



**Conférence
des Nations Unies
sur le commerce
et le développement**

Distr.
GENERALE

TD/B/COM.2/2/Add.1
26 septembre 1996

FRANCAIS
Original : ANGLAIS

CONSEIL DU COMMERCE ET DU DEVELOPPEMENT
Commission de l'investissement, de la technologie
et des questions financières connexes
Première session
Genève, 18 novembre 1996
Point 4 de l'ordre du jour provisoire

DROIT DE LA CONCURRENCE : QUESTIONS REVETANT UNE
IMPORTANCE PARTICULIERE POUR LE DEVELOPPEMENT

Note du secrétariat de la CNUCED

La présente note a pour objet de fournir à la Commission des informations de fond sur le droit et la politique de la concurrence, eu égard à l'évolution actuelle et au rôle de la CNUCED dans ce domaine, et vient compléter le document principal sur ces questions établi par le secrétariat de la CNUCED.

1. La politique de concurrence vise à réduire le plus possible les restrictions à la libre concurrence, à la fois en luttant contre les pratiques commerciales restrictives des entreprises et en encourageant une réforme des réglementations ou des mesures gouvernementales lorsque celles-ci faussent de façon injustifiée la concurrence ou créent des obstacles à l'accès aux marchés de nouveaux concurrents. Ces deux aspects sont étroitement liés, car des mesures gouvernementales peuvent non seulement restreindre en elles-mêmes la concurrence, mais aussi offrir l'occasion à des entreprises de se livrer à des pratiques commerciales restrictives.

2. Les pratiques commerciales restrictives sont des pratiques par lesquelles des entreprises limitent l'accès à des marchés de produits ou à des marchés géographiques, s'efforcent de maintenir une position dominante de force sur le marché ou encore restreignent indûment la concurrence. Selon les législations nationales, on trouvera aussi les expressions "restrictions à la concurrence", "pratiques monopolistiques" ou "pratiques commerciales déloyales". Il existe fondamentalement quatre types de comportement d'entreprise correspondant à des pratiques commerciales restrictives - qui peuvent d'ailleurs parfois se chevaucher. Une entreprise peut essayer de contrôler unilatéralement un marché en abusant de sa position dominante d'un certain nombre de façons - par exemple, par la vente à des prix abusivement bas (vente à des prix inférieurs aux coûts afin d'éliminer des concurrents) ou pour l'application de prix discriminatoires injustifiés à différents clients. Dans un autre cas, des entreprises déjà ou potentiellement concurrentes peuvent appliquer collectivement des mesures horizontales - il s'agit généralement pour elles de créer une entente ou un cartel afin de fixer les prix, de s'entendre sur les soumissions à un appel d'offres, ou de répartir les marchés, la clientèle, ou des contingents de vente ou de production, et de faire appliquer les termes de cette entente au moyen de boycottages collectifs ou d'autres pratiques commerciales restrictives. Dans un troisième cas, une entreprise peut imposer des restrictions verticales telles que prix de vente imposés, contrats d'exclusivité, ou ventes liées imposant la fourniture de certains produits avec d'autres produits dans la chaîne de production, de vente et de distribution; cela peut se faire en amont (par exemple, lorsqu'une grande chaîne de distributeurs impose des restrictions à un fournisseur) ou en aval (lorsqu'un fabricant impose des restrictions contractuelles à son distributeur, ou lorsque le distributeur agit de même à l'égard d'un consommateur individuel). Les autorités chargées des questions de concurrence interdisent généralement la plupart de ces restrictions verticales uniquement si l'entreprise considérée occupe une position dominante sur le marché ou en abuse, ou si les effets préjudiciables à la concurrence ne sont pas compensés par des avantages en matière de distribution ou de services. Enfin, des entreprises peuvent s'efforcer de concentrer leur puissance commerciale en réalisant des fusions ou en créant des coentreprises horizontales, verticales ou conglomérales - là encore, les autorités chargées des questions de concurrence examineront ces arrangements au cas par cas pour déterminer s'ils risquent de nuire à la concurrence et s'il existe d'éventuels avantages en matière d'efficacité en compensant les inconvénients.

3. Comme indiqué plus haut, les autorités chargées des questions de concurrence peuvent également, dans de nombreux pays, préconiser l'assouplissement de mesures réglementaires risquant de nuire à la concurrence - octroi de monopoles ou de droits exclusifs, subventions, allocation

de facteurs de production, contrôle des prix, conditions d'établissement ou d'implantation de capacités, réglementations en matière de commercialisation, mesures de politique industrielle, politiques restrictives en matière de commerce ou d'investissements étrangers. L'objectif est non seulement de promouvoir une déréglementation en tant que telle, mais aussi de mettre en place les conditions préalables indispensables à une concurrence effective entre les entreprises, de façon que la déréglementation ne soit pas simplement remplacée par une "privatisation" des restrictions gouvernementales.

4. La politique de concurrence vise à préserver ou à promouvoir les intérêts des consommateurs et l'efficacité économique. La concurrence encourage les entreprises à devenir plus efficaces et plus novatrices et facilite l'accès de nouvelles entreprises aux marchés. Cela rend les prix plus flexibles et les rapproche des coûts, contribue à une répartition efficace des ressources dans tous les secteurs de l'économie, favorise une plus grande diversité de biens et de services moins chers ou de meilleure qualité offerts aux consommateurs (y compris dans le cas de facteurs de production intermédiaires, permettant aux industries consommatrices d'accroître leur compétitivité), encourage l'innovation technologique et accroît l'efficacité et la compétitivité des entreprises et des industries dans le commerce international. Selon les pays, la politique de concurrence peut également poursuivre divers autres objectifs : liberté d'initiative économique, équité dans les relations commerciales, contrôle de la concentration de la puissance économique, intérêt public, ou encore (dans l'Union européenne) plus grande intégration d'un marché régional.

5. Toutefois, la distinction entre ces autres critères et les critères relatifs à l'intérêt des consommateurs et à l'efficacité est assez floue. En dépit de la persistance d'importantes différences, on note une convergence croissante des dispositions ou de l'application des lois relatives à la concurrence depuis une vingtaine d'années. Les politiques de concurrence dans de nombreux pays insistent désormais relativement plus sur la protection de la concurrence, ainsi que sur les critères d'efficacité et de compétitivité, que sur d'autres objectifs. Il est aujourd'hui généralement reconnu qu'une politique de marché passe à la fois par une diminution de l'intervention directe de l'Etat dans l'activité économique et par une action plus efficace de l'Etat pour la mise en place de conditions favorables ("règles du jeu") à l'activité des entreprises, et que la politique de concurrence est un élément clef à cet égard. Dans le même temps, il est reconnu qu'une analyse économique correcte et une certaine souplesse dans l'application de la politique de concurrence sont nécessaires afin de ne pas contrarier les objectifs d'efficacité ou de promotion des intérêts des consommateurs.

6. Parallèlement à cette évolution et à la convergence des objectifs et de l'application de la politique de concurrence, on note une forte augmentation du nombre de pays qui ont adopté et qui appliquent effectivement des politiques de concurrence. Des lois sur la concurrence ont été adoptées il y a plus d'un siècle au Canada et aux Etats-Unis, et tous les pays développés sont aujourd'hui dotés de lois sur la concurrence. Il en va de même pour la plupart des pays d'Europe centrale et orientale. Un grand nombre de pays en développement ont également adopté ou adoptent actuellement des lois sur la concurrence, ou réforment les lois existantes. Cette tendance est liée à la généralisation des réformes économiques de marché, assorties

de déréglementations, de libération des prix, de privatisations et d'un assouplissement des mesures de contrôle appliqués au commerce et aux investissements étrangers directs.

7. L'accélération de la mondialisation et la libéralisation du commerce et de l'investissement étranger ont conduit les autorités chargées des questions de concurrence à tenir davantage compte, dans l'application de la politique de concurrence, des effets des investissements étrangers directs et du commerce sur la concurrence intérieure. Mais la plupart des politiques nationales de concurrence ne s'appliquent pas aux pratiques commerciales restrictives qui n'ont d'incidences que sur les marchés étrangers, telles que les ententes à l'exportation. En pareil cas, il est souvent difficile, voire impossible, pour le pays dont les marchés sont touchés, de réunir les éléments de preuve nécessaires ou de prendre des mesures correctives efficaces sans la pleine et entière coopération des autorités du pays d'origine de ces pratiques.

8. L'application de pratiques commerciales restrictives par des investisseurs étrangers peut soulever des difficultés analogues. Il peut être particulièrement difficile de détecter les pratiques utilisées par des investisseurs étrangers en raison de leur structure transnationale; ensuite, une grande partie des éléments de preuve pertinents peut n'être accessible qu'à l'étranger. Des compétences particulières peuvent être nécessaires pour déterminer si les pratiques complexes auxquelles ont recours des investisseurs étrangers devraient être interdites, ou si elles sont acceptables en raison des avantages en matière d'efficacité qu'elles peuvent procurer (il est à noter que les autorités chargées des questions de concurrence appliquent généralement le principe du traitement national lorsqu'elles examinent les pratiques d'investisseurs étrangers, et que les relations société mère-filiales au sein d'une société transnationale sont le plus souvent pleinement prises en compte pour évaluer l'acceptabilité d'une pratique). D'autres problèmes peuvent tenir à la difficulté qu'il y aurait à obliger les sociétés mères de sociétés transnationales situées dans d'autres pays à se conformer aux décisions prises par une autorité nationale (problèmes de juridiction extraterritoriale), tandis que les filiales peuvent n'avoir pas suffisamment d'actifs situés sur le territoire national. L'application de mesures de contrôle des pratiques commerciales restrictives n'aura généralement pas d'effets dissuasifs sur les investisseurs étrangers, en particulier s'ils respectent des principes universels de concurrence, mais des problèmes peuvent parfois surgir et s'accompagner de menaces de délocalisation. Les pays en développement, compte tenu de leurs ressources limitées, de l'exiguïté de leurs marchés, des éventuelles lacunes de leurs instruments de politique de concurrence ou de leur faible pouvoir de négociation vis-à-vis d'investisseurs étrangers, sont particulièrement exposés à ce genre de difficultés. Si elles sont généralement propices à la concurrence, la mondialisation et la libéralisation peuvent aussi conduire des entreprises étrangères (tout comme des entreprises nationales) à redoubler d'efforts pour préserver ou renforcer leurs positions commerciales par le recours à des pratiques commerciales restrictives, et également conduire à de nouveaux types de pratiques restrictives à un niveau international, dont les effets peuvent être renforcés par la tendance continue aux fusions, aux coentreprises et aux alliances stratégiques internationales. Une coopération technique en matière de politiques de concurrence s'impose donc vivement pour aider les pays en développement dans leurs efforts nationaux, de même qu'il

est nécessaire de renforcer au niveau international les échanges d'information, les consultations et la coopération dans ce domaine, en y associant davantage de pays et en s'appuyant sur les accords bilatéraux ou plurilatéraux de coopération existants entre pays développés.

9. Dès 1948, avec le chapitre V du projet jamais réalisé de Charte de La Havane, la communauté internationale s'est efforcée d'adopter un instrument multilatéral pour étayer la coopération dans ce domaine et remédier aux obstacles au commerce émanant du secteur privé. La conclusion des Accords du Cycle d'Uruguay, qui contiennent plusieurs dispositions importantes intéressant la politique de concurrence (en particulier les accords traitant des sauvegardes et des services) a marqué un progrès sensible. Il est à noter que l'Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce (MIC) dispose que, lorsque le Conseil du commerce des marchandises examinera le fonctionnement de l'Accord (avant janvier 2000), il déterminera s'il convient de le compléter par des dispositions relatives à la politique en matière d'investissement et la politique en matière de concurrence. Des propositions informelles visant à renforcer les liens entre le système commercial et la politique de concurrence ont été récemment avancées par l'Union européenne et le Japon pour examen par la Réunion ministérielle de l'OMC prévue à Singapour en décembre 1996.

10. La CNUCED joue depuis longtemps un rôle important dans ce secteur. En 1980, dans sa résolution 35/63, l'Assemblée générale a adopté à l'unanimité l'Ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives. Cet instrument n'est pas juridiquement contraignant, mais il a la force d'une résolution de l'Assemblée générale. Il vise à garantir que les pratiques commerciales restrictives n'entravent ni n'annulent la réalisation des avantages qui devraient découler de la libéralisation des obstacles au commerce, en particulier au commerce et au développement des pays en développement. Il énonce les principes et les règles que doivent respecter les entreprises et les gouvernements dans ce domaine et définit un mécanisme de consultations et de coopération intergouvernementales, à la fois à un niveau bilatéral et sous les auspices de la CNUCED. La CNUCED est ainsi le seul organisme universel où les gouvernements peuvent échanger des vues et des expériences et promouvoir un consensus et une convergence sur les questions de concurrence. Elle exécute également un important programme de coopération technique, qui comprend notamment des services consultatifs et des activités de formation visant à aider les pays à se doter de politiques et d'une législation en matière de concurrence, et elle a beaucoup contribué à l'adoption ou à la réforme dans les pays en développement d'une législation sur la concurrence.
