



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

Distr.
GÉNÉRALE

TD/B/COM.2/CLP/57
8 janvier 2007

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

CONSEIL DU COMMERCE ET DU DÉVELOPPEMENT

Commission de l'investissement, de la technologie et des
questions financières connexes

Groupe intergouvernemental d'experts du droit et
de la politique de la concurrence

Septième session

Genève, 31 octobre-2 novembre 2006

Point 5 de l'ordre du jour

**RAPPORT DU GROUPE INTERGOUVERNEMENTAL D'EXPERTS
DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE
SUR SA SEPTIÈME SESSION**

tenue au Palais des Nations, à Genève,

du 31 octobre au 2 novembre 2006

TABLE DES MATIÈRES

<i>Chapitre</i>	<i>Page</i>
I. CONCLUSIONS CONCERTÉES ADOPTÉES PAR LE GROUPE INTERGOUVERNEMENTAL D'EXPERTS DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE À SA SEPTIÈME SESSION	3
II. DÉBATS	5
III. QUESTIONS D'ORGANISATION	11
<i>Annexes</i>	
I. RÉSUMÉ ÉTABLI PAR LE PRÉSIDENT DE LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL D'EXPERTS DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE, TENUE LE 30 OCTOBRE 2006	13
II. ORDRE DU JOUR PROVISOIRE DE LA HUITIÈME SESSION	18
III. PARTICIPATION	19

**I. CONCLUSIONS CONCERTÉES ADOPTÉES PAR LE GROUPE
INTERGOUVERNEMENTAL D'EXPERTS DU DROIT
ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE
À SA SEPTIÈME SESSION**

Le Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence,

Rappelant l'Ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives,

Rappelant les dispositions relatives aux questions de concurrence adoptées par la Conférence à sa onzième session dans le cadre du Consensus de São Paulo (TD/410), notamment les dispositions des paragraphes 89, 95 et 104 du Consensus,

Rappelant en outre la résolution adoptée par la cinquième Conférence des Nations Unies chargée de revoir tous les aspects de l'Ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives (Antalya (Turquie), novembre 2005),

Réaffirmant le rôle fondamental du droit et de la politique de la concurrence dans un développement économique rationnel et la nécessité de promouvoir davantage l'application de l'Ensemble de principes et de règles,

1. *Encourage* les pays en développement à envisager d'établir, avec l'importance voulue, les lois et les cadres de référence relatifs à la concurrence répondant le mieux à leurs besoins de développement, complétés par une assistance technique et financière pour le renforcement des capacités, en tenant pleinement compte des objectifs d'autres politiques nationales et des problèmes de capacité nationaux;
2. *Reconnaît* qu'une libéralisation et une privatisation non accompagnées de garanties en matière de concurrence pourraient compromettre le bon développement de l'économie;
3. *Invite* les États à resserrer la coopération entre les autorités chargées des questions de concurrence et les gouvernements, dans l'intérêt mutuel de tous les pays, afin de renforcer une action internationale efficace contre les pratiques anticoncurrentielles visées par l'Ensemble de principes et de règles, surtout lorsque ces pratiques s'exercent à l'échelle internationale; cette coopération devrait tenir compte particulièrement des besoins des pays en développement et des pays en transition;
4. *Reconnaît* le lien qui existe entre la concurrence et la réglementation et suggère aux États de promouvoir la coordination entre les autorités chargées des questions de concurrence et les organismes de réglementation afin d'instaurer une complémentarité entre ces autorités et d'assurer l'efficacité de leurs travaux;
5. *Remercie* le Gouvernement tunisien de s'être porté candidat à un examen collégial au cours de la septième session du Groupe intergouvernemental d'experts et tous les gouvernements qui participent à cet examen; *reconnaît* les progrès réalisés jusqu'ici dans l'application du droit de la concurrence en Tunisie; *invite* tous les États membres à aider la CNUCED, à titre bénévole,

en fournissant des services d'experts ou d'autres ressources pour les activités futures relatives aux examens collégiaux volontaires; et *décide* que la CNUCED devrait procéder, à la lumière de l'expérience acquise lors des examens volontaires réalisés au cours de la cinquième Conférence d'examen et de la septième session du Groupe d'experts, et en fonction des ressources disponibles, à de nouveaux examens volontaires du droit et de la politique de la concurrence des États membres ou de groupements régionaux d'États membres, parallèlement à la huitième session du Groupe d'experts;

6. *Prend note avec satisfaction* des nombreuses communications écrites et orales d'autorités chargées des questions de concurrence de membres participant à sa session;

7. *Prend note* de la mise en œuvre continue de réformes économiques nationales visant à l'établissement de règles de concurrence et au renforcement de la coopération bilatérale et multilatérale en matière de concurrence;

8. *Prend note avec satisfaction* de la documentation établie par le secrétariat de la CNUCED pour sa septième session, et *prie* le secrétariat de réviser/actualiser les documents à la lumière des observations qui ont été formulées par les États membres à la septième session ou qui seront communiquées par écrit avant le 31 janvier 2007, afin de les soumettre au Groupe d'experts à sa huitième session;

9. *Prie* le secrétariat de la CNUCED d'élaborer pour la huitième session du Groupe d'experts une étude sur les questions de concurrence, aux niveaux national et international, dans le secteur de l'énergie;

10. *Prie en outre* le secrétariat de la CNUCED de continuer à publier en tant que documents hors session et de diffuser sur son site Web:

- a) De nouvelles éditions du Manuel sur le droit de la concurrence;
- b) Une version actualisée du Répertoire des autorités chargées des questions de concurrence;
- c) Une nouvelle note d'information sur des affaires de concurrence importantes et récentes, en particulier des affaires intéressant plusieurs pays, établie en tenant compte des informations qui seront communiquées par des États membres avant le 31 janvier 2007;
- d) Une étude actualisée sur le renforcement des capacités et l'assistance technique, en tenant compte de l'information qui sera communiquée par des États membres avant le 31 janvier 2007; et
- e) Une nouvelle version révisée et actualisée de la loi type sur la concurrence, d'après les communications qui seront envoyées par des États membres avant le 31 janvier 2007;

11. *Recommande* que le Groupe d'experts examine à sa huitième session les questions suivantes en vue d'une meilleure application de l'Ensemble de principes et de règles:

- a) Concurrence aux niveaux national et international: énergie;

- b) Politique de concurrence et exercice des droits de propriété intellectuelle;
- c) Critères permettant d'évaluer l'efficacité des autorités chargées des questions de concurrence;

12. *Prend note avec satisfaction* des contributions volontaires, financières et autres, reçues d'États membres, *invite* tous les États membres à soutenir, par des contributions volontaires, les activités de renforcement des capacités et de coopération technique de la CNUCED en fournissant des services d'experts, des moyens de formation ou des ressources financières, et *prie* le secrétariat de la CNUCED de poursuivre et, si possible, de développer ses activités de renforcement des capacités et de coopération technique (y compris de formation) dans toutes les régions, dans la limite des ressources disponibles;

13. *Propose*, afin de donner plus d'impact aux exposés présentés par des conférenciers et des délégations, que ces exposés soient complétés lorsque c'est possible par un compte rendu plus détaillé des affaires, en particulier de celles qui revêtent une dimension régionale et internationale.

II. DÉBATS

A. Déclarations générales

1. Le **Secrétaire général adjoint de la CNUCED** a souligné le rôle fondamental du droit et de la politique de la concurrence pour un développement économique rationnel. De nouvelles lois et de nouveaux accords régionaux touchant à la question continuaient d'être adoptés et appliqués. La CNUCED appuyait ces initiatives par ses travaux de recherche, ses activités intergouvernementales et son assistance technique. Conformément à la résolution adoptée par la cinquième Conférence des Nations Unies chargée de revoir tous les aspects de l'Ensemble de principes et de règles et à la lumière des débats tenus par le Groupe spécial d'experts et par le Groupe intergouvernemental d'experts lui-même, le Groupe d'experts pourrait souhaiter prendre des mesures concrètes pour que les pratiques anticoncurrentielles n'empêchent pas les pays, en particulier les pays en développement et les pays les moins avancés, de tirer parti de la libéralisation du commerce. Le Groupe pourrait également examiner la question des examens collégiaux volontaires du droit et de la politique de la concurrence, compte tenu de l'expérience acquise en la matière dans le cadre de la Conférence et de l'examen de la Tunisie.

2. Le représentant de l'**Organisation mondiale du commerce** a rappelé que son organisation avait suspendu ses travaux sur la politique de concurrence en 2004. Toutefois, l'OMC continuait de s'intéresser à la question, qui constituait un élément très important du Mécanisme d'examen des politiques commerciales.

3. Le représentant de la **Trinité-et-Tobago** a déclaré que son pays avait récemment adopté une loi sur la concurrence et avait demandé l'assistance du secrétariat de la CNUCED pour établir une autorité de la concurrence et mettre en œuvre la loi.

4. Le représentant du **Mozambique** a remercié le secrétariat de la CNUCED de l'assistance technique apportée à son gouvernement dans le domaine de la politique de concurrence et a indiqué que son pays avait désormais besoin d'une aide pour appliquer la loi sur la concurrence.

5. Le représentant du **Malawi** a déclaré que son pays avait réussi à engager des réformes économiques, qui tenaient compte des questions relatives à la concurrence. Opérationnelle depuis un an, l'autorité nationale de la concurrence avait besoin d'une assistance technique, sous la forme de visites d'étude ou d'études sectorielles, afin d'appliquer la loi sur la concurrence.

B. Examen collégial volontaire de la politique de concurrence de la Tunisie – Résumé du Président

6. Après une déclaration liminaire du secrétariat de la CNUCED, les deux consultants chargés d'élaborer le rapport intitulé «Examen collégial volontaire de la politique de concurrence: Tunisie» (UNCTAD/DITC/CLP/2006/2) ont mis en avant les principales conclusions et recommandations qu'il contenait. Le rapport remplaçait l'adoption de la loi tunisienne sur la concurrence en 1991 dans le contexte du développement économique et des changements structurels survenus dans le pays depuis son indépendance. La loi prévoyait la libération des prix et l'interdiction des pratiques anticoncurrentielles et discriminatoires, confiait la mise en œuvre de la politique de la concurrence à un ministère et à un conseil indépendant de la concurrence et établissait des procédures d'appel. La loi a fait l'objet de plusieurs révisions afin de prendre en compte la volonté du Gouvernement d'établir une économie de marché et de renforcer les réformes économiques et la compétitivité. Le rapport comprenait sept grandes recommandations, à savoir: renforcement de la culture de concurrence chez les consommateurs et les entreprises; amélioration de l'application de la politique de concurrence dans le secteur public et par les ministères; renforcement des amendes et des sanctions; établissement d'un centre de documentation; formation du personnel chargé de l'application de la politique de concurrence; coordination entre les instances de réglementation sectorielles et les autorités chargées de la concurrence; amélioration des méthodes et des techniques d'enquête; et définition des priorités du conseil de la concurrence dans le domaine de l'application.

7. La délégation tunisienne a ensuite fait part de ses observations et a fourni des précisions sur certains points soulevés dans le rapport. Elle a remercié la CNUCED et plusieurs autorités étrangères de la concurrence (en particulier celles de l'Union européenne et de la France) de leur assistance technique. La procédure d'examen collégial volontaire de la CNUCED a été louée pour avoir permis au Gouvernement tunisien d'expliquer les difficultés qu'il rencontrait dans l'application de sa loi sur la concurrence et de tirer des enseignements des pays plus avancés en la matière, d'offrir des points de vue indépendants sur les moyens de développer le droit et la politique de la concurrence et d'en renforcer la mise en œuvre; et peut-être, d'aider d'autres pays en développement qui souhaitaient renforcer leurs politiques de concurrence. Depuis plus de 10 ans, l'application du droit de la concurrence et d'une politique rationnelle en la matière avait contribué à renforcer l'économie de marché et avait favorisé la croissance économique en Tunisie.

8. La délégation tunisienne a répondu aux questions posées par les responsables de l'examen et par des participants au sujet de plusieurs points figurant dans le rapport. Concernant le fonctionnement et l'efficacité du programme de clémence adopté en 2003 par la Tunisie, la délégation a souligné qu'il fallait entreprendre des campagnes de communication pour mieux faire connaître le programme aux entreprises. Concernant les activités de promotion menées par les autorités pour mieux informer la société civile en la matière, elle a fait valoir qu'il s'agissait d'une tâche de longue haleine mais qu'un programme de formation était en cours pour améliorer les compétences des experts de la concurrence et des représentants de la société civile,

parallèlement au renforcement de l'application de la politique de concurrence dans le secteur public et au sein des organismes ministériels sectoriels. S'agissant de l'augmentation du nombre relatif d'affaires dans lesquelles des sanctions avaient été imposées, la délégation a indiqué que les autorités tunisiennes de la concurrence suivaient la jurisprudence des tribunaux tunisiens et les normes internationales; les sanctions étaient pleinement conformes à la législation sur la concurrence de l'Union européenne. Pour ce qui était de l'augmentation du nombre de notifications de fusions adressées aux autorités de la concurrence, elle a indiqué que l'évaluation des autorités s'inscrivait dans le contexte de la restructuration de l'économie nationale. S'agissant des moyens de lutter contre les collusions dans le secteur bancaire, la délégation a fait savoir que, conformément aux recommandations formulées par les autorités de la concurrence, le Gouverneur de la Banque centrale avait publié une note demandant aux banques de cesser leurs pratiques anticoncurrentielles. D'autres points ont été abordés, parmi lesquels les exemptions aux règles de la concurrence accordées à une grande partie du secteur public, les raisons pour lesquelles certains biens et services étaient exclus du régime de libération des prix, les compétences de l'autorité de la concurrence en matière d'enquête, la question de savoir si les enquêtes sur les ententes visaient à déterminer les intentions des participants ou à évaluer l'impact des pratiques anticoncurrentielles des ententes, et le rôle des tribunaux et d'autres instances dans l'application du droit de la concurrence. La délégation a souligné que la Tunisie avait besoin de la coopération de la communauté internationale pour renforcer sa politique de concurrence et elle a demandé à la CNUCED de poursuivre son assistance technique.

9. Pour conclure l'examen collégial volontaire, le Président a invité la Tunisie à appliquer les recommandations formulées dans le rapport et a félicité la CNUCED pour son travail. Le secrétariat de la CNUCED a décrit les efforts qu'il déployait déjà pour mettre en place un programme d'assistance technique en coopération avec le PNUD et d'autres donateurs pour l'application des recommandations issues de l'examen collégial volontaire sur une période de deux ans. Il a invité d'autres partenaires de développement à collaborer à ce projet.

**C. Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de la concurrence; examen de la loi type; et études relatives aux dispositions de l'Ensemble de principes et de règles
– Résumé du Président**

10. Dans le cadre des consultations tenues au titre du point 3 a) de l'ordre du jour, des réunions-débats ont été organisées sur les deux thèmes suivants: relations entre les autorités chargées de la concurrence et les instances de réglementation sectorielles, en particulier en ce qui concerne les abus de position dominante, et coopération internationale dans les enquêtes et les poursuites visant des ententes injustifiables touchant des pays en développement. Établi sous la responsabilité personnelle du Président, le présent résumé met en avant quelques-uns des principaux points abordés dans les exposés des orateurs, dans les interventions de participants et dans les communications écrites présentées sur l'un des deux thèmes ou les deux par les gouvernements des pays suivants: Algérie, Brésil, Cameroun, Croatie, Gabon, Japon, Kenya, Madagascar, Maroc, République de Corée, Roumanie, Tchad, Togo, Turquie et Zambie. Une communication écrite a également été soumise par l'Institut pour la protection des consommateurs de Maurice. Par ailleurs, le Président a décidé d'annexer au rapport sur les travaux du Groupe intergouvernemental d'experts le résumé établi par le Président de la réunion du Groupe spécial d'experts du droit et de la politique de la concurrence, tenue le 30 octobre 2006.

Réunion-débat I sur les relations entre les autorités chargées de la concurrence et les instances de réglementation sectorielles, en particulier en ce qui concerne les abus de position dominante

11. Le principal orateur sur cette question a été un représentant du Bureau de la protection de la concurrence de la République tchèque. Les autres intervenants étaient originaires des pays suivants: Bolivie, Chili, France, Mali, Roumanie et Zambie. Des exposés ont également été présentés par des experts du Cameroun, de la Croatie, du Japon, de Maurice et de la Turquie. Les principaux points ci-après ont été abordés.

12. Ces 20 dernières années, de nombreux pays avaient privatisé leurs services publics dans le cadre de leurs programmes de réforme structurelle. Des instances de réglementation sectorielles indépendantes avaient été créées avant ou après la privatisation, car il fallait réglementer les services publics du fait de leurs caractéristiques spécifiques et contrôler les activités des acteurs sur ces marchés. Cette mesure s'imposait d'autant plus que l'un des objectifs clefs de la privatisation était d'introduire la concurrence dans ces secteurs et de garantir ainsi le bon fonctionnement de ces marchés. On a fait valoir que du point de vue des consommateurs, les instances de réglementation devaient reposer sur un cadre juridique solide pour que les consommateurs puissent avoir accès à des services à des prix raisonnables. Cependant, il importait également de faire intervenir les autorités de la concurrence, en particulier dans les cas d'abus de position dominante.

13. Les relations entre les instances de réglementation et les autorités de la concurrence revêtaient donc beaucoup d'importance. Les experts sont convenus que la coopération et la coordination entre les deux, tant au niveau de la politique générale que des affaires individuelles, étaient essentielles et devaient contribuer à créer une culture de concurrence, éviter les chevauchements d'efforts et permettre aux autorités de la concurrence d'être plus efficaces. Toutefois, on a fait observer que ces instances ne pouvaient pas jouer les mêmes rôles compte tenu des différences entre les systèmes bureaucratiques et administratifs des pays. De nombreux pays établissaient une distinction nette entre les deux types d'autorités pour ce qui était des compétences, à savoir qu'il incombait à l'autorité de la concurrence de protéger la concurrence sur tous les marchés et, ce faisant, de s'assurer que les marchés opéraient dans des conditions de concurrence, de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles et de sanctionner les violations de la loi sur la concurrence, tandis qu'il incombait aux instances de réglementation sectorielles de s'occuper *ex ante* de la réglementation technique et économique sur certains marchés, y compris en assurant l'accès des autres entreprises aux réseaux pertinents.

14. Des experts ont également fait observer qu'il pouvait y avoir conflit au sujet des affaires et ont suggéré que les lois précisent clairement l'instance compétente en pareils cas. Il a été recommandé que la coopération entre les autorités de la concurrence et les instances de réglementation prenne la forme d'accords ou de protocoles bilatéraux, qui permettraient d'avoir des échanges d'informations ou de tenir des consultations de façon continue. Les instances bénéficieraient ainsi de l'expérience de chacune et les instances de réglementation sectorielles fourniraient de façon systématique des informations aux autorités de la concurrence et tiendraient compte de leur opinion dans le cadre de leurs fonctions de réglementation. De tels mécanismes de consultation éviteraient peut-être de prendre des décisions contradictoires et de bloquer le système. Les expériences décrites par les experts montraient que cette coopération formelle avait donné de bons résultats dans de nombreux pays. Par ailleurs, des pays avaient

prévu que leur autorité de la concurrence puisse émettre des avis contraignants sur les projets de loi, parfois dans le cadre de mécanismes permettant à un représentant de l'autorité de la concurrence de participer aux réunions gouvernementales dans lesquelles les projets de loi étaient examinés; cette formule permettait certes de ne pas adopter de lois comprenant des dispositions anticoncurrentielles mais exigeait aussi d'établir clairement les modalités de coordination entre les autorités de la concurrence et les instances de réglementation sectorielles dans les affaires concernant des pratiques anticoncurrentielles. Dans certains systèmes, l'autorité de la concurrence avait le statut de tribunal et pouvait donc entériner ou annuler les décisions des instances de réglementation sectorielles. Dans certains pays, les autorités de la concurrence prenaient les devants en définissant les secteurs prioritaires où une intervention semblait s'imposer en raison de la forte concentration du marché. Un expert a souligné que dans deux affaires concernant, respectivement, le secteur des transports aériens et celui des télécommunications, les mesures favorables à la concurrence adoptées par l'instance de réglementation sectorielle, en consultation avec l'autorité de la concurrence, s'étaient avérées utiles pour lutter contre les pratiques anticoncurrentielles.

15. Les experts ont noté que dans la plupart des pays en développement, les gouvernements rechignaient à laisser les questions de réglementation aux instances compétentes. Ils ont aussi constaté que dans de nombreux pays en développement, l'État détenait toujours une part importante des services publics et les entreprises publiques étaient parfois exemptées du droit de la concurrence, ce qui augmentait les risques d'abus de position dominante. Ils ont donc suggéré que les gouvernements soient tenus de rendre compte de leurs activités sur les marchés de la distribution. Un expert a fait valoir qu'il fallait veiller à ce que les responsables politiques ne s'emparent pas du secteur des services publics et les secteurs industriels des instances de réglementation sectorielles. Dans de telles situations, les autorités de la concurrence avaient un rôle essentiel à jouer.

16. Il a été suggéré que les accords internationaux mettent en évidence des modèles de coopération entre autorités de la concurrence et instances de réglementation. À cet égard, les réunions d'experts étaient très importantes pour un échange constructif d'expériences. Il était également essentiel qu'il y ait réflexion et convergence de vues au niveau mondial pour améliorer les relations entre les autorités de la concurrence et les instances de réglementation.

Réunion-débat II sur la coopération internationale dans les enquêtes et les poursuites visant des ententes injustifiables touchant des pays en développement

17. Le principal orateur sur cette question a été un représentant du Tribunal de commerce de Bruxelles (Belgique). Les autres intervenants venaient des pays suivants: Algérie, Brésil, Chili, France, Madagascar, Suisse, Turquie et États-Unis, outre la Commission européenne. Les principaux points ci-après ont été abordés.

18. Les experts ont fait observer que les ententes injustifiables étaient extrêmement néfastes pour les pays dans lesquels elles opéraient. De nombreuses études indiquaient que les pays en développement avaient perdu des milliards de dollars dans de nombreux secteurs en raison d'ententes internationales. Cela étant, tout le monde est convenu qu'il était extrêmement difficile pour les autorités de la concurrence de prouver l'existence d'ententes injustifiables en ne comptant que sur leurs propres capacités d'enquête. En outre, certaines enquêtes devaient être autorisées par les tribunaux. Dans la plupart des pays, les preuves d'ordre économique (dont la

collecte était onéreuse) n'étaient pas suffisantes pour établir une violation de la législation sur les ententes; il fallait prouver l'existence d'un véritable accord. Il était particulièrement difficile pour les autorités de la concurrence de prouver l'existence d'une entente injustifiable au pénal (par rapport à une procédure purement administrative). Dans la plupart des cas, des enquêtes ne pouvaient être ouvertes qu'après que les autorités de la concurrence avaient reçu des informations de la part de «dénonciateurs». À cet égard, les experts ont fait l'éloge des programmes de clémence qui, dans de nombreux cas, avaient permis de recueillir des renseignements sur des ententes injustifiables en échange de sanctions ou d'amendes plus clémentes pour le fournisseur de renseignements.

19. En cette période de mondialisation, on observait une tendance constante à l'internationalisation des pratiques anticoncurrentielles, qui était particulièrement néfaste lorsque des ententes injustifiables touchaient les pays en développement les plus petits et les plus vulnérables. La lutte des autorités de la concurrence contre ces pratiques anticoncurrentielles internationales était souvent entravée par des obstacles d'ordre territorial et juridictionnel et, dans le cas des pays en développement, par le manque de moyens. Les autorités de la concurrence d'un pays ne prenaient guère de mesures contre des ententes touchant d'autres pays. Selon des experts, l'affaire *Empagran* montrait que les efforts déployés par des parties étrangères pour obtenir réparation de préjudices subis du fait d'ententes internationales auprès de tribunaux d'autres pays ne pouvaient aboutir. De nombreux pays s'étaient efforcés de doter leurs autorités de la concurrence des ressources et des mécanismes nécessaires pour lutter contre les ententes internationales mais plusieurs questions ne pouvaient être réglées de façon unilatérale et appelaient une coopération internationale. La coopération internationale dans les enquêtes et les poursuites visant des ententes injustifiables touchant des pays en développement pouvait jouer un rôle clef dans le règlement de leurs problèmes d'application des lois. Il a été suggéré que les autorités de la concurrence jouent un rôle plus actif dans l'élaboration d'accords commerciaux régionaux et que la CNUCED soit invitée à définir des règles à cet effet.

20. La coopération internationale dans le cadre d'affaires concernant des ententes injustifiables pouvait prendre différentes formes: accords bilatéraux (certains permettant l'échange d'informations confidentielles), mémorandums d'accord et coopération informelle. Des participants ont fait référence à la recommandation du Réseau international de la concurrence relative à la coopération dans le cadre des enquêtes sur les ententes. Au fil du débat, il est apparu évident que l'existence de relations de confiance entre les autorités de la concurrence était très importante pour faciliter la coopération, en particulier dans les cas où aucun accord bilatéral ne définissait clairement les modalités de cette coopération. Outre la coopération «formelle» pour l'application du droit de la concurrence, les experts ont fait l'éloge de la coopération «souple» qui prenait la forme d'une assistance technique entre de nombreux pays représentés à la réunion.

21. Toutefois, de l'avis de nombreux experts, la coopération internationale ne marchait pas aussi bien qu'elle le devrait dans le domaine considéré, en particulier dans le règlement des affaires individuelles. Cette situation était surtout due aux restrictions d'ordre juridique qui empêchaient les autorités de la concurrence de s'échanger facilement des informations. Ces restrictions dues à la confidentialité étaient souvent plus strictes lorsque les ententes étaient considérées non seulement comme des violations du droit réglementaire ou administratif, mais aussi comme des infractions pénales (les droits de la défense reconnus à tout accusé s'appliquant alors). Il existait toutefois des exemples où la législation nationale permettait aux autorités de la concurrence de partager tout renseignement pertinent avec leurs homologues d'autres pays.

Les experts ont examiné la question épineuse de savoir comment définir le caractère confidentiel d'une information et quelle autorité était compétente pour le faire. Les entreprises concernées estimant que tout était confidentiel, il fallait parfois obtenir l'autorisation des tribunaux pour divulguer les informations utiles – chose que les tribunaux rechignaient souvent à faire – et il incombait alors à l'autorité de la concurrence de prouver que les informations devaient être divulguées. En outre, si un pays prévoyait une procédure pénale plutôt qu'une procédure administrative, les autres pays risquaient de ne pas fournir aussi facilement les renseignements, en particulier si des peines privatives de liberté pouvaient être prononcées ou si les droits de la défense n'étaient pas comparables. Dans le cadre des programmes de clémence, une clause de renonciation à la confidentialité de la part de l'entreprise concernée était parfois exigée. Certains experts ont fait observer que l'on pouvait également se servir des programmes de clémence pour convaincre les entreprises de renoncer à la confidentialité, permettant ainsi aux autorités de la concurrence d'échanger librement des informations. Toutefois, des experts ont fait observer qu'il fallait pour cela que les juges acceptent les mesures de clémence accordées par les autorités de la concurrence et ne décident pas de les annuler.

D. Décision du Groupe intergouvernemental d'experts

22. À sa séance plénière de clôture, le 2 novembre 2006, le Groupe intergouvernemental d'experts a adopté les conclusions concertées (voir le chapitre I).

III. QUESTIONS D'ORGANISATION

A. Élection du bureau

(Point 1 de l'ordre du jour)

23. À sa séance plénière d'ouverture, le mardi 31 octobre 2006, le Groupe intergouvernemental d'experts a élu le bureau ci-après:

Président: M^{me} Cecilia Escolan (El Salvador)

Vice-Président/Rapporteur: M^{me} Hillary Jennings (Royaume-Uni).

B. Adoption de l'ordre du jour et organisation des travaux

(Point 2 de l'ordre du jour)

24. À la même séance, le Groupe intergouvernemental d'experts a adopté l'ordre du jour provisoire de la session (TD/B/COM.2/CLP/52); l'ordre du jour se lisait donc comme suit:

1. Élection du bureau.
2. Adoption de l'ordre du jour et organisation des travaux.
3. i) Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de la concurrence; examen de la loi type; et études relatives aux dispositions de l'Ensemble de principes et de règles;

- ii) Programme de travail, y compris le renforcement des capacités et l'assistance technique en matière de droit et de politique de la concurrence.
- 4. Ordre du jour provisoire de la huitième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence.
- 5. Adoption du rapport du Groupe intergouvernemental d'experts.

**C. Ordre du jour provisoire de la huitième session du
Groupe intergouvernemental d'experts**

(Point 4 de l'ordre du jour)

25. À sa séance plénière de clôture, le 2 novembre 2006, le Groupe intergouvernemental d'experts a adopté l'ordre du jour provisoire de sa huitième session (pour le texte de l'ordre du jour provisoire, voir l'annexe II).

D. Adoption du rapport du Groupe intergouvernemental d'experts

(Point 5 de l'ordre du jour)

26. Également à sa séance plénière de clôture, le Groupe intergouvernemental d'experts a autorisé le Rapporteur à établir le rapport final.

Annexe I

RÉSUMÉ ÉTABLI PAR LE PRÉSIDENT DE LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL D'EXPERTS DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE, TENUE LE 30 OCTOBRE 2006

1. Le groupe spécial d'experts avait inscrit deux questions à son ordre du jour: i) Relations entre le droit et la politique de la concurrence et les subventions; et ii) Mécanismes de coopération et de règlement des différends relatifs à la politique de concurrence dans les accords régionaux de libre-échange, compte tenu de questions présentant un intérêt particulier pour les petits pays et les pays en développement. La CNUCED avait été invitée à tenir des consultations sur ces questions dans la résolution adoptée par la cinquième Conférence des Nations Unies chargée de revoir tous les aspects de l'Ensemble des principes et de règles équitables convenu au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives. Établi sous la responsabilité personnelle du Président, le présent résumé met en avant quelques-uns des principaux points abordés dans les exposés des orateurs, dans les interventions de participants et dans les contributions écrites présentées sur l'un des deux thèmes ou les deux par des pays (Algérie, Bhoutan, Bolivie, Burkina Faso, Chili, Fédération de Russie, Malawi, République de Corée, Royaume-Uni, Sénégal, Trinité-et-Tobago et Zimbabwe), ainsi que par l'Union européenne. Des communications écrites ont également été soumises par l'Université libre de Bruxelles, le Centre de droit commercial pour l'Afrique australe (TRALAC), l'Instituto de Empresa Business School d'Espagne et l'Université technique du Moyen-Orient d'Ankara (Turquie).

Relations entre le droit et la politique de la concurrence et les subventions

2. Le principal orateur sur cette question venait de l'Université de Saint-Gall et du Tribunal de l'AELE. Les autres intervenants étaient des représentants de l'autorité chilienne de la concurrence, de commissions de l'Union européenne et de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), ainsi que du Bureau britannique de la concurrence. Les principaux points ci-après ont été abordés.

3. Les experts ont expliqué ce qui distinguait les subventions des aides publiques. Les subventions avaient des répercussions sur la compétitivité internationale des entreprises nationales (ou régionales) prises dans leur ensemble. Les accords de l'OMC sur les subventions et les mesures compensatoires et sur l'agriculture, ainsi que de nombreux accords régionaux de libre-échange, s'appliquaient aux subventions et des affaires importantes s'y rapportaient (par exemple, concernant le coton ou le sucre). Plusieurs autorités nationales et régionales/supranationales de la concurrence (notamment les autorités de l'UE, de l'EEA et de l'UEMOA) ont expliqué comment les aides publiques faussaient les échanges sur les marchés nationaux ou régionaux au profit d'entreprises individuelles; cela étant, au niveau régional, la législation sur les aides publiques s'appliquait seulement si la concurrence était faussée sur le marché interne et les échanges entre les États membres en pâtissaient. Il existait donc des différences entre l'approche du système commercial et les approches nationales ou régionales de la concurrence en termes d'objectifs et de procédures, ainsi que de solutions (par exemple, demandes de remboursement de l'aide publique reçue). Les experts ont souligné que la politique industrielle ne fonctionnait pas de la même façon selon qu'elle était mise en œuvre dans un contexte antitrust (par exemple au moyen d'exemptions) ou en dehors de ce contexte

(par exemple au moyen de droits de douane, de mesures antidumping ou de marchés publics). Le post-consensus de Washington reconnaissait désormais la validité de nombreuses politiques industrielles, mais il fallait faire la différence entre les politiques industrielles qui ouvraient de nouvelles perspectives et celles qui faussaient les mécanismes du marché, et entravaient les réformes structurelles. Des experts ont noté que plusieurs pays en développement n'octroyaient plus de subventions qui faussaient le marché, mais préféraient favoriser la formation et la compétitivité. Les effets négatifs des subventions à l'exportation sur les pays en développement, en ce qui concernait particulièrement des produits agricoles comme le coton, ont été mis en avant.

4. Les experts ont évoqué les différents objectifs d'intérêt public (ou objectifs d'intérêt commun dans le cas des régions) que pouvaient avoir les subventions et les aides publiques, notamment: renforcement de l'efficacité; détermination des prix des produits de base; appui aux entreprises publiques fournissant des services essentiels, lutte contre le déclin de certains secteurs ou la perte d'emplois; correction des dysfonctionnements du marché; recherche-développement; politique industrielle, croissance et environnement; sécurité nationale; et développement régional. Ils ont également évoqué les raisons pour lesquelles il fallait contrôler les aides publiques: équité entre les entreprises, efficacité du marché, protection des consommateurs ou promotion de l'intégration régionale. Tout dépendait des objectifs de l'aide publique. Divers critères permettaient de faire la distinction entre les effets positifs et les effets négatifs des aides publiques, parmi lesquels l'objectif et la nature de l'aide, le processus de sélection et la puissance commerciale des bénéficiaires de l'aide, les caractéristiques de l'aide (montant, durée et renouvellement) et celles du marché (structure, utilisation des capacités et obstacles à l'entrée). On a décrit comment, dans une région, les aides publiques étaient contrôlées pour savoir si elles permettaient de remédier aux dysfonctionnements du marché ou d'atteindre un autre objectif, si elles avaient un effet incitatif sur les entreprises et si elles étaient adaptées à l'objectif visé. Toutefois, des experts ont fait valoir que le but était moins de faire une distinction entre les effets positifs et négatifs des subventions et des aides publiques ou de parvenir à un équilibre entre ces effets que d'appliquer des critères de concurrence pour maîtriser leurs effets sur le marché. À la question de savoir dans quelle mesure le contrôle des aides publiques visait à protéger les consommateurs, des experts ont indiqué que les distorsions du marché dues aux aides publiques anticoncurrentielles avaient des effets indirects, y compris à court terme, sur la protection des consommateurs. Les participants ont traité des tendances en matière d'analyse économique et d'une approche du contrôle des subventions fondée sur les effets, ainsi que des caractéristiques des subventions, des marchés concernés et des bénéficiaires éventuels, qui risquaient très probablement d'avoir des effets notables sur la concurrence. Ils ont souligné qu'il fallait établir un processus de sélection rigoureuse pour le ciblage des subventions et que la sélection ne devait pas se faire en fonction de pressions politiques, étant donné que cela pourrait donner des résultats inéquitables, inefficaces et contradictoires.

5. Des experts ont décrit comment les régimes nationaux et supranationaux/régionaux de concurrence fonctionnaient dans ce domaine au moyen d'activités de promotion ou de répression. Pour la plupart des autorités nationales de la concurrence, il était préférable de s'en tenir à des activités de promotion pour éviter les conflits et les incohérences avec les décisions prises par les pouvoirs publics, et de laisser ainsi les mesures de répression aux institutions régionales. Les autorités de la concurrence pouvaient exploiter leurs connaissances économiques, s'élever contre les mesures néfastes ou réclamer la transparence des coûts et des avantages.

Leurs efforts auprès des gouvernements comme du public pouvaient contribuer à créer une culture de concurrence.

6. Les experts ont reconnu qu'il fallait une approche adaptée aux besoins particuliers des pays en développement dans ce domaine, même si cette question devait être appréhendée à la lumière des nouvelles approches mondiales de la politique de concurrence. Ils ont insisté sur la nécessité de renforcer le dialogue entre autorités de la concurrence au niveau international et de promouvoir l'échange d'informations et l'assistance technique. Il était également possible d'élaborer une stratégie de promotion en faisant référence aux mesures prises par d'autres autorités de la concurrence. On pourrait se servir de l'exemple du domaine judiciaire, où le dialogue suscité par la mondialisation avait contribué à améliorer la qualité des décisions et le fait de pouvoir se référer aux acteurs compétents avait favorisé l'entraide. Il a été suggéré que la CNUCED contribue à examiner et suivre les questions et les tendances nationales et internationales en la matière du point de vue de la concurrence, du commerce et du développement, en tenant compte des questions sectorielles.

Mécanismes de coopération et de règlement des différends relatifs à la politique de concurrence dans les accords régionaux de libre-échange, compte tenu de questions présentant un intérêt particulier pour les petits pays et les pays en développement

7. Le principal orateur sur cette question a été un représentant de l'autorité suédoise de la concurrence. Les autres intervenants ont été des représentants du Ministère du commerce du Bhoutan, des autorités de la concurrence d'El Salvador, de l'Indonésie, du Kenya et de la Zambie, ainsi que du Centre de droit commercial pour l'Afrique australe (TRALAC). Les principaux points ci-après ont été abordés.

8. Les experts ont porté leur attention sur les travaux de la CNUCED et d'autres organisations telles que l'OCDE dans les domaines de la coopération régionale et du règlement des différends relatifs à la politique de concurrence. Ils ont noté que l'intégration de dispositions relatives à la concurrence dans les accords régionaux de libre-échange visait de nombreux objectifs. D'après les travaux de recherche disponibles, les pays qui adhéraient à des accords régionaux de libre-échange se rendaient compte qu'ils ne pourraient pas tirer parti de la libéralisation du commerce sans régime de concurrence à l'échelon régional. Selon les objectifs des parties concernées et l'étendue de leur culture de la concurrence, les dispositions en matière de coopération prenaient des formes très différentes, allant de clauses «d'effort maximal» à l'adoption d'accords de coopération formels, avec ou sans mécanisme de règlement des différends. Les besoins spécifiques des pays en développement étaient souvent pris en compte sous la forme d'exceptions ou d'exemptions concernant l'application des dispositions des accords de libre-échange relatives à la concurrence et d'engagements en matière d'assistance technique et de renforcement des capacités. Des experts ont toutefois souligné que les responsables politiques devaient être sensibilisés aux inconvénients de ces exceptions ou exemptions (notamment à leurs effets négatifs sur la protection des consommateurs). Il fallait en outre qu'elles soient transparentes et fassent l'objet d'un réexamen périodique.

9. Les experts ont estimé que les accords régionaux de libre-échange incitaient les pays membres à adopter des lois sur la concurrence. Par exemple, l'Égypte avait récemment promulgué une loi sur la concurrence conformément aux obligations qui lui incombait dans le cadre du Marché commun de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe (COMESA). De même,

L'Accord d'union douanière entre la Communauté européenne et la Turquie avait accéléré l'adoption d'une loi relative à la concurrence en Turquie. L'Ouganda devait également adopter très prochainement une loi conformément aux engagements pris dans le cadre de la Communauté de l'Afrique de l'Est. L'exemple du Guatemala méritait d'être signalé: si le pays n'avait pas de loi en matière de concurrence, il avait instauré une certaine forme de coopération régionale dans ce domaine grâce à sa Constitution, qui comprenait des dispositions sur la promotion de la concurrence et la protection des consommateurs.

10. Des experts ont noté que s'ils n'avaient pas de loi sur la concurrence, les pays pouvaient utiliser un cadre régional ou recourir à la courtoisie active de pays voisins dotés d'une législation. Toutefois, dans ce dernier cas, cela supposait que les pays voisins aient établi des autorités de la concurrence efficaces pour lutter contre les pratiques anticoncurrentielles transfrontières. La courtoisie active pouvait être un premier pas vers une coopération Nord-Sud.

11. De bonnes raisons expliquaient pourquoi de nombreux accords régionaux de libre-échange prévoyaient des mécanismes de consultation et de coopération plutôt que de règlement des différends. Les échanges informels sous forme de partage de l'information et de coopération aux fins de l'application du droit de la concurrence s'étaient avérés utiles pour réduire les différends et favoriser l'entente mutuelle. Cela étant, la coopération informelle mettait du temps à se mettre en place et, à cet égard, les liens régionaux étaient importants. Par exemple, les points communs d'ordre historique, culturel et linguistique qui existaient entre les pays d'Amérique centrale avaient facilité la coopération régionale et l'adoption d'une approche commune pour l'application du droit de la concurrence. Le fait d'avoir une histoire, une culture et une expérience communes, y compris des acteurs économiques communs, facilitait l'instauration de relations fondées sur la confiance et l'expérience. Cette confiance mutuelle et cette expérience commune étaient souvent à la base d'une coopération informelle, en dehors de tout cadre juridique, et rendaient possible l'échange d'informations confidentielles. On a fait observer que la Zambie, le Zimbabwe et le Malawi avaient de nombreuses fois répondu à des demandes informelles de renseignements concernant des affaires de concurrence dans un contexte de courtoisie active. Des experts ont noté que la plupart des dispositions relatives à la concurrence figurant dans les accords de libre-échange Nord-Sud ne prévoyaient pas l'échange d'informations confidentielles, ce qui limitait l'utilité de ces accords dans la mesure où les pays en développement avaient des difficultés à poursuivre en justice les grandes sociétés multinationales pour violation de la législation sur la concurrence, ce qui impliquait souvent de pouvoir échanger des renseignements confidentiels ou de collaborer aux fins de l'application du droit de la concurrence. Des experts ont fait valoir que l'absence de cadre juridique approprié, tel que des lois protégeant les droits des sociétés, dans l'une ou plusieurs des parties contractantes pouvait entraver l'application des dispositions relatives à l'échange d'informations confidentielles. L'absence de régime relatif aux aides publiques et d'une autorité de la concurrence lors des négociations sur l'Accord d'union douanière entre l'Union européenne et la Turquie avait incontestablement limité la portée des dispositions de l'Accord relatives à la concurrence.

12. Des experts ont constaté que les pays en développement n'avaient souvent pas la capacité de respecter pleinement les engagements en matière de concurrence contenus dans les accords régionaux de libre-échange. D'autres ont souligné que beaucoup de pays en développement n'avaient toujours pas appliqué les dispositions relatives à la concurrence de ces accords car ils ne disposaient pas des ressources et des compétences suffisantes. De l'avis général, il était

important et utile pour les pays en développement que les dispositions relatives à la coopération englobent l'assistance technique et le renforcement des capacités. À cet égard, il était intéressant de savoir jusqu'à quel point on pouvait rendre ces dispositions contraignantes.

13. Des experts ont jugé souhaitable de prévoir une certaine souplesse concernant les dispositions des accords de libre-échange relatives à la concurrence afin de tenir compte de l'évolution de la situation économique et de la capacité de mise en œuvre des parties contractantes. Par exemple, l'accord bilatéral récemment conclu entre le Maroc et la Tunisie comprenait une disposition relative aux modalités de renégociation et de révision de l'accord.

14. Des experts ont dit qu'il fallait veiller à ce que les unions douanières et les zones de libre-échange ne comprennent pas les mêmes pays membres car cela multipliait les risques d'engagements contradictoires. D'autres ont toutefois fait valoir que l'on pourrait tirer parti des adhésions multiples pour harmoniser les règles de concurrence à une échelle régionale plus grande.

15. Quelques experts se sont déclarés déçus par la mise en œuvre des dispositions des accords de libre-échange relatives à la concurrence, mais la plupart ont estimé que, comme dans d'autres domaines du droit de la concurrence, il n'existait pas de solution unique applicable à tous en ce qui concernait les mécanismes de coopération et de règlement des différends. Des travaux supplémentaires étaient nécessaires pour décrire et évaluer l'expérience acquise jusque-là dans ce domaine. En outre, les pays en développement avaient besoin de plus de temps pour mettre en œuvre ces dispositions et d'activités de renforcement des capacités plus ciblées pour appliquer les accords de coopération, y compris les accords Sud-Sud.

Annexe II

ORDRE DU JOUR PROVISOIRE DE LA HUITIÈME SESSION

1. Élection du bureau.
2. Adoption de l'ordre du jour et organisation des travaux.
3.
 - i) Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de la concurrence; examen de la loi type; et études relatives aux dispositions de l'Ensemble de principes et de règles;
 - ii) Programme de travail, y compris le renforcement des capacités et d'assistance technique en matière de droit et de politique de la concurrence.
4. Ordre du jour provisoire de la neuvième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence.
5. Adoption du rapport du Groupe intergouvernemental d'experts.

Annexe III
PARTICIPATION¹

1. Des experts des États membres de la CNUCED ci-après ont participé à la session:

Afghanistan	El Salvador
Afrique du Sud	Équateur
Albanie	Espagne
Algérie	États-Unis d'Amérique
Allemagne	Éthiopie
Angola	ex-République yougoslave de Macédoine
Argentine	Fédération de Russie
Arménie	Finlande
Bangladesh	France
Barbade	Gabon
Belgique	Guatemala
Bénin	Guinée-Bissau
Bhoutan	Haïti
Bolivie	Honduras
Bosnie-Herzégovine	Hongrie
Botswana	Inde
Brésil	Indonésie
Burkina Faso	Iran (République islamique d')
Cambodge	Italie
Cameroun	Japon
Chili	Kenya
Chine	Lettonie
Chypre	Madagascar
Costa Rica	Malaisie
Côte d'Ivoire	Malawi
Croatie	Mali
Égypte	Maroc

¹ La liste des participants porte la cote TD/B/COM.2/CLP/INF.6.

Maurice	Sainte-Lucie
Mozambique	Sao Tomé-et-Principe
Namibie	Sénégal
Népal	Serbie
Nicaragua	Soudan
Niger	Sri Lanka
Pakistan	Suède
Panama	Suisse
Paraguay	Tchad
Philippines	Thaïlande
Portugal	Togo
République arabe syrienne	Trinité-et-Tobago
République de Corée	Tunisie
République démocratique populaire lao	Turquie
République dominicaine	Venezuela
République tchèque	Viet Nam
République-Unie de Tanzanie	Yémen
Roumanie	Zambie
Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord	Zimbabwe

2. Les organismes intergouvernementaux ci-après étaient représentés à la session:

Commission européenne;

Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest;

Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale;

Organisation de coopération et de développement économiques;

Organisation des pays exportateurs de pétrole;

Secrétariat permanent du Traité général d'intégration économique de l'Amérique centrale;

Union africaine;

Union économique et monétaire ouest-africaine.

3. Les institutions spécialisées et organisations apparentées ci-après étaient également représentées:

Organisation des Nations Unies pour le développement industriel;

Organisation mondiale du commerce.

4. Les organisations non gouvernementales ci-après étaient représentées:

Catégorie générale

Ingénieurs du monde;

Institute for Agricultural and Trade Policy.
