniraient aux décideurs de chacun de ces organismes des renseignements sur ladite initiative et sur les possibilités que celle-ci fasse l'objet d'autres examens. Au nom des expéditeurs canadiens, la CRSC a demandé qu'en ce qui a trait à une fusion ferroviaire canado-américaine, la réglementation du STB *prévoit des consultations officielles avec le ministre des Transports du Canada et le Commissaire à la concurrence du Canada*. STB Ex Parte 582, décision du 3 octobre 2000.

Le catalyseur ayant déclenché le processus de réévaluation de la procédure actuelle du STB relative aux fusions a été l'incapacité de prévoir les incidences de fusions récentes. À certains égards, cette tentative de réglementation entièrement justifiée est devenue une initiative ultime (en dernier ressort) au cours de laquelle des solutions ont été élaborées, qui ont peut-être éliminé les lacunes de la fusion UP-SP mais qui n'auront peut-être pas leur raison d'être dans une situation en évolution constante. Le Canada devrait modifier ses règles touchant les fusions de manière à éviter l'obstructionnisme et la codification d'une structure industrielle qui pourrait en définitive nuire à ses intérêts à long terme ou permanents. Il devrait par conséquent formuler des règles qui viseraient en général à promouvoir la mise en oeuvre graduelle et la réversibilité des initiatives de restructuration.

Annexe : La restructuration des compagnies ferroviaires américaines selon la méthode de concentration du marché du secrétariat à la Justice des États-Unis

Extraits des Horizontal Merger Guidelines (Lignes directrices sur les fusions horizontales) du secrétariat à la Justice et de la Federal Trade Commission (FTC) des États-Unis, émises le 2 avril 1992 et révisées le 8 avril 1997 : par. 4.2, Market Shares and Concentration (Les parts de marché et la concentration)

La concentration du marché est fonction du nombre de sociétés à un endroit donné et de leurs parts de marché respectives. Pour aider à interpréter les données de marché, la FTC [utilisatrice] utilisera l'indice Herfindahl-Hirschman (« HHI ») de concentration du marché. On calcule le HHI en additionnant les carrés des parts de marché respectives de tous les intervenants. Contrairement au ratio de concentration relatif aux quatre grandes compagnies ferroviaires, il reflète tant la répartition des parts de marché entre celles-ci que la composition du marché à l'extérieur de celles-ci. En proportion, il accorde plus de poids aux parts de marché des grosses compagnies ferroviaires, conformément à l'importance relative de chacune de ces dernières au chapitre des interactions compétitives.

La FTC divise le spectre de concentration du marché, mesuré par le HHI, en trois régions qui peuvent en général être caractérisées comme suit : absence de concentration (HHI inférieur à 1000), concentration modérée (HHI entre 1000 et 1800), et concentration élevée (HHI supérieur à 1800). Même si ces régions fournissent un cadre utile d'analyse des fusions, les divisions numériques laissent entrevoir plus de précision que peuvent en fournir les outils et les renseignements économiques disponibles. Tout compte fait, les cas qui se situent juste au-dessus et juste au-dessous d'un seuil donné soulèvent des questions concurrentielles comparables.

Normes générales

En évaluant les fusions horizontales, la FTC examinera tant la concentration du marché après ces dernières que la hausse de la concentration par suite de ces dernières. La concentration du marché est un indicateur utile de l'effet concurrentiel probable d'une fusion. Les normes générales régissant les fusions horizontales sont les suivantes :

- a) HHI après fusion inférieur à 1000. La FTC considère comme non concentré le marché de cette région. Les fusions qui entraînent un marché non concentré ont peu de chances d'avoir des effets concurrentiels défavorables et n'exigent en général aucune analyse supplémentaire.
- b) HHI après fusion compris entre 1000 et 1800. La FTC estime que le marché de cette région est modérément concentré. Les fusions qui font augmenter le HHI de moins de 100 points sur un marché après fusion modérément concentré n'auront probablement pas d'incidences défavorables sur la concurrence, et n'auront généralement pas besoin d'être analysées davantage. Mais celles qui font grimper le HHI de plus de 100 points sur un marché après fusion modérément concentré risquent de soulever de vives préoccupations au chapitre de la concurrence.
- c) HHI après fusion supérieur à 1800. La FTC estime que le marché de cette région est très concentré. Les fusions qui accroissent le HHI de moins de 50 points, même sur un marché après fusion très concentré, ont peu de chances d'avoir des effets concurrentiels défavorables et n'exigent habituellement aucune analyse supplémentaire. Quant à celles qui font augmenter le HHI de plus de 50 points sur un marché après fusion très concentré, elles risquent d'être très préoccupantes en ce qui a trait à la concurrence. Et lorsque le HHI après fusion dépasse 1800, on peut supposer qu'une

fusion qui le fait monter de plus de 100 points va probablement provoquer ou resserrer l'emprise sur le marché, ou la faciliter.

Tableau A-1
Évolution du HHI des compagnies ferroviaires de catégorie I de l'Est
de 1980 à 1999

Années	Indice Herfindahl-Hirschman		Carrés des parts de marché			
	Est	Change-ment depuis l'année précédente	CSX *	NS**	CRC	Est Autres
1980	1 364			277	783	304
1981	1 326	(37)		289	723	314
1982	1 292	(34)		313	663	316
1983	1 526	234	409	328	613	175
1984	1 978	452	650	669	599	59
1985	2 025	47	669	703	596	56
1986	2 787	762	1 370	740	637	40
1987	2 928	141	1 458	755	687	28
1988	2 876	(52)	1 265	838	745	28
1989	2 871	(5)	1 232	890	721	28
1990	2 892	21	1 257	916	693	26
1991	2 902	11	1 287	914	674	27
1992	2 981	79	1 314	954	688	25
1993	2 945	(36)	1 260	921	737	27
1994	2 942	(3)	1 248	895	773	26
1995	2 942	(1)	1 296	898	718	29
1996	2 945	4	1 306	911	701	28
1997	2 954	9	1 301	932	695	27
1998	2 940	(14)	1 268	919	725	28
1999	4 297	1 356	2 196	2 068		32

* 1983 =SBD; 1984, 1985 =SBD, Chessie
** 1980 - 1984 = SRS, NW

Source : Association of American Railroads, analyse de la RLBA.

Part de marché fondée sur les recettes d'exploitation.

Tableau A-2
Évolution du HHI des compagnies ferroviaires de catégorie I de l'Ouest
de 1980 à 1999

Années	Indice Herfindahl-Hirschman		Carrés des parts de marché					
	Ouest	Change-ment depuis l'année précédente	ATSF	BN	BNSF	SP	UP	Ouest Autres
1980	1 364		226	553		195	186	203
1981	1 345	(19)	219	546		200	172	208
1982	1 484	139	216	709		199	157	203
1983	1 508	24	208	767		183	155	195
1984	1 518	10	211	781		190	146	190
1985	1 533	15	214	759		196	167	197
1986	1 895	362	195	714		187	727	72
1987	1 947	52	189	791		181	722	64
1988	2 090	143	192	849		159	832	58
1989	2 095	5	200	875		156	811	54
1990	2 166	71	177	869		235	837	49
1991	2 169	3	187	837		222	875	48
1992	2 169	(0)	195	825		219	883	47
1993	2 153	(16)	214	813		211	868	48
1994	2 194	41	229	795		276	851	43
1995	2 512	318	218	811		242	1 221	20
1996	3 347	835			1 836	252	1 240	19
1997	4 499	1 153			1 901		2 583	16
1998	4 464	(36)			2 160		2 288	16
1999	4 502	38			2 034		2 453	14

Source : Association of American Railroads, analyse de la RLBA.
Part de marché fondée sur les recettes d'exploitation.