



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

Distr.
GÉNÉRALE

TD/B/RBP/CONF.6/12/Rev.1
TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.4
7 septembre 2006

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
Genève, 31 octobre-2 novembre 2006
Point 3 a) de l'ordre du jour provisoire

**L'EXPÉRIENCE ACQUISE DANS LE DOMAINE DE LA COOPÉRATION
INTERNATIONALE CONCERNANT LA POLITIQUE DE
CONCURRENCE ET LES MÉCANISMES UTILISÉS**

Rapport révisé du secrétariat de la CNUCED*

* Le présent document a été soumis à la date susmentionnée en raison de retards survenus dans la procédure.

Résumé

Dans le présent rapport, le secrétariat examine principalement trois types d'instruments internationaux, **parmi les plus formels, traitant de la coopération en matière de droit et de politique de la concurrence**, à savoir: les accords de coopération à l'application du droit de la concurrence; les accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun; les instruments multilatéraux. La concentration de ces accords entre pays de l'OCDE s'est quelque peu affaiblie. Il existe beaucoup d'éléments communs aux dispositions de ces accords, mais aucun d'eux n'est exactement semblable à un autre. La mise en œuvre de ces accords a contribué à atténuer les conflits entre gouvernements et a favorisé le respect de la concurrence.

Les pays qui entretiennent des relations commerciales étroites et des liens économiques importants et qui ont une expérience ou des vues comparables en matière de politique de concurrence sont les plus susceptibles de recourir à ce type d'accord. Jusqu'à présent, les pays en développement ont été moins impliqués que les pays de l'OCDE dans l'élaboration et dans la mise en œuvre de ces accords de coopération plus formels, surtout concernant des affaires précises. Afin de promouvoir la participation **active** des pays en développement, il serait **judicieux** d'instaurer progressivement des relations de confiance réciproque en concluant des accords de coopération tout d'abord simples **et informels**, puis de plus en plus complexes. Une coopération équilibrée entre pays en développement permettrait à ceux-ci d'acquérir une première expérience qui faciliterait l'établissement d'une collaboration fructueuse avec des partenaires plus avancés. À cette fin, les accords instituant le libre-échange ou un marché commun pourraient constituer un cadre propice, mais les règles, les institutions et les mécanismes régionaux devraient être adaptés en conséquence. **Dans le cadre établi par la cinquième Conférence de révision**, le Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence pourrait donc débattre, à ses sessions ultérieures, de la situation de la coopération internationale dans ce domaine et déterminer par quels moyens la CNUCED pourrait renforcer une telle coopération. Les éléments suivants pourraient notamment être examinés: a) manière d'assurer la compatibilité, la coexistence, la coordination et le renforcement mutuel entre les régimes nationaux, sous-régionaux, interrégionaux et éventuellement multilatéraux de concurrence; b) degré de convergence nécessaire – entre les aspects de fond, de procédure et d'application des lois et politiques relatives à la concurrence – pour favoriser la coopération en matière de respect du droit; c) équilibre à réaliser entre l'action visant à promouvoir cette convergence et l'opportunité de laisser à chaque pays ou groupement sous-régional une marge de manœuvre et d'expérimentation; d) opportunité et manière de concrétiser le principe du traitement préférentiel ou différencié en faveur des pays en développement dans les accords de coopération en matière de concurrence; e) nature des **(éventuels)** mécanismes de prévention ou de règlement des différends qui conviendraient dans différents contextes, et manière dont les mécanismes **applicables** pourraient être conçus et élaborés en vue d'une coopération touchant le droit et la politique de la concurrence; f) manière de ménager ou de concilier, grâce aux mécanismes applicables, la diversité ou la compatibilité/convergence entre les régimes nationaux, bilatéraux, régionaux et multilatéraux; et g) meilleure façon de promouvoir l'échange de données d'expérience afin de développer les mécanismes bilatéraux et régionaux de coopération, notamment l'organisation, les fonctions et les pouvoirs des institutions compétentes.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
Résumé	2
INTRODUCTION	4
I. INSTRUMENTS DE COOPÉRATION INTERNATIONALE DANS LE DOMAINE DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE	6
A. Aperçu.....	6
B. Accords sur l'application du droit de la concurrence	6
C. Traités d'entraide juridique.....	8
D. Traités d'amitié, de commerce et de navigation.....	9
E. Accords de coopération technique.....	9
F. Accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun	9
G. Instruments multilatéraux et plurilatéraux	16
II. COOPÉRATION À L'APPLICATION DU DROIT DE LA CONCURRENCE ...	20
A. Aperçu général.....	20
B. Coopération entre l'Union européenne et les États-Unis	20
C. Facteurs qui entravent la coopération et ceux qui la favorisent.....	21
D. Les pays en développement, les groupements régionaux et l'Ensemble de principes et de règles.....	23
 Annexes	
I. ACCORDS BILATÉRAUX SUR L'APPLICATION DU DROIT DE LA CONCURRENCE	29
II. EXEMPLES D'ACCORDS INSTITUANT LE LIBRE-ÉCHANGE, UNE UNION DOUANIÈRE, UN PARTENARIAT ÉCONOMIQUE OU UN MARCHÉ COMMUN ET COMPORTANT DES DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT ET À LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE.....	32
III. INSTRUMENTS MULTILATÉRAUX ET PLURILATÉRAUX CONCERNANT LE DROIT ET LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE.....	36

INTRODUCTION

1. Un rapport préliminaire du secrétariat de la CNUCED (TD/B/COM.2/CLP/11) ayant le même titre que le présent rapport a été soumis au Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, à sa deuxième session, qui s'est déroulée du 7 au 9 juin 1999¹. À la demande du Groupe intergouvernemental d'experts, un rapport révisé sur la question (TD/RBP/CONF.5/4) a été présenté à la quatrième 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 (25-29 septembre 2000). Conformément à la résolution adoptée par la Conférence de révision, le nouveau rapport révisé (TD/B/COM.2/CLP/21) a été soumis à la troisième session du Groupe intergouvernemental d'experts, qui en a demandé une nouvelle révision; d'autres versions révisées ont été soumises aux quatrième et cinquième sessions du Groupe, qui a encore demandé de nouvelles révisions². **Une nouvelle** version du rapport a été établie à la demande, formulée à sa sixième session, du Groupe intergouvernemental qui, dans ses conclusions concertées, a prié le secrétariat de réviser/mettre à jour le document TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.2 à la lumière des observations qui auraient été formulées par les États membres à cette session ou qui seraient communiquées par écrit avant le 31 janvier 2005 pour être soumises à la cinquième Conférence **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**³. **La Conférence de révision a pris note avec satisfaction de la documentation établie par le secrétariat de la CNUCED pour la Conférence, et a prié le secrétariat de réviser des documents à la lumière des observations qui avaient été présentées par des États membres à la Conférence ou qui lui seraient communiquées par écrit d'ici au 31 janvier 2006, afin de les soumettre au Groupe intergouvernemental d'experts à sa session suivante**⁴. Le présent rapport révisé doit être lu parallèlement à trois autres rapports qui ont été établis pour la Conférence de révision, **dont les deux premiers ont été révisés pour la septième session** du Groupe intergouvernemental d'experts: une version révisée du document sur le rôle d'éventuels mécanismes de règlement des différends ou d'autres formules comme l'examen collégial librement consenti, dans le droit et la politique de la concurrence (TD/B/COM.2/CLP/37/Rev.3); une version révisée des «moyens de rendre applicables aux pays en développement d'éventuels accords internationaux sur la concurrence, notamment par l'octroi d'un traitement préférentiel ou différencié pour leur permettre d'adopter et de mettre en œuvre un droit et une politique de la concurrence compatibles avec leur niveau de développement économique» (TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.2) et une note sur les différents types de dispositions communes aux accords de coopération internationaux, en particulier bilatéraux et régionaux, relatifs à la politique de concurrence et sur leur application (TD/RBP/CONF.6/3).

2. Pour les besoins de l'étude, la coopération internationale dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence, définie au sens large, recouvre la coopération visant à: a) prévenir les conflits entre gouvernements; b) faciliter la lutte contre les pratiques commerciales restrictives (qui est en principe réciproque); c) fournir une assistance technique pour l'élaboration, la révision ou l'application du droit et de la politique de la concurrence, cette assistance étant offerte par des pays qui ont une certaine expérience en la matière à ceux qui en ont moins; d) promouvoir le rapprochement ou l'harmonisation du droit et de la politique de la concurrence; e) accroître la libéralisation du commerce ou ses avantages; f) promouvoir l'efficacité, le bien-être et le développement; g) réduire les coûts de transaction pour les entreprises; et h) appuyer l'intégration

économique. Signalons que, dans la pratique, un accord ou une activité de coopération peut viser plusieurs de ces objectifs, qui sont souvent étroitement liés.

3. Dans le domaine considéré, la coopération internationale peut se faire soit de manière informelle, soit dans le cadre d'un instrument international (le terme «instrument» désigne ici à la fois les accords ou traités juridiquement contraignants et les recommandations ou engagements à caractère non obligatoire). **Le présent rapport porte sur ces derniers.** Le chapitre I expose différents types d'instruments bilatéraux, régionaux, plurilatéraux et multilatéraux de coopération influant sur le droit et la politique de la concurrence. Le chapitre II présente des données d'expérience sur la coopération **menée** dans ce domaine **en vertu des instruments susmentionnés**. Les facteurs qui ont facilité ou entravé la coopération sont analysés et des propositions sont faites sur la manière de développer cette dernière. Les trois premières annexes énumèrent respectivement les trois types d'instruments traitant du droit et de la politique de la concurrence, à savoir: les accords bilatéraux sur l'application du droit de la concurrence; les accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun; les instruments multilatéraux et plurilatéraux. Seuls les instruments en vigueur y sont mentionnés, dans un ordre plus ou moins chronologique, sauf s'il y a un doute quant à la date de l'instrument.

Chapitre I

INSTRUMENTS DE COOPÉRATION INTERNATIONALE DANS LE DOMAINE DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

A. Aperçu

4. Le présent chapitre distingue six types d'instruments internationaux traitant du droit et de la politique de la concurrence (dont les quatre premiers sont essentiellement bilatéraux): a) les accords bilatéraux ou tripartites de coopération à l'application du droit de la concurrence; b) les traités d'entraide judiciaire, qui portent sur les poursuites pénales engagées notamment pour violation des lois antitrust; c) les traités d'amitié, de commerce et de navigation conclus entre les États-Unis et plusieurs autres pays, qui comportent des dispositions relatives à la coopération antitrust; d) les accords de coopération technique; e) les accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun, y compris les accords régionaux, sous-régionaux ou bilatéraux conclus dans un cadre régional, où le droit et la politique de la concurrence s'inscrivent dans une relation plus large; f) les instruments multilatéraux, juridiquement contraignants ou non, qui sont universellement applicables ou plurilatéraux et qui traitent de questions générales ou touchant en particulier le droit et la politique de la concurrence. Dans la pratique, ces distinctions entre ces différentes catégories d'instruments sont souvent floues et d'autres instruments que ceux qui ont été évoqués ici peuvent influencer sur le domaine considéré; ainsi, certains traités internationaux d'entraide judiciaire prévoient l'échange de renseignements confidentiels; en application de ces traités, des commissions rogatoires ont été utilisées pour obtenir ce genre de renseignements⁵. Certaines dispositions caractéristiques et d'autres éléments notables de certains accords sont illustrés plus bas. Les accords bilatéraux d'application et certains instruments multilatéraux ne portent en général que sur le droit et la politique de la concurrence, mais d'autres accords inscrivent ces éléments dans le cadre d'une coopération plus large. Chaque type d'instrument est abordé dans une section distincte du présent chapitre. Il est intéressant de noter que la concentration des accords de coopération entre pays de l'OCDE n'est pas aussi forte qu'auparavant; presque toutes les juridictions observatrices ou invitées au Forum mondial de l'OCDE et qui sont actives dans le domaine de la politique de la concurrence avaient conclu ce genre d'accord avec une ou plusieurs autres juridictions (souvent proches géographiquement et/ou avec lesquelles elles entretenaient des relations commerciales étroites); nombre de ces accords étaient comparables à ceux qui sont conclus entre pays membres de l'OCDE⁶.

B. Accords sur l'application du droit de la concurrence

5. Comme il ressort manifestement de l'annexe I, les États-Unis d'Amérique sont parties à un grand nombre d'accords de ce type. Ils en ont conclu avec l'Allemagne, l'Australie, le Brésil, le Canada, Israël, le Japon, le Mexique et l'Union européenne. Celle-ci n'a passé de tels accords qu'avec le Canada, les États-Unis, le Japon et la République de Corée, mais comme on le verra plus loin, elle a décidé de coopérer avec d'autres pays dans le cadre d'accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun. Le Canada a également signé des accords avec le Chili, le Mexique et le Royaume-Uni ainsi qu'un accord tripartite avec l'Australie et la Nouvelle-Zélande (ces deux derniers pays ont signé séparément un accord tripartite avec le Royaume-Uni). Si ces accords n'introduisent aucune nouveauté en matière

d'échange d'informations confidentielles, un accord tripartite du même type conclu récemment entre le Danemark, l'Islande et la Norvège prévoit une telle possibilité (les autorités de la concurrence de ces pays ayant été préalablement habilitées par le législateur à échanger des renseignements confidentiels). Ces dernières années, la République de Corée a signé dans ce domaine des accords de coopération avec l'Australie, le Mexique, la Russie et l'Union européenne ainsi qu'un accord avec la Lettonie, la Roumanie et le Conseil pour la politique antimonopole (ICAP) de la CEI, qui est composé des chefs des autorités antimonopole des pays de la CEI. La Russie a également des accords de coopération avec le Brésil et le Mexique. La Lituanie a signé des accords de coopération avec l'Estonie, la Lettonie, la Pologne et l'Ukraine, ainsi qu'un accord tripartite entre les trois États baltes. La Chine a signé des accords de coopération (portant sur les pratiques concurrentielles déloyales et la lutte antimonopole) avec le Kazakhstan et la Russie; conformément à l'accord conclu avec ce dernier pays, l'Autorité publique chinoise en charge de l'industrie et du commerce et le Ministère russe de la lutte antimonopole et de la promotion de l'esprit d'entreprise ont échangé leurs données d'expérience dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence, et ont coopéré à l'application de leur législation. L'Australie a des accords avec les Fidji et la Papouasie-Nouvelle-Guinée portant sur les questions de concurrence et de consommation. Un grand nombre de ces accords prévoient: la notification des activités d'application du droit de la concurrence qui touchent des intérêts importants de l'autre partie; l'engagement de tenir compte des intérêts importants de l'autre partie lorsque l'on enquête sur des pratiques commerciales restrictives ou que l'on prend des mesures pour y remédier (courtoisie traditionnelle); l'organisation de consultations visant à résoudre les conflits entre les législations, politiques et intérêts nationaux respectifs; la coordination de la lutte contre les pratiques commerciales restrictives touchant les deux pays; la fourniture, à la demande d'une partie, d'une assistance pour les enquêtes menées lorsque des intérêts importants de cette partie sont lésés par des pratiques commerciales restrictives ayant cours sur le territoire de l'autre partie; l'application sur le territoire d'une partie, à la demande de l'autre partie, d'une décision prise par celle-ci; l'engagement d'examiner sérieusement ces demandes (à condition qu'elles soient conformes aux lois et aux intérêts nationaux et qu'il soit possible d'y consacrer des moyens suffisants), et de fournir notamment des informations non confidentielles, voire confidentielles (avec certaines garanties). Les accords que les États-Unis ont conclus avec le Brésil et le Mexique prévoient une coopération technique.

6. Certains accords récents contiennent une clause de courtoisie «active», stipulant que les autorités de la concurrence de chacun des pays examineront sérieusement toute demande formulée par les autorités de l'autre pays visant à ce que les premières engagent ou intensifient des poursuites contre des pratiques commerciales restrictives qui ont leur origine sur leur territoire et qui lèsent des intérêts importants de l'autre partie. Le pays sollicité est libre de répondre comme il l'entend à cette demande, mais le pays demandeur conserve le droit de prendre ou de réactiver ses propres mesures de répression. De plus, ces accords prévoient expressément la possibilité de mener des enquêtes parallèles lorsque les marchés des deux pays sont touchés. Le premier accord bilatéral contenant des dispositions de courtoisie active a été signé en 1991 entre les États-Unis et la Commission des Communautés européennes. Il a été complété en 1998 par un nouvel accord (ne s'appliquant pas aux fusions) qui renforce la courtoisie active, c'est-à-dire qui part du principe que les autorités de la concurrence de la partie victime d'activités anticoncurrentielles différeront ou suspendront toute mesure de répression si les consommateurs de ce pays ne sont pas directement lésés ou si ces activités sont

essentiellement exercées et axées sur le territoire de l'autre partie (aux États-Unis, si les organismes fédéraux responsables de l'application des lois sont liés par cet accord, cela n'est pas le cas des tribunaux). Chaque partie s'engage à mobiliser les ressources nécessaires et à faire de son mieux pour enquêter sur les pratiques qui lui sont signalées, ainsi qu'à informer les autorités compétentes de l'autre partie, à leur demande ou périodiquement, de l'état d'avancement de la procédure. Les États-Unis et le Canada viennent de signer un accord du même type. Dans la pratique, la courtoisie active semble essentiellement entrer en jeu lorsque la partie qui fait la demande s'efforce de protéger ses exportations, ce qui réduit le recours à des procédures extraterritoriales. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu infraction à la législation de la concurrence du pays *demandeur* pour que celui-ci formule une requête, mais il faut que la législation du pays *solicitée* ait été violée pour que des mesures puissent être envisagées; la courtoisie active ne permet donc pas d'agir contre des cartels d'exportation, par exemple.

7. Toutefois, la condition susmentionnée ne s'applique pas **dans certaines situations, notamment** à la fourniture d'une assistance dans le cadre d'enquêtes, **conformément à l'accord de coopération entre les pays nordiques conclu récemment ou aux accords signés par les organismes des États-Unis chargés de la concurrence** en vertu de la loi de 1994 intitulée *International Antitrust Enforcement Assistance Act* (IAEAA). **Celle-ci autorise** les autorités fédérales responsables de la concurrence (sous réserve de réciprocité et sauf dans le cas de fusions) à conclure des accords internationaux permettant d'employer des moyens contraignants pour obtenir des renseignements à la demande des autorités d'un pays dont des intérêts nationaux importants sont lésés par des activités anticoncurrentielles organisées sur le territoire des États-Unis, même si la législation de ce pays ne les considère pas comme illégales. Le seul accord de ce type conclu jusqu'à présent est l'accord signé en 1997 entre les États-Unis et l'Australie (dont l'accord de coopération avec la Nouvelle-Zélande va également très loin à cet égard). L'accord entre l'Australie et les États-Unis contient également, au titre de l'IAEAA, une clause prévoyant que soient communiquées, dans la mesure compatible avec la législation, les politiques d'application et d'autres intérêts importants, des informations sur des activités apparemment anticoncurrentielles susceptibles de concerner l'autorité de la concurrence de l'autre partie ou de justifier de sa part des mesures d'application, même si aucune mesure de ce type n'est prise par la partie communiquant les informations en question. Quelques autres accords de coopération à l'application du droit de la concurrence, comme l'accord conclu entre les États-Unis et le Japon, contiennent des dispositions analogues. **Il a été recommandé, dans le rapport de l'ICPAC pour 2000, que les autorités antitrust des États-Unis concluent des accords de coopération modernes (notamment des accords contenant une clause de courtoisie active) avec un plus grand nombre de pays⁷. Il a aussi été suggéré d'encourager et de renforcer la coopération transfrontalière pour l'examen des fusions, ce qui, comme il est analysé dans la suite du présent rapport, a été une caractéristique des travaux récents du Réseau international de la concurrence.**

C. Traités d'entraide juridique

8. La coopération relative aux poursuites pénales pour violation de la législation antitrust peut s'inscrire dans le cadre des traités bilatéraux d'entraide judiciaire s'appliquant aux affaires pénales en général. Les États-Unis ont conclu des traités de ce type avec certains pays (le traité entre les États-Unis et le Royaume-Uni a récemment été étendu aux poursuites pénales dans les affaires de concurrence). Ces traités prévoient notamment l'obtention de preuves concernant

d'éventuelles infractions pénales (y compris par le recours à des moyens contraignants comme les mandats de perquisition) et l'échange d'informations confidentielles (avec des garanties quant à leur non-divulgateion). Cependant, même en l'absence de traités de ce genre, il peut y avoir entraide judiciaire internationale dans les affaires pénales antitrust en vertu de la législation nationale. Ainsi, l'Allemagne l'a pratiquée, moyennant l'accord des services chargés de la concurrence et d'autres instances officielles⁸.

D. Traités d'amitié, de commerce et de navigation

9. Les traités d'amitié, de commerce et de navigation que les États-Unis ont conclus avec plusieurs pays contiennent des dispositions relatives à la coopération dans le domaine de l'application du droit de la concurrence. En vertu du traité signé en 1954 avec l'Allemagne, chaque État s'est engagé, par exemple, à consulter l'autre, à la demande de l'un ou l'autre, au sujet des pratiques commerciales restrictives ayant des effets néfastes sur les échanges entre leurs territoires respectifs, et à prendre les mesures autorisées par sa législation qu'il jugera nécessaires pour les éliminer. Il reste que les traités de ce type conclus entre les États-Unis et d'autres pays sont relativement anciens **et ne servent pas, dans la pratique, à nouer une coopération antitrust.**

E. Accords de coopération technique

10. Il existe également des accords ou arrangements bilatéraux qui visent spécialement à fournir une assistance technique sur le droit et la politique de la concurrence (il en existe par exemple un entre les autorités chargées de la concurrence de l'Afrique du Sud et du Zimbabwe) ou organisent une assistance technique de ce type dans le cadre d'une aide portant sur différentes formes de réglementation économique. À titre d'exemple, en vertu d'un accord de coopération technique datant de 1992, la Direction générale de la consommation et de la répression des fraudes, en France, et la Direction générale de la consommation, au Gabon, ont coopéré dans des domaines tels que la politique de concurrence, la protection du consommateur, la concurrence déloyale, la qualité et la sécurité des produits ainsi que le contrôle des prix. La seconde avait ainsi détaché des fonctionnaires auprès de centres administrés par la première, afin qu'ils y reçoivent une formation de courte ou longue durée, portant tout d'abord sur le contrôle des prix, puis sur le droit de la concurrence. Un accord analogue a été conclu entre la France et la Fédération de Russie.

F. Accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun

11. Ces accords, souvent mais pas toujours conclus au niveau régional, portent, pour des raisons de commodité, l'appellation collective «accords commerciaux régionaux» (ACR). Ce qui les différencie surtout des accords de coopération pour l'application du droit de la concurrence évoqués plus haut est que, **souvent**, ils comprennent non seulement des règles de procédure concernant la coopération, mais aussi des règles de fond, qui prévoient une certaine harmonisation (**bien que cet aspect soit beaucoup moins prononcé, voire inexistant, dans les accords de libre-échange**). Les règles de fond sont très variables du point de vue de leur portée, de leur champ d'application et de leur degré de détail⁹. Certains ACR prévoient l'obligation générale d'agir contre les comportements anticoncurrentiels, d'autres prescrivent des normes et

des règles précises et quelques-uns imposent des dispositions législatives et des procédures communes. Dans certains accords commerciaux régionaux, l'applicabilité, la teneur et/ou la mise en œuvre effective des règles relatives à la concurrence ne concernent que les pratiques commerciales restrictives portant atteinte au commerce entre les parties (parfois à l'exclusion des mesures correctives commerciales antidumping et/ou de compensation), alors que d'autres énoncent des prescriptions intéressant l'ensemble des pratiques anticoncurrentielles. Les ACR peuvent aussi prévoir le contrôle des aides de l'État et des pratiques discriminatoires ou autres des entreprises publiques ou d'entreprises bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs. Ces accords, à caractère supranational, prescrivent généralement l'application de règles communes par des institutions supranationales et peuvent aussi prévoir des consultations et des activités de coordination entre des institutions nationales et supranationales et au sein d'institutions nationales, mais même des accords n'ayant pas ce caractère supranational peuvent aussi prescrire l'application de règles communes et une coordination impliquant des institutions régionales. Il peut aussi y avoir des dispositions pour le règlement des différends en matière de concurrence mais de telles dispositions sont parfois exclues. Une assistance technique entre les parties est parfois prévue. Les ACR prévoient souvent l'adoption de réglementations ou de décisions complémentaires sur la coopération et peuvent aussi être complétés par des accords ou décisions de coopération intéressant certaines de leurs parties. Le régime régional de concurrence le plus perfectionné est celui de l'Union européenne, qui se trouve également au centre d'un réseau d'accords conclus avec des pays voisins et prévoyant différents degrés de coopération dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence. Le régime de concurrence de l'Union européenne (qui, en raison de son caractère supranational, va au-delà de la simple coopération entre États) semble aussi servir de modèle à certains groupements sous-régionaux d'Afrique et d'Amérique latine, avec cependant quelques variantes. Un autre modèle est fourni par l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), qui établit une coopération beaucoup moins poussée. La coopération envisagée jusqu'à présent dans la région de l'Asie et du Pacifique est encore plus réduite, à l'exception de la collaboration étroite qui existe entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande dans le domaine considéré.

12. L'Union européenne a des règles de concurrence supranationales (concernant les pratiques commerciales restrictives, les entreprises publiques et les entreprises détenant des droits spéciaux ou exclusifs ainsi que les subventions), qui concourent, en vertu du Traité de Rome, à l'objectif fondamental de la création d'un marché commun. Ces règles s'appliquent aux pratiques ayant des effets sur le commerce entre les États membres, même si celles-ci n'ont cours que dans un seul pays ou dans une seule zone d'un pays de l'Union. Des dispositions prévoient: la coexistence des législations nationales et de la législation communautaire, sous réserve de la primauté de cette dernière; un mécanisme de répartition des compétences en matière de concurrence entre l'Union européenne et les autorités et tribunaux nationaux (qui peuvent aussi appliquer la législation communautaire), visant à concilier le principe de subsidiarité et l'uniformité du régime de concurrence au sein de l'UE; la coopération aux enquêtes et évaluations dont les pratiques font l'objet; l'échange de documents (y compris d'informations confidentielles); la représentation aux audiences; la formulation d'opinions sur des projets de décision; la communication aux institutions nationales, par les institutions de l'Union européenne, d'informations ou de décisions relatives à des faits ou à la législation communautaire. La Commission vient d'adopter un règlement de modernisation autorisant la délégation aux autorités nationales de ses pouvoirs, découlant de l'article 81 du Traité de Rome,

d'enquêter sur des pratiques commerciales restrictives et d'accorder des exemptions (l'article 82 peut déjà être appliqué au niveau national); elle continue à s'occuper des affaires importantes intéressant l'Union européenne en général; la Commission et les instances nationales chargées de surveiller la concurrence collaborent aussi étroitement pour l'application de ces deux articles dans le cadre du Réseau européen de surveillance de la concurrence. Les autorités allemandes, britanniques et françaises de la concurrence ont **poursuivi leurs efforts en matière de coopération**, en adoptant, à titre facultatif, un seul et même formulaire pour la notification des fusions relevant de la compétence d'au moins deux d'entre elles, **que ces autorités ont la possibilité d'utiliser**. Des demandes d'entraide judiciaire en matière de concurrence peuvent être faites aussi au titre de l'Accord de Schengen, mais la procédure est longue. L'imposition de droits antidumping ou compensateurs entre les États membres de l'Union européenne est interdite.

13. Aux termes de l'Accord sur l'espace économique européen (EEE) conclu entre l'Union européenne et l'Association européenne de libre-échange (AELE), toutes les pratiques susceptibles de porter atteinte au commerce et à la concurrence entre les membres de l'EEE sont soumises à des règles qui sont pratiquement identiques à celles du droit communautaire de la concurrence. Les pratiques nuisant au commerce dans la zone considérée relèvent de la compétence supranationale de la Commission européenne ou de l'autorité de surveillance de l'AELE (en fonction de règles de répartition des compétences). Des dispositions prévoient l'échange d'informations (y compris confidentielles), l'organisation de consultations (et la communication d'opinions par l'une des autorités dans le cadre des procédures engagées par l'autre autorité), la coordination des mesures d'application et le règlement des différends; l'imposition de droits antidumping ou compensateurs est interdite au sein de l'EEE. L'adhésion à l'Union européenne de nombreux pays anciennement membres de l'AELE a néanmoins réduit la portée pratique de cet accord. Pour les pays de l'AELE qui ne sont pas parties à l'Accord sur l'EEE, les accords de libre-échange prévoient des procédures de consultation et de conciliation en ce qui concerne les pratiques préjudiciables aux échanges avec l'Union européenne.

14. En vertu des accords européens signés entre l'Union et les pays d'Europe orientale et centrale qui ne sont pas encore membres de l'UE, des règles de concurrence inspirées de la législation communautaire sont applicables lorsque les échanges entre l'Union européenne et l'autre partie signataire sont touchés. De plus, les parties contractantes non membres de l'UE sont tenues de rapprocher leur législation actuelle et à venir du droit communautaire de la concurrence (ce qui n'est exigé ni dans l'Accord sur l'EEE ni même dans les règles de l'Union européenne), et les textes nationaux d'application des accords doivent être approuvés par les conseils d'association créés par les accords européens. Dans les affaires relevant de la compétence des deux parties, celles-ci doivent s'informer réciproquement de la procédure que l'une ou l'autre compte engager (à condition que la communication de cette information ne soit pas interdite par la loi ou contraire à leurs intérêts respectifs); une notification est également nécessaire au cas où une affaire relevant de la compétence exclusive de l'une des parties léserait des intérêts importants de l'autre partie. Les accords européens prévoient l'organisation de consultations et la possibilité pour l'une des parties de demander à l'autre de prendre des mesures pour corriger les pratiques commerciales restrictives dont les effets néfastes dépassent les frontières nationales. Avant de prendre des mesures contre une pratique qui, estime-t-on, n'a pas été traitée convenablement par l'autre partie, il faut consulter le conseil d'association. Les accords européens ne prévoient pas d'autorité supranationale chargée de la concurrence et

ne s'appliquent pas au commerce entre les pays d'Europe orientale (contrairement aux échanges entre les pays de l'AELE membres de l'EEE). Une aide de l'État peut être accordée aux entreprises des pays d'Europe orientale concernés, selon des règles analogues à celles que l'Union européenne applique à ses régions les moins prospères. Des dérogations sont prévues pour l'octroi d'aides dans le cadre de la politique agricole commune ou dans le cas de pratiques nécessaires à la réalisation de ses objectifs. Les entreprises détenant des droits spéciaux ou exclusifs ne peuvent se livrer à des pratiques qui restreignent le commerce ou introduisent une discrimination entre les ressortissants de l'Union européenne et ceux des autres pays signataires. Chaque partie doit préalablement informer l'autre de l'imposition de droits antidumping ou compensateurs. Des obligations du même type ont été étendues à la Turquie dans le cadre d'accords de libre-échange.

15. Les accords euroméditerranéens contiennent des obligations analogues à celles des accords européens, si ce n'est que les pays méditerranéens signataires doivent aligner leurs règles de concurrence sur celles de l'Union européenne. Ces accords prévoient cependant plusieurs dispositions de fond sur la concurrence analogues à celles du Traité de Rome et applicables aux situations préjudiciables au commerce entre l'UE et les pays méditerranéens concernés. Les règles d'application de ces accords n'ont pas encore été adoptées. L'Union européenne a également conclu des accords de partenariat et de coopération moins poussés avec les pays de la Communauté d'États indépendants (CEI), les parties convenant de corriger ou d'éliminer les restrictions à la concurrence, qu'elles soient causées par des entreprises ou par l'intervention de l'État, et d'appliquer leur législation sur la concurrence; les pays de la CEI doivent s'attacher en outre à mettre progressivement leur législation en conformité avec celle de l'Union européenne. Des restrictions sont imposées aux aides à l'exportation, et de nouvelles négociations sur d'autres formes d'aide sont prévues. L'assistance technique est une composante importante de ces accords. La Charte européenne de l'énergie, conclue entre l'Union européenne et certains pays de la CEI, prévoit des obligations analogues dans le secteur de l'énergie. L'Union européenne et ses États membres ont mis en place un réseau d'accords-cadres instaurant une coopération encore plus lâche avec l'Argentine (2 avril 1990), avec les républiques d'Amérique centrale (1993), avec les pays membres du Pacte andin (21 janvier 1993), avec le Brésil (29 juin 1995), avec les pays du Marché commun du Sud (MERCOSUR) (15 décembre 1995) et avec le Chili (21 juin 1996); dans le cadre d'une collaboration portant sur de nombreux aspects, les parties sont convenues de se consulter régulièrement sur le contrôle des pratiques commerciales restrictives, de déterminer les obstacles à la coopération industrielle et de les éliminer en prenant des mesures qui favorisent le respect du droit de la concurrence, et d'affecter des ressources à cette fin. L'UE a également conclu avec le Chili, les pays du MERCOSUR, le Mexique et l'Afrique du Sud des accords de libre-échange plus complets, qui prévoient des mécanismes pour faire appliquer le droit de la concurrence des deux parties, ainsi que des mécanismes de coopération (associant des éléments de courtoisie traditionnelle et de courtoisie active) et une assistance technique. L'accord de partenariat conclu entre les États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) et l'UE et ses pays membres (l'Accord de Cotonou) dispose que les parties appliqueront des règles et des politiques nationales ou régionales limitant les accords, décisions et pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence et interdiront l'abus de position dominante dans l'Union européenne et sur le territoire des États parties en vue de l'élimination des atteintes à la concurrence et compte tenu des niveaux de développement et besoins économiques différents

de chacun des États parties à l'accord. Les parties s'engagent aussi à renforcer leur coopération pour définir des politiques de concurrence efficaces avec les autorités nationales compétentes et en assurer progressivement l'application, notamment grâce à une assistance pour l'élaboration et l'application de lois idoines, compte tenu en particulier de la situation spéciale des pays les moins avancés. Des accords de partenariat économique pour l'application des dispositions de l'Accord de Cotonou sont actuellement négociés.

16. Des pays parties à certains des accords signés avec l'Union européenne ont également conclu des accords entre eux. Les pays de l'AELE qui ne sont pas membres de l'EEE ont mis en place depuis longtemps des mécanismes contraignants de consultation et de règlement des différends pour les pratiques se répercutant sur leurs échanges mutuels. Des accords de libre-échange contenant des dispositions relatives à la concurrence ont aussi été conclus par les pays de l'AELE, Israël et la Turquie avec des pays d'Europe orientale non membres de l'UE ainsi qu'entre ces derniers. Les pays de l'AELE ont également passé des accords de libre-échange avec beaucoup d'autres pays, dont certains pays en développement. De nombreux accords de libre-échange contenant des dispositions relatives à la politique de concurrence et des accords de coopération en matière de législation antimonopole ont également été conclus entre les pays d'Europe centrale et orientale et les pays de la CEI. La CEI a également décidé, dans la perspective de la mise en place d'une union économique entre ses membres, de créer les conditions d'une concurrence loyale, et notamment un mécanisme de réglementation antimonopole. Un accord sur la mise en œuvre d'une politique antimonopole concertée a été signé; le conseil de coordination des organismes antimonopole en surveillera l'application et servira de cadre à l'échange de données d'expérience et à la fourniture d'une assistance en vue d'améliorer et de mettre en œuvre la législation nationale. Un règlement sur la coopération entre États pour la lutte contre l'activité monopolistique et la concurrence déloyale prévoit, dans les cas intéressant plusieurs pays, des mécanismes de coopération reposant sur le principe de courtoisie active. Toutefois, nombre des accords auxquels l'Union européenne n'est pas partie comportent généralement des droits et des obligations moins stricts.

17. Les accords sous-régionaux conclus en Afrique accordent une place plus large au droit et à la politique de la concurrence, en s'inspirant souvent du Traité de Rome. Le Traité créant la Communauté économique et monétaire d'Afrique centrale (CEMAC) prévoit l'adoption de règles communes de concurrence concernant les pratiques commerciales restrictives et les activités des pouvoirs publics; deux règlements traitant respectivement de ces deux sujets ont été adoptés. Conformément au Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, une loi uniformisant le droit de la concurrence et directement applicable sur le territoire des 16 États membres d'Afrique de l'Ouest et du Centre a été adoptée. L'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) a également publié un règlement régional sur la concurrence applicable à l'ensemble des pratiques en vigueur dans la sous-région, qu'elles affectent ou non le commerce entre les États membres; si la Commission de l'UEMOA est seule compétente à cet égard, la répartition des tâches entre la Commission et les autorités nationales reste à fixer¹⁰. Dans le Traité portant création du Marché commun des États de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe (COMESA), les États membres sont convenus, dans des termes analogues à ceux de l'article 85 du Traité de Rome, d'interdire les pratiques commerciales restrictives qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du Marché commun, mais le Conseil du COMESA est autorisé à accorder des exemptions. Celui-ci a élaboré des règles de concurrence entre les États membres. En outre,

une politique régionale de concurrence visant à harmoniser les politiques nationales a été élaborée¹¹. Les subventions faussant la concurrence qui sont préjudiciables aux échanges entre les États membres sont également interdites, à quelques exceptions près. Les États membres de la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC) ont décidé de prendre des mesures interdisant les pratiques commerciales déloyales et favorisant la concurrence entre eux. L'Union douanière d'Afrique australe (UDAA) a pour sa part adopté des règles d'une plus grande portée sur la politique de concurrence cependant que la Communauté de l'Afrique de l'Est a décidé de créer une union douanière dont un protocole fixera les règles à respecter en matière de concurrence.

18. En Amérique latine et dans les Caraïbes, le Protocole VIII au Traité de 1973 instituant la Communauté des Caraïbes (CARICOM) dispose que des règles et des mécanismes institutionnels interdisant et sanctionnant tout comportement anticoncurrentiel (le Protocole ne s'applique pas aux fusions) seront établis dans le cadre de procédures d'examen mutuel, de mécanismes de règlement des différends ou d'autres mécanismes mis en place à l'échelon communautaire et que les États membres adopteront une législation de la concurrence, créeront des institutions et des procédures pour la faire appliquer, et garantiront aux ressortissants d'autres États membres la possibilité de saisir les autorités responsables de l'application du droit de la concurrence¹². Une commission de la concurrence est instaurée au niveau régional pour faire respecter les règles de concurrence en cas de comportement commercial anticoncurrentiel ayant cours dans plus d'un État membre, de promouvoir la concurrence dans la Communauté et de coordonner la mise en œuvre de la politique de concurrence communautaire, en collaborant avec les autorités nationales compétentes à l'application du droit de la concurrence. Les pays du MERCOSUR ont aussi adopté un protocole relatif à la politique de concurrence, qui interdit les pratiques individuelles ou concertées ayant pour effet d'entraver, de restreindre ou de fausser la concurrence ou le libre accès aux marchés ou permettant d'abuser d'une position dominante sur un marché régional du MERCOSUR, et se répercutant sur le commerce entre les États membres. Pour faire appliquer ces dispositions, le Comité technique de la politique de concurrence et la Commission du commerce du MERCOSUR peuvent prendre des décisions que les organismes nationaux des pays membres sont chargés d'exécuter, sous un contrôle limité au niveau régional. Un règlement annexé au Protocole expose en détail les procédures à suivre. Un mécanisme de règlement des différends a été mis en place. La question des mesures antidumping au sein du MERCOSUR doit être réexaminée. Toutefois, le Protocole n'a pas encore été pleinement appliqué et des discussions sont en cours en vue de sa révision. Dans sa décision n° 285, la Commission de l'Accord de Carthagène (instituée par le Pacte andin) souligne également la nécessité d'empêcher ou de corriger les distorsions de la concurrence résultant de pratiques commerciales restrictives. À l'inverse de celles du MERCOSUR, les institutions du Pacte andin ont des pouvoirs supranationaux; les États membres ou toute entreprise ayant un intérêt légitime peuvent demander au Conseil de l'Accord de Carthagène l'autorisation de mettre en œuvre des mesures visant à prévenir ou à annuler un préjudice potentiel ou réel causé à la production et aux exportations par des pratiques commerciales restrictives; les décisions du Conseil sont directement exécutoires dans les États membres. L'imposition de droits antidumping ou compensateurs est réglementée, mais n'est pas interdite.

19. L'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), conclu entre le Canada, les États-Unis et le Mexique, stipule que les parties doivent proscrire et combattre les pratiques commerciales restrictives, se consulter quant à l'efficacité de l'action dans ce domaine et

coopérer en matière de répression (entraide juridique, notification, consultation, échange de renseignements sur les mesures appliquées dans la zone de libre-échange). Il ne précise toutefois pas les modalités de cette coopération et exclut le recours à des mécanismes de règlement des différends dans les affaires concernant la politique de concurrence. En outre, les monopoles ou entreprises d'État ne doivent pas agir d'une façon qui soit incompatible avec l'Accord, qui en annule ou en réduise les avantages, ou qui établisse une discrimination dans la vente de biens ou services. Des dispositions analogues mais d'une plus grande portée figurent dans les accords de libre-échange que les États-Unis ont conclus avec l'Australie, le Chili et Singapour, ainsi que dans l'accord conclu entre le Canada et le Chili¹³. Il y a aussi des sections sur la concurrence dans les accords de libre-échange entre le Canada et Israël et entre le Canada et le Costa Rica. Le Chili a également signé avec le Mexique, les pays du Marché commun centraméricain (MCCA), soit le Costa Rica, El Salvador, le Guatemala, le Honduras et le Nicaragua, l'AELE, l'UE, le MERCOSUR, le Mexique et la République de Corée des accords de libre-échange dont des sections sont consacrées à la politique de concurrence, notamment au contrôle des pratiques commerciales restrictives et à la réglementation des monopoles d'État. L'accord passé entre le Mexique, la Colombie et le Venezuela (le «Groupe des Trois») a une portée plus limitée: il ne s'applique qu'aux monopoles d'État, qui doivent agir en fonction de considérations commerciales sur le territoire national et n'ont pas le droit de profiter de leur situation pour se livrer sur des marchés non monopolisés à des pratiques restrictives préjudiciables aux entreprises des autres parties. Les accords de libre-échange que le Mexique a passés avec l'AELE, l'UE, Israël, le Japon et l'Uruguay contiennent ou prévoient également des dispositions relatives à une politique de concurrence, de même les accords conclus, respectivement, entre le Costa Rica et la CARICOM et entre les pays du MCCA et la République dominicaine et le Panama. Un mécanisme de coopération en matière de politique de concurrence a été mis en place dans le cadre des discussions sur l'établissement d'une zone de libre-échange pour les Amériques. Le communiqué adopté le 20 octobre 1998 au premier «Sommet antitrust des Amériques», auquel ont assisté la plupart des pays de la région ayant un droit de la concurrence, souligne que les pays participants entendent coopérer, conformément à leurs lois respectives, pour renforcer la répression, répandre les meilleures méthodes dans ce domaine (en mettant l'accent sur la transparence institutionnelle), encourager les petits pays de la région qui n'ont pas encore mis en place un régime de concurrence solide à poursuivre leurs efforts dans cette voie, et promouvoir des principes de concurrence au sein du Groupe de négociation sur la politique de concurrence de la zone de libre-échange des Amériques (ZLEA)¹⁴. Des négociations sont en cours au sujet d'un chapitre sur la politique de concurrence au sein de la ZLEA.

20. Un mécanisme analogue d'échange de vues, de coopération technique et d'examen des questions de concurrence a été établi sous les auspices du Forum de coopération économique Asie-Pacifique (APEC), dont les membres ont décidé, aux termes des principes de l'APEC visant à favoriser la réforme de la politique et du droit de la concurrence (instrument non contraignant), de suivre une politique de concurrence efficace et transparente, d'adopter et appliquer une législation idoine, de promouvoir la concurrence entre eux et de prendre des mesures de déréglementation. Une initiative de coopération APEC/OCDE vise à faciliter l'application des principes adoptés par les deux organisations. Jusqu'à présent, les travaux ont porté surtout sur l'échange de renseignements et de données d'expérience concernant les pratiques et principes optimaux en matière de réglementation. Le programme de formation de l'APEC sur la politique de concurrence, qui vise aussi à faciliter l'application de ces principes en privilégiant la politique

de concurrence, a contribué à encourager une culture de concurrence et l'application effective d'un droit de la concurrence dans la région par un échange d'idées et d'informations. Cette coopération assez lâche contraste avec les liens étroits noués entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande, qui appliquent aux pratiques nuisant à leurs échanges mutuels non plus leurs lois antidumping mais les dispositions de leur droit de la concurrence (qui ont été harmonisées) relatives au comportement prédateur d'entreprises dominantes. Pour cela, les autorités chargées de la concurrence et les tribunaux de chaque pays ont en quelque sorte une «double compétence»: ils peuvent être saisis de plaintes, tenir des auditions ou des audiences, émettre des mandats de comparution et ordonner des mesures correctives valables dans l'autre pays. Un accord bilatéral distinct prévoit une collaboration étroite en matière d'enquête, l'échange de renseignements (soumis à des règles de confidentialité) et la coordination des mesures de répression. L'accord de partenariat économique (maintenant complété par un accord d'application) conclu entre le Japon et Singapour prévoit aussi une coopération dans le domaine de la politique de concurrence, qui fournira des éléments de base en la matière pour l'initiative de partenariat économique entre le Japon et l'ANASE. Les accords de libre-échange entre Singapour et l'Australie, les pays de l'AELE, la Nouvelle-Zélande et les États-Unis contiennent aussi des dispositions sur la politique de concurrence, de même que les accords que la Thaïlande a passés avec l'Australie et la Nouvelle-Zélande **ainsi que l'accord de partenariat économique signé entre le Brunei Darussalam, le Chili, la Nouvelle-Zélande et Singapour.**

G. Instruments multilatéraux et plurilatéraux

21. Le seul instrument multilatéral qui ait une application universelle dans ce domaine est l'Ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives, négocié sous les auspices de la CNUCED.

Les pratiques recommandées du Réseau international de la concurrence pour les procédures de notification des opérations de concentration, qui traitent de la coordination interorganisations dans le cadre de l'examen des fusions, ont été adoptées par les membres du Réseau (soit plus de 90 organisations provenant de plus de 80 pays) et sont préconisées auprès des autres organisations. Les nombreux instruments adoptés par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) (voir l'annexe 3) ont été négociés par un groupe restreint de pays – bien que des États qui ne sont pas membres de l'OCDE puissent s'associer à l'application des recommandations concernant la lutte contre les ententes injustifiables et le contrôle des fusions (plusieurs pays ont manifesté leur intérêt à cet égard)¹⁵. Signalons aussi que les Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales ont été adoptés non seulement par les États membres de l'OCDE, mais encore par certains pays d'Amérique latine et par la République slovaque. L'Ensemble et les instruments de l'OCDE comportent de nombreuses dispositions analogues à celles qui figurent dans des accords bilatéraux de coopération ainsi que dans des accords instaurant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun, mais avec certaines différences, suppressions ou ajouts, en particulier dans le cas de l'Ensemble. Celui-ci concerne non seulement les effets préjudiciables des pratiques commerciales restrictives sur les échanges internationaux, à l'instar desdits instruments, mais encore leurs effets sur le développement. Comme les instruments de 1978 et de 2000 de l'OCDE, il présente la caractéristique d'établir des règles à la fois pour les États et pour les entreprises, et en particulier pour les sociétés transnationales. L'Ensemble et les instruments de l'OCDE demandent aux États d'adopter et d'appliquer effectivement un droit et une politique de la concurrence, et énoncent des règles et principes d'ordre général. L'Ensemble

recommande aussi «qu'une action soit entreprise en vue d'arriver à des conceptions communes dans les politiques nationales en matière de pratiques commerciales restrictives, compatibles avec l'Ensemble de principes et de règles» (art. F.1), et préconise la «poursuite des travaux ... sur l'élaboration d'une loi type ou de lois types sur les pratiques commerciales restrictives, afin d'aider les pays en développement à concevoir une législation appropriée» (art. F.2).

Les instruments de l'OCDE ne contiennent pas de telles dispositions, bien que la recommandation de 1998 prône la convergence (ainsi que l'application effective) des lois interdisant les ententes injustifiables. Alors que l'Ensemble s'applique uniquement aux pratiques commerciales restrictives, l'instrument de 1986 de l'OCDE vise aussi l'interaction de la politique de concurrence et de la politique commerciale. Il recommande aux responsables, quand ils envisagent de prendre une mesure commerciale ou revoient des mesures en vigueur, d'évaluer leur impact probable, notamment sur la structure et le fonctionnement des marchés considérés, et il donne une liste des principaux effets de ces mesures, dont leurs effets sur la concurrence. L'OCDE a également adopté des instruments concernant **les fusions et l'échange d'informations dans les enquêtes sur les ententes, ainsi que** les réformes réglementaires de nature à favoriser la concurrence.

22. L'Ensemble de principes et de règles de la CNUCED, **les pratiques recommandées du Réseau international de la concurrence** et les instruments de l'OCDE prévoient une coopération en matière d'application, ceux-ci ayant été influencés ou inspirés par les accords bilatéraux conclus entre des pays membres de l'Organisation. **Les pratiques recommandées du Réseau international de la concurrence ne s'appliquent qu'à la coordination dans le cadre de l'examen des fusions.** La recommandation de 1995 de l'OCDE (qui remplace une longue série d'instruments recommandant une coopération de plus en plus étroite) préconise la notification, la consultation, l'échange de renseignements non confidentiels et confidentiels (avec certaines garanties), la coordination des enquêtes et une assistance dans ce domaine, une courtoisie «traditionnelle» et une courtoisie «active», ainsi que l'établissement d'un mécanisme de conciliation pour régler les différends. La recommandation de 1998 encourage la coopération et la courtoisie dans la lutte contre les ententes injustifiables, ainsi que la transparence et des examens périodiques en ce qui concerne les ententes autorisées. La recommandation récemment adoptée par l'OCDE sur le contrôle des fusions stipule entre autres que les États membres doivent, sans compromettre la mise en œuvre efficace de leurs lois nationales, s'efforcer de coopérer et de coordonner leurs examens de fusions transnationales; s'efforcer d'éviter des incohérences dans les mesures correctives prises; utiliser au besoin la voie législative nationale ainsi que des conventions bilatérales ou multilatérales ou d'autres instruments à cette fin; et encourager les parties à la fusion à faciliter la coordination entre les autorités de la concurrence, y compris en ce qui concerne le calendrier des notifications et la fourniture de déclarations volontaires de renonciation à leurs droits à la confidentialité. Les membres du Réseau international de la concurrence, qui regroupe la quasi-totalité des autorités de la concurrence, ont également approuvé, au sujet de la notification des fusions et de l'examen de leurs conséquences probables, des principes directeurs et des pratiques recommandées (demandant notamment aux autorités de la concurrence de s'efforcer de coordonner leurs examens des fusions susceptibles de poser des problèmes de concurrence d'ordre général). L'Ensemble prévoit aussi l'organisation de consultations (à la CNUCED et ailleurs) et l'échange de renseignements confidentiels ou non. Il énonce en outre les dispositions suivantes: «Les États ... devraient tenir dûment compte de la mesure dans laquelle le comportement des entreprises ... est accepté au regard de la législation

ou de la réglementation applicable.» (art. C.6); «Les États, en particulier les pays développés, devraient prendre en considération, dans leur contrôle des pratiques commerciales restrictives, les besoins de développement, les besoins financiers et les besoins commerciaux des pays en développement, en particulier des pays les moins avancés.» (art. C.7); «Les États devraient rechercher des mesures correctives ou préventives appropriées pour empêcher et/ou réprimer l'emploi de pratiques commerciales restrictives relevant de leur compétence quand ils constatent que ces pratiques sont préjudiciables au commerce international et, en particulier, au commerce et au développement des pays en développement.» (art. E.4). L'Ensemble ne prévoit rien pour le règlement des différends. Il précise que «ni le Groupe intergouvernemental ni aucun de ses organes subsidiaires n'agit comme un tribunal ou n'émet, de toute autre manière, de jugement quant aux activités ou à la conduite de tel ou tel gouvernement ou de telle ou telle entreprise à l'occasion d'une transaction commerciale spécifique» (art. G.4). Il contient une disposition importante, absente des instruments de l'OCDE, à savoir qu'il recommande l'octroi d'une assistance technique aux pays en développement, à la fois par les pays qui ont de l'expérience dans ce domaine et par la CNUCED.

23. À la différence des **instruments susmentionnés**, les Accords du Cycle d'Uruguay ont force obligatoire et sont étayés par de solides mécanismes de règlement des différends. On trouve diverses dispositions en rapport avec le droit et la politique de la concurrence dans les articles ou accords concernant, entre autres: les entreprises publiques et les entreprises jouissant de droits exclusifs; les mesures antidumping; les subventions; les sauvegardes; les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC); les mesures concernant les investissements et liées au commerce (MIC) et le commerce des services, en particulier les télécommunications et les services financiers. Ces dispositions de fond ne sont pas examinées en détail ici car elles ont déjà été traitées dans une étude du secrétariat de la CNUCED¹⁶. On s'intéressera plutôt aux obligations relatives aux consultations et à l'échange de renseignements confidentiels ou non et à la courtoisie active. Outre les procédures générales de consultation applicables à tous les différends intéressant l'OMC, des procédures spéciales sont prévues dans: a) la décision prise par le GATT le 18 novembre 1960, concernant l'organisation de consultations sur les pratiques commerciales restrictives¹⁷; b) l'Accord sur les ADPIC, en vertu duquel un membre de l'OMC qui envisage de prendre des mesures contre une entreprise d'un autre membre peut engager des consultations avec celui-ci en vue d'amener cette entreprise à respecter la loi, et un pays dont les entreprises font l'objet de poursuites peut également demander des consultations; c) l'Accord général sur le commerce des services (AGCS), pour certaines pratiques commerciales des **prestataires de services qui ne sont pas des monopoles relevant de l'article VII**. Le dernier accord prévoit aussi l'échange de renseignements non confidentiels et, sous réserve du respect de la législation nationale et de l'obtention de garanties, de renseignements confidentiels. La décision de 1960 du GATT contient un élément de courtoisie active: la partie à qui une demande de consultation est adressée **devrait tenir des consultations et**, si elle reconnaît que la pratique incriminée a des effets préjudiciables, **devrait prendre** les mesures qu'elle juge utiles pour supprimer ces effets. **En outre, en vertu de l'article XVII du GATT de 1947 (et repris dans le GATT de 1994), les membres doivent** veiller à ce que les entreprises publiques ou privées jouissant de droits exclusifs importent ou exportent des marchandises de façon non discriminatoire¹⁸, **alors que l'AGCS fait aussi obligation aux membres de s'assurer que les monopoles et les fournisseurs exclusifs de services n'abusent pas de leur position monopolistique pour avoir sur le territoire des membres un**

comportement incompatible avec des engagements spécifiques. (Il existe des obligations de ce type plus détaillées dans le domaine des télécommunications et, dans une moindre mesure, celui des services financiers). L'OMC a jusqu'ici été saisie d'un nombre relativement restreint d'affaires ayant trait par certains aspects à la politique de concurrence¹⁹.

Chapitre II

COOPÉRATION À L'APPLICATION DU DROIT DE LA CONCURRENCE

A. Aperçu général

24. Dans les affaires ayant des ramifications internationales, la coopération a permis de mieux faire respecter le droit de la concurrence et d'abaisser le coût de la répression, en facilitant l'accès à l'information détenue dans d'autres pays ou les poursuites contre des entités ayant leur siège ou leurs actifs à l'étranger. Elle a aussi réduit les risques de friction entre pays en cas d'application extraterritoriale du droit de la concurrence ou de conflits de lois. Elle n'est toutefois pas sans soulever de difficultés. La coopération **à l'application du droit de la concurrence dans des affaires précises, en vertu des instruments examinés plus haut**, est surtout le fait de pays développés, qui collaborent dans le cadre d'accords bilatéraux, de traités d'entraide judiciaire (limitée aux poursuites pénales contre les ententes), d'accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun, et des instruments de l'OCDE applicables en la matière. Il ne semble pas que les traités d'amitié, de commerce et de navigation aient été utilisés comme instruments de coopération²⁰. Les relations officieuses avec d'autres autorités chargées de la concurrence sont très utiles pour se tenir au courant de l'évolution du droit et de la politique de la concurrence à l'étranger en échangeant des renseignements, **même si** elles le sont **parfois** beaucoup moins s'agissant d'obtenir une aide concrète pour faire appliquer la loi dans des cas précis, ou des informations confidentielles²¹. Les sections suivantes traitent de la coopération bilatérale entre l'Union européenne et les États-Unis, des facteurs qui entravent ou au contraire favorisent la coopération, ainsi que des possibilités qui s'offrent aux pays en développement de jouer un rôle plus actif dans ce domaine, en mettant à profit les mécanismes régionaux ainsi que l'Ensemble de principes et de règles.

B. Coopération entre l'Union européenne et les États-Unis

25. Les relations qu'entretiennent en la matière ces deux grandes juridictions sont décrites ici pour illustrer l'effet qu'un accord peut avoir sur la coopération. L'accord conclu en 1991 entre l'Union européenne et les États-Unis a stimulé la coopération entre les autorités des deux parties chargées de la concurrence et les a incitées à collaborer de façon plus structurée et plus active²². Il a favorisé l'échange de renseignements et d'idées sur la politique d'application, ainsi que la collaboration dans des cas particuliers. Désormais, chaque partie notifie régulièrement à l'autre les affaires qui concernent des intérêts importants de celle-ci. Il peut y avoir plusieurs notifications successives dans une même affaire; en cas de fusion, par exemple, une première notification peut être faite au tout début, suivie d'une deuxième au moment où l'on décide d'engager une action, puis d'une troisième suffisamment longtemps avant que la décision définitive soit prise pour que les vues de l'autre partie puissent être prises en considération. Lorsque les autorités de l'Union européenne et des États-Unis engagent des poursuites dirigées contre une même pratique, elles coordonnent leurs activités et peuvent échanger des renseignements et des idées sur l'échelonnement de leurs procédures respectives, la délimitation des marchés considérés (il s'agit principalement de marchés de produits, les discussions sur les marchés géographiques étant limitées car chaque autorité se préoccupe avant tout des effets de la pratique incriminée sur son propre marché), les effets anticoncurrentiels de cette pratique, les solutions envisageables et leur compatibilité, ainsi que le droit en vigueur et les faits de notoriété

publique sur le territoire de l'autre partie. En vertu d'un accord conclu en 1999, des fonctionnaires de l'Union européenne et des États-Unis peuvent assister, sous réserve de l'accord des gouvernements et des entreprises concernés, à certaines audiences ou réunions organisées au cours de l'instruction des affaires. La synchronisation des enquêtes et des recherches a évité la destruction d'éléments de preuve sur le territoire de l'autre partie. Même quand les autorités ne sont pas du même avis sur certains points, ces contacts leur permettent de mieux se comprendre et d'affiner leur analyse en conséquence. Toutefois, dans des affaires de fusion ou de concentration, le fait que les délais d'examen étaient différents a restreint le champ de la coopération, bien que celle-ci ait quand même donné des résultats utiles.

26. Le principal obstacle à la coordination tient à ce que force est parfois de se fonder exclusivement sur des renseignements non confidentiels. Une distinction est cependant faite entre les données confidentielles détenues par les autorités, qui peuvent être échangées plus facilement, et l'information commerciale confidentielle, que la loi interdit de divulguer, à moins que les entreprises concernées n'y voient pas d'objection. Elles ne le permettent que si cela est dans leur intérêt, et répugnent souvent à la communication d'informations qui risquent de révéler des pratiques commerciales restrictives et de les exposer à des sanctions sur le territoire des deux parties. Jusqu'à présent, aucune n'y a consenti dans les enquêtes sur les ententes. Dans les cas où des entreprises ont accepté l'échange d'informations confidentielles, cela a contribué à un heureux dénouement. Cela dit, même l'échange de renseignements non confidentiels aide à mettre en lumière des pratiques anticoncurrentielles, à mener une action plus efficace, à harmoniser les points de vue et à adopter des solutions compatibles. Jusqu'à présent, la procédure de courtoisie active n'a été officiellement déclenchée qu'une fois²³, mais il est normalement possible de tenir compte de préoccupations exprimées de façon officieuse, une partie suspendant simplement ses enquêtes en attendant de connaître l'issue des enquêtes faites par l'autre partie, tout en étant tenue au courant des progrès de l'affaire et en ayant la possibilité de faire des observations sur la solution proposée²⁴. Pareille coopération n'a cependant pas toujours permis d'éviter des divergences de vues ni de trouver des solutions communes, mais les autorités ont souligné que les désaccords étaient l'exception et non la règle, et qu'il y avait une convergence lente mais croissante et un respect mutuel entre les États-Unis et l'Union européenne²⁵.

C. Les facteurs qui entravent la coopération et ceux qui la favorisent

27. Comme on vient de le voir, la coopération est facilitée par une certaine communauté de vues, mais elle peut être entravée par des différences entre les législations ou doctrines de la concurrence, entre les méthodes ou procédures d'application, entre les effets sur chaque marché ou les éléments de preuve disponibles dans chaque juridiction ou entre les interprétations des faits. Des conceptions différentes de l'extraterritorialité peuvent également compliquer les choses²⁶. En outre, les pays ne tiennent pas forcément à ce que les priorités en matière de répression et la répartition des ressources soient déterminées par des demandes de courtoisie active présentées par d'autres pays, ou craignent que des entreprises nationales soient exposées à des sanctions infligées par des autorités ou des tribunaux étrangers (comme le paiement de dommages-intérêts au triple, qui peut être décidé par les tribunaux des États-Unis à l'issue d'actions qu'ont engagées des particuliers suite à l'intervention des autorités chargées de faire appliquer le droit de la concurrence)²⁷. La réciprocité peut également soulever des difficultés. Comme on l'a fait observer au chapitre premier, **la réciprocité en matière de protection de**

la confidentialité est aussi exigée pour conclure des accords en application de la loi sur l'assistance internationale pour l'application de la législation antitrust (*International Antitrust Enforcement Assistance Act*), adoptée par les États-Unis en 1994. Au Canada, le Bureau de la concurrence est habilité par la loi à communiquer des renseignements confidentiels à des autorités étrangères chargées de la concurrence quand cela semble devoir faire avancer l'affaire canadienne (qui peut comporter un volet étranger). Le plus souvent, il agit dans ce sens s'il peut escompter des informations ou une assistance en retour. Un autre obstacle à la coopération était la crainte que les politiques industrielles ou commerciales nationales influent sur les décisions prises en matière de concurrence ou entraînent la fuite d'informations confidentielles²⁸.

Un facteur qui a considérablement freiné ces dernières années le resserrement de la coopération dans la répression des ententes internationales a été la confidentialité accordée dans le cadre des programmes nationaux de clémence pour les informations obtenues à la suite d'une demande de clémence²⁹. La tendance à une convergence dans ce domaine³⁰ pourrait aider à atténuer ces inquiétudes, mais **il est peu probable qu'elles disparaissent** car ce qui peut accroître la prospérité d'un pays risque de réduire celle d'un autre. **Toutefois, l'importance accrue accordée à la théorie économique dans l'application des règles commerciales et des règles de concurrence contribuera probablement à atténuer ces préoccupations, sans les éliminer³¹.**

28. Le droit et la politique de la concurrence ont aussi été liés plus directement à des questions commerciales. Une certaine forme de courtoisie active (concernant la défense de la concurrence plutôt que la répression) a été pratiquée **de manière officielle et officieuse**, non sans succès, entre les États-Unis et d'autres pays. D'abord dans le contexte du programme concernant les obstacles structurels, en 1989, puis par **l'initiative en matière de réforme réglementaire et de politique de concurrence lancée dans le cadre de l'accord de partenariat économique pour la croissance conclu entre les deux pays en 2001**, les États-Unis ont vivement encouragé le Japon à mener une politique de concurrence plus **efficace**, en particulier en cas d'activités visant à empêcher la concurrence de produits étrangers³². Des initiatives analogues ont été prises dans le cadre du Groupe de travail de la politique de concurrence, instrument du dialogue pour la coopération économique entre les États-Unis et la République de Corée – ce qui a poussé celle-ci à **prendre des mesures visant à étoffer son droit de la concurrence, à en renforcer l'application, à appliquer des principes de concurrence à la déréglementation, à améliorer l'accès à la publicité télévisée et radiophonique, à s'attaquer aux pratiques commerciales restrictives des associations professionnelles et à réviser les règles et directives risquant d'entraver la promotion de la concurrence³³.**

29. **Il s'ensuit que** la coopération n'est généralement spontanée que si les pays considèrent qu'elle sert des intérêts communs et leur apportera des avantages réciproques. C'est peut-être une des raisons pour lesquelles les accords de coopération laissent une grande latitude **à chaque organisme compétent** pour ce qui est de la décision de collaborer ou non dans telle ou telle affaire. Cela explique aussi pourquoi certains accords de libre-échange ne soumettent pas les litiges concernant le droit et la politique de la concurrence aux règles en matière de règlement des différends, et pourquoi le mécanisme de conciliation prévu dans les diverses recommandations de l'OCDE sur la question n'a pas été utilisé (même si, en 1987, le Comité d'experts des pratiques commerciales restrictives (OCDE) a fait valoir que cela tenait surtout à ce que les procédures de notification, d'échange de renseignements et de consultation prévues dans ces recommandations avaient permis d'éviter ou de résoudre les conflits)³⁴. **Toutefois,**

la difficulté qu'il y a à faire appliquer ces accords peut en fait faciliter leur conclusion. **En effet, ces obstacles potentiels n'ont pas empêché les autorités de la concurrence d'envisager de conclure des accords de coopération de deuxième génération qui permettraient d'échanger des informations confidentielles et d'avoir recours à un processus contraignant en faveur d'autres pays**³⁵. À noter qu'un ancien haut fonctionnaire de la Commission européenne estime que, pour que la coopération porte ses fruits, il est indispensable que les parties se jugent mutuellement capables de faire appliquer la loi et de respecter la confidentialité, et soient bien décidées à défendre la concurrence³⁶. L'établissement d'un climat de confiance réciproque exige une démarche progressive. On a suggéré de conclure d'abord un accord de coopération simple, puis d'adopter peu à peu des instruments plus complexes **allant peut-être jusqu'à** l'échange de renseignements confidentiels, au fur et à mesure que la confiance s'installe et que la collaboration se renforce, avec une augmentation des obligations et des avantages mutuels, mais l'ampleur et l'intensité de la coopération dépendront des moyens institutionnels, de l'expérience acquise dans ce domaine et du degré de confiance qui s'est instauré³⁷. On a également dit que, pour consolider la coopération, il importait d'élaborer des règles communes et de concilier transparence et protection des renseignements confidentiels, et qu'un consensus international sur ce dernier point **pourrait contribuer à** faciliter la conclusion d'accords instaurant une collaboration étroite entre les autorités compétentes³⁸. On a fait valoir par ailleurs que l'efficacité de la coopération est conditionnée par trois facteurs: la concurrence doit être envisagée plus dans l'optique du droit que dans celui de la politique gouvernementale ou de l'action publique en général, les fusions étant une préoccupation majeure; les objectifs de la législation sur la concurrence doivent davantage converger sur le fond; une meilleure compréhension des systèmes de procédure est également nécessaire, en particulier pour ce qui est de la sévérité des sanctions et de la possibilité d'obtenir le paiement des dommages-intérêts au triple grâce aux recours formés par des particuliers³⁹. Mais on a aussi souligné que la coopération était généralement **et naturellement** limitée à des pays qui étaient interdépendants sur le plan économique et qui avaient la même expérience de l'application du droit de la concurrence ou la même conception de la politique dans ce domaine⁴⁰. D'après un rapport établi par le secrétariat de l'OCDE pour le Forum mondial, la coopération est plus fréquente entre juridictions qui ont en commun des éléments comme la proximité géographique (encore que ce ne soit pas toujours le cas), une forte relation d'échanges commerciaux, le fait d'avoir subi les effets des mêmes fusions, et un accord de coopération. Par ailleurs, la coopération dans les enquêtes sur les fusions est souvent tributaire de la volonté des parties à la fusion d'accorder une dérogation aux clauses de protection des données confidentielles; par conséquent, les juridictions novices dans la réglementation des fusions et qui n'ont pas encore acquis une réputation de compétence et d'équité dans la lutte contre les fusions et la protection des données confidentielles ont moins de chances de bénéficier de la coopération des autres autorités chargées de surveiller la concurrence⁴¹.

D. Les pays en développement, les groupements régionaux et l'Ensemble de principes et de règles

30. La plupart des pays en développement n'ont jusqu'à présent guère participé à la coopération concernant des affaires particulières. Dans l'affaire des *comités armatoriaux franco-ouest-africains*⁴², par exemple, la Commission européenne a engagé une procédure contre des conférences maritimes et comités armatoriaux occupant une position dominante dans le trafic maritime entre l'Europe et 11 pays d'Afrique de l'Ouest et d'Afrique centrale. Dans sa décision,

qui a eu des effets pro concurrentiels dans les pays considérés⁴³, la Commission a indiqué qu'elle était prête à engager des pourparlers avec les autorités de ces pays en vue d'aider leurs transporteurs nationaux à prendre une plus large part au trafic engendré par le commerce extérieur. Toutefois, avant de prendre cette décision, la Commission n'avait apparemment pas consulté les pays africains en question, dont la plupart n'avaient pas, à l'époque, de législation ou d'institutions dans le domaine de la concurrence et dont les autorités maritimes avaient en fait autorisé la répartition du trafic entre les compagnies visées. La situation était analogue dans l'affaire de la *Conférence CEWAL*, concernant le trafic entre l'Angola et le Congo⁴⁴.

Une coopération entre l'Union européenne et les pays concernés aurait peut-être non seulement permis de faire jouer la courtoisie traditionnelle, mais encore aidé la Commission à rassembler les renseignements voulus (il lui a fallu cinq ans pour parvenir à une décision). Les avantages mutuels qu'apporterait une coopération plus large et plus intense dans ce domaine pourraient s'en trouver renforcés puisque de nombreux cartels internationaux découverts ces dernières années par les organismes fédéraux antitrust des États-Unis ont tenu leurs réunions dans d'autres pays pour tenter de se soustraire aux poursuites pénales pour entente des autorités en question; de plus, on a fait valoir que certains autres pays pourraient être confrontés à des problèmes analogues quand ils durcissent les sanctions et renforcent la répression des ententes⁴⁵. Si la coopération n'est pas renforcée, il est également à craindre que, les pays en développement jouant un rôle plus actif dans ce domaine, les entreprises soient soumises aux procédures et à des décisions peut-être contradictoires de plusieurs pays – comme cela s'est produit dans l'affaire *Gillette/Wilkinson* (un projet de fusion a été examiné par les autorités de 14 pays, dont le Brésil et l'Afrique du Sud)⁴⁶. Il faut également bien voir que, si les pays en développement concluent des accords de coopération, il leur sera beaucoup plus facile de rassembler des renseignements et de lutter contre des pratiques commerciales restrictives qui ont leur origine à l'étranger, mais qui se répercutent sur leurs marchés. Ainsi, aux États-Unis, où des poursuites ont été engagées avec succès dans deux cas contre des cartels internationaux produisant de la lysine (ingrédient de certains aliments pour animaux) et de l'acide citrique, le Ministère de la justice disposait d'éléments prouvant que ces cartels se livraient à des pratiques préjudiciables à d'autres pays (entente sur les prix, répartition du marché), mais n'a pas pu les communiquer aux États visés qui n'étaient pas parties à des accords de coopération antitrust avec les États-Unis⁴⁷.

31. Dans une certaine mesure, la participation relativement faible des pays en développement à ce type de coopération internationale dans des affaires précises peut être due à l'inexpérience relative de la plupart d'entre eux dans l'application de leur législation sur la concurrence au niveau national. Dans le cas de l'Inde par exemple, le droit national de la concurrence donne le pouvoir à la Commission indienne de la concurrence de conclure des accords/mémoires d'accord avec des autorités de la concurrence d'autres pays, avec l'approbation du Gouvernement indien; toutefois, la Commission n'a pas encore usé de ce pouvoir dans l'attente de l'application intégrale des dispositions de fond de la loi⁴⁸. Toutefois, les autorités de la concurrence des pays en développement participent de plus en plus à l'échange de renseignements généraux ou, parfois, de renseignements spécifiques sur certaines affaires. D'après les réponses à un questionnaire envoyé par l'OCDE à plusieurs autorités de la concurrence de pays non membres de l'OCDE, notamment de pays en développement, cinq d'entre elles étaient entrées en relation avec une autre autorité à propos d'une fusion, mais aucune n'avait engagé plus de deux opérations de ce genre; le Brésil avait eu des échanges avec d'autres pays concernant la définition des marchés,

l'incidence sur la concurrence et les mesures correctives⁴⁹. Les autorités de la concurrence de l'Afrique du Sud, de la Zambie et du Zimbabwe, par exemple, échangent régulièrement des informations sur les fusions qui affectent plus d'un marché national (par exemple les antécédents, pratiques et intentions des parties à la fusion, les effets possibles sur les marchés visés, l'application des lois et politiques nationales respectives et les procédures relatives aux «meilleures pratiques»)⁵⁰. L'heure est venue de procéder à de nouveaux changements. La majorité des pays en développement ont adopté ou sont en train d'élaborer des lois et des règlements sur la concurrence et cette évolution se poursuit. L'application effective de tous ces textes prendra du temps, car elle nécessite un apprentissage progressif, mais elle est en bonne voie. L'établissement et le développement progressif d'une collaboration **peuvent contribuer à faciliter les choses et à jeter les bases d'une entraide plus poussée**. Il a d'ailleurs été recommandé aux organismes antitrust des États-Unis de prendre des initiatives pour mieux faire converger les objectifs au niveau international, notamment en veillant à: développer et stimuler les relations bilatérales avec les autorités d'autres pays (par le biais d'accords de coopération avec ceux où les régimes de concurrence sont plus anciens et de programmes d'assistance technique avec ceux dotés de régimes de concurrence récents); encourager et faciliter la participation des responsables de la concurrence dans les pays en développement aux efforts de coordination et de coopération dans l'application de la loi aux niveaux bilatéral et régional ainsi qu'au dialogue sur la convergence des politiques⁵¹.

32. La conclusion d'accords bilatéraux sera nécessaire pour assurer une pleine coopération, mais, dans un premier temps, la collaboration pourrait avoir un caractère officieux. **Il est important de noter que les informations échangées de manière officieuse peuvent être aussi nombreuses que celles échangées en vertu de la plupart des instruments bilatéraux de coopération (à l'exception des traités d'entraide judiciaire et des accords conclus au titre de l'IAEAA, comme celui signé entre les États-Unis et l'Australie).** La coopération serait facilitée par des discussions informelles et l'échange de renseignements d'ordre général, notamment dans le cadre des accords commerciaux régionaux auxquels les pays concernés sont parties. À l'intérieur des groupements régionaux ou sous-régionaux, la volonté politique ou les similitudes économiques et culturelles peuvent faciliter l'établissement d'un climat de confiance mutuelle et d'une communauté de vues (non seulement dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence, mais encore sur un plan beaucoup plus général). La coopération entre pays en développement ayant une expérience limitée en la matière, mais confrontés à des situations analogues, peut aussi être plus équilibrée que la coopération avec des pays plus expérimentés dans ce domaine et permettrait aux premiers d'acquérir une première expérience qui faciliterait l'établissement d'une collaboration fructueuse avec des partenaires plus avancés.

33. Jusqu'à présent, c'est seulement dans l'Union européenne ou l'Espace économique européen que les accords instituant le libre-échange ou un marché commun ont été directement utilisés à cette fin, mais dans d'autres cas ils ont ouvert la voie à une collaboration bilatérale. Mais même au sein de groupements régionaux, la coopération peut être freinée par certaines des craintes et différences exposées plus haut; ainsi, l'hétérogénéité des pays faisant partie de tels groupements en termes de taille, de niveau de développement ou de maturité des systèmes de concurrence dans la région d'Amérique latine et des Caraïbes a été soulignée⁵². Les institutions ou mécanismes régionaux peuvent aussi ne pas être parfaitement adaptés à une collaboration de ce genre. On a fait valoir, par exemple, que l'absence de mesures de mise en œuvre est l'un des facteurs qui a limité l'efficacité des dispositions relatives à la concurrence des accords

euroméditerranéens, si bien qu'il a été recommandé que les conseils d'association de ces accords adoptent des mesures de mise en œuvre appropriées⁵³. La coopération peut aussi être freinée simplement parce que les échanges entre certains pays du groupement sont limités ou ne sont guère touchés par des pratiques commerciales restrictives. Il est donc probable qu'au début du moins la coopération se développera de façon asymétrique entre les membres des groupements régionaux. De plus, la cohérence entre les régimes nationaux de concurrence et entre les régimes nationaux et régionaux peut laisser à désirer. Une étude des régimes de concurrence réalisée sous les auspices de la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC) et de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) suggère que leurs règles de fond sont largement inspirées du modèle de l'Union européenne, mais qu'elles doivent être affinées et elle met aussi clairement en évidence à quel point les systèmes nationaux sont subordonnés aux systèmes régionaux dans le cadre de ces régimes et comment les entreprises privées sont parfois associées au contrôle des pratiques commerciales restrictives⁵⁴. **Toutefois, il y a déjà eu une affaire importante qui soulevait des questions complexes d'harmonisation et de coopération entre ces deux groupements sous-régionaux africains et entre leurs États membres**⁵⁵. Une autre étude fait valoir que les pays qui ont conclu des accords euroméditerranéens avec l'UE devraient aligner leurs règles en matière de concurrence sur celles de cette dernière car ils pourraient en retirer une série d'avantages. Toutefois, étant donné que cela entraînerait certains coûts, l'étude formule les recommandations suivantes: la transposition des règles de l'UE en matière de concurrence (y compris le droit dérivé) ne devrait pas être automatique mais être davantage fonction de la situation propre à chaque pays, lequel pourrait élaborer, avec l'aide de l'UE et d'autres donateurs institutionnels une solution adaptée à cet égard⁵⁶. **Des recommandations importantes ont été formulées quant aux enseignements que d'autres groupements régionaux peuvent tirer de l'expérience de l'UE dans ce domaine, compte tenu de son programme de modernisation et de la constitution du Réseau européen de surveillance de la concurrence**⁵⁷.

34. Pour exploiter le potentiel des groupements régionaux dans ce domaine, il conviendrait donc de réfléchir aux régimes de concurrence, structures institutionnelles et mécanismes propres à encourager la coopération. À cette fin, des consultations pourraient être organisées à la CNUCED sur la façon de tirer le meilleur parti des instruments régionaux. Cela serait conforme à l'Ensemble de principes et de règles, qui prévoit la mise en place, aux niveaux régional et sous-régional, de «mécanismes appropriés pour favoriser l'échange de renseignements sur les pratiques commerciales restrictives et sur l'application des législations et politiques nationales en la matière, et pour s'entraider dans l'intérêt commun en ce qui concerne le contrôle [de ces] pratiques» (art. E.7). Cela serait également conforme au paragraphe 104 du Consensus de São Paulo, qui dispose que la CNUCED devrait intensifier les travaux d'analyse et les activités de renforcement des capacités visant à aider les pays en développement à mieux appréhender des questions concernant la législation et les politiques relatives à la concurrence, y compris au niveau régional. Ces mécanismes pourraient aussi être utilisés plus directement pour renforcer la coopération. Jusqu'à présent, ils ont surtout été employés, avec succès, pour échanger des données d'expérience et des idées sur différents problèmes de concurrence. Dans un cas, au milieu des années 80, un pays en développement a demandé, par l'intermédiaire du secrétariat de la CNUCED, l'organisation de consultations avec un pays développé dont une société pharmaceutique avait interdit l'exportation, à partir d'un pays en développement voisin, de produits pharmaceutiques fabriqués sous licence accordée par cette même société. Les autorités

du pays développé ont demandé à la société incriminée de s'expliquer, et sa réponse a été transmise aux pays en développement (la question a été portée à l'attention du Groupe intergouvernemental d'experts des pratiques commerciales restrictives lors de consultations informelles). Il serait bon d'étudier la possibilité de tenir d'autres consultations de ce type dans des cas particuliers, qui pourraient être favorisées par la **communication des informations nécessaires au contrôle efficace des pratiques commerciales restrictives à d'autres États, en particulier aux pays en développement, conformément au paragraphe E.9 de l'Ensemble**. Le but serait de renforcer ou promouvoir la coopération dans le cadre d'accords bilatéraux ou régionaux, plutôt que de la remplacer, car la coopération en application d'instruments non contraignants de l'OCDE tend à être moins intensive et moins concrète quand elle n'est pas étayée par un accord bilatéral ayant force obligatoire⁵⁸.

35. Cette coopération portant sur des affaires précises se ferait non pas au détriment d'autres formes de collaboration, mais bien plutôt en synergie avec elles. Les autorités chargées de la concurrence échangent très souvent des renseignements ou des idées d'ordre général, de façon informelle ou dans le cadre d'accords bilatéraux ou régionaux, ainsi qu'en application de l'Ensemble de principes et de règles et des instruments de l'OCDE⁵⁹. Une assistance technique importante est également fournie sous les formes suivantes: séminaires et stages de formation; visites ou détachements auprès des autorités chargées de la concurrence de pays développés; missions de courte durée dans des pays ayant besoin d'une aide, notamment pour analyser leur situation et leurs besoins; ateliers, formation en groupe, aide concernant certains problèmes ou assistance pour l'élaboration de la législation; détachement de personnel par des autorités ayant une bonne expérience dans ce domaine, pour former et conseiller les autorités de pays n'ayant qu'une expérience limitée. Les données d'expérience ou l'assistance technique fournies par un ou plusieurs pays peuvent inciter d'autres pays à adopter des lois sur la concurrence et des politiques ou procédures d'application qui vont dans le même sens, et encourager la convergence de façon plus «souple» que les accords instituant le libre-échange, une union douanière ou un marché commun. On a souligné qu'un des avantages de ce mode d'harmonisation par la pratique et par l'exemple résidait dans sa flexibilité: si une solution se révèle inadaptée à la situation économique d'un pays, elle peut être modifiée, ou même abandonnée⁶⁰.

36. La **cinquième** Conférence de révision a **demandé aux États d'accroître la coopération entre leurs autorités chargées de la concurrence et les pouvoirs publics dans l'intérêt mutuel de tous les pays, en vue de renforcer l'efficacité des mesures internationales prises pour lutter contre les pratiques anticoncurrentielles telles que visées par l'Ensemble, en particulier celles qui ont une portée internationale, cette coopération étant «particulièrement importante pour les pays en développement et les pays en transition»⁶¹. Elle cite un certain nombre de sujets touchant la coopération internationale dans ce domaine sur lesquels la CNUCED devrait continuer de travailler dans le cadre de sa résolution; les questions spécifiques à examiner pourraient être, entre autres, les suivantes: a) manière d'assurer la compatibilité, la coexistence, la coordination et le renforcement mutuel entre les régimes nationaux, sous-régionaux et interrégionaux de concurrence; b) degré de convergence nécessaire – entre les aspects de fond, de procédure et d'application – des lois et politiques relatives à la concurrence pour favoriser la coopération en matière de respect du droit; c) équilibre à réaliser entre l'action visant à promouvoir cette convergence et l'opportunité de laisser à chaque pays ou groupement sous-régional une marge de manœuvre et d'expérimentation (eu égard au paragraphe 8 du Consensus de São Paulo)⁶²; d) opportunité et**

manière de concrétiser le principe du traitement préférentiel ou différencié en faveur des pays en développement dans les accords ayant trait à ce domaine, à la lumière des conclusions du rapport TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1; e) nature des **éventuels** mécanismes de prévention ou de règlement des différends qui conviendraient dans différents contextes, et manière dont les mécanismes **applicables** pourraient être conçus et élaborés en vue d'une coopération touchant le droit et la politique de la concurrence, à la lumière des conclusions du rapport TD/B/COM.2/CLP/37/Rev.2; f) manière de ménager ou de concilier, grâce aux principes ou mécanismes **applicables**, la diversité ou la compatibilité/convergence entre les régimes nationaux, bilatéraux, régionaux et multilatéraux; g) meilleure façon de promouvoir l'échange de données d'expérience dans ce domaine afin de développer les mécanismes de coopération bilatéraux et régionaux, notamment l'organisation, les fonctions et les pouvoirs des institutions compétentes. **Ces questions pourraient être abordées dans le cadre de l'examen par le Groupe d'experts, à sa présente session, des sujets suivants: coopération internationale à l'ouverture d'enquêtes et de poursuites sur des ententes injustifiables touchant les pays en développement; et analyse de mécanismes de coopération et de règlement des différends relatifs à la politique de concurrence dans les accords régionaux de libre-échange, compte tenu des préoccupations particulières des petits pays et des pays en développement.**

Annexe I

ACCORDS BILATÉRAUX SUR L'APPLICATION DU DROIT DE LA CONCURRENCE

Accord entre les États-Unis d'Amérique et la République fédérale d'Allemagne concernant la coopération dans le domaine des pratiques commerciales restrictives (Bonn, 23 juin 1976).

Accord de coopération antitrust entre les États-Unis d'Amérique et l'Australie (Washington DC, 29 juin 1982).

Accord entre la République fédérale d'Allemagne et la France concernant la coopération dans le domaine des pratiques commerciales restrictives (28 mai 1984).

Accord entre les Communautés européennes et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant l'application de leurs règles de concurrence (Washington DC, 23 septembre 1991; entré en vigueur le 10 avril 1995).

Accord de coopération et de coordination entre la Commission australienne des pratiques commerciales et la Commission néo-zélandaise du commerce (juillet 1994).

Accord entre les États-Unis et le Canada concernant l'application de leurs lois sur la concurrence et les pratiques commerciales frauduleuses (Washington DC, 1^{er} août 1995, et Ottawa, 3 août 1995).

Accord de coopération entre l'Office public de protection de la concurrence et des consommateurs de la République de Lituanie et l'Office antimonopole de la République de Pologne (3 janvier 1996).

Accord de coopération entre l'Office public de protection de la concurrence et des consommateurs de la République de Lituanie et la Commission ukrainienne de lutte contre les monopoles (18 février 1996).

Mémorandum d'accord entre les autorités de la concurrence de la République d'Estonie, de la République de Lettonie et de la République de Lituanie (11 avril 1996).

Accord de coopération entre les autorités chargées de la concurrence de la République de Lettonie et de la République de Lituanie (11 avril 1996).

Accord entre la République populaire de Chine et la Fédération de Russie concernant la coopération dans le domaine de la lutte contre la concurrence déloyale et les monopoles (25 avril 1996).

Accord entre les États-Unis d'Amérique et l'Australie sur l'application mutuelle de la législation antitrust (27 avril 1999).

Accord entre les Communautés européennes et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant la mise en œuvre des principes de courtoisie active dans l'application de leurs règles de concurrence (Bruxelles et Washington DC, 4 juin 1998).

Accord entre les États-Unis d'Amérique et Israël concernant l'application de leur droit de la concurrence (Washington DC, 15 mars 1999).

Accord entre les Communautés européennes et le Gouvernement du Canada concernant l'application de leur droit de la concurrence (Bonn, 17 juin 1999).

Accord entre le Gouvernement du Japon et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant la coopération à la lutte contre les activités anticoncurrentielles (Washington DC, 7 octobre 1999).

Accord entre la République populaire de Chine et la République du Kazakhstan concernant la coopération dans le domaine de la lutte contre la concurrence déloyale et les monopoles (1999).

Accord entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et le Gouvernement de la République fédérative du Brésil concernant la coopération entre leurs autorités compétentes pour l'application de leur droit de la concurrence (Washington DC, 26 octobre 1999).

Accord de coopération et de coordination conclu entre la Commission australienne de la concurrence et de la consommation et le Conseil de la consommation de la Papouasie (26 novembre 1999).

Mémoire de coopération entre la Commission des pratiques commerciales loyales de la République de Corée et le Ministère de la Fédération de Russie chargé de la lutte contre les monopoles et du soutien à l'entreprise (Séoul, 7 décembre 1999).

Accord entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et le Gouvernement des États-Unis du Mexique concernant l'application de leur droit de la concurrence (Mexico, 11 septembre 2000).

Entente de coopération entre le Commissaire de la concurrence (Canada), la Commission australienne de la concurrence et de la consommation, la Commission néo-zélandaise du commerce concernant l'application de leurs lois sur la concurrence et la consommation (Wellington, octobre 2000).

Accord entre le Danemark, l'Islande et la Norvège concernant la coopération dans les affaires de concurrence (Copenhague, 16 mars 2001, entré en vigueur le 1^{er} avril 2001).

Accord de coopération relatif à la concurrence économique conclu entre le Mexique et le Canada (Vera Cruz, 14 novembre 2001).

Mémoire d'accord entre la Fiscalía Nacional Económica du Chili et le Bureau de la concurrence du Canada (17 décembre 2001).

Accord de coopération dans le domaine de la politique de la concurrence conclu entre le Gouvernement de la République fédérative du Brésil et le Gouvernement de la Fédération de Russie (2001).

Mémorandum d'accord entre la Commission du commerce des îles Fidji et la Commission australienne de la concurrence et de la consommation (30 avril 2002).

Entente de coopération entre la Commission des relations commerciales loyales de la République de Corée et la Commission australienne de la concurrence et de la consommation concernant l'application de leurs lois sur la protection de la concurrence et des consommateurs (29 septembre 2002).

Accord entre la Communauté européenne et le Gouvernement du Japon concernant la coopération à la lutte contre les activités anticoncurrentielles (Bruxelles, 10 juillet 2003).

Mémorandum concernant la coopération dans le domaine de la politique de la concurrence entre la Commission des pratiques commerciales loyales de la République de Corée, le Conseil inter-États pour la politique antimonopole des pays de la CEI, le Conseil de la concurrence de la République de Lettonie et le Conseil de la concurrence de la Roumanie (septembre 2003).

Entente de coopération entre le Commissaire de la concurrence (Canada) et le Ministre du commerce et de l'industrie de Sa Majesté ainsi que le Bureau des pratiques commerciales loyales au Royaume-Uni concernant la mise en application de leurs lois respectives sur la concurrence et la consommation (14 octobre 2003).

Entente de coopération entre la Commission australienne de la concurrence et de la consommation, la Commission du commerce de la Nouvelle-Zélande et le Ministre du commerce et de l'industrie de Sa Majesté ainsi que le Bureau des pratiques commerciales loyales au Royaume-Uni concernant la mise en application de leurs lois respectives sur la concurrence et la consommation (16 octobre 2003).

Accord entre la Commission des pratiques commerciales loyales de la République de Corée et la Commission fédérale de la concurrence des États-Unis du Mexique concernant l'application de leurs lois sur la concurrence (avril 2004).

Accord entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et le Gouvernement du Canada sur l'application des principes de courtoisie active dans la mise en œuvre de leurs lois sur la concurrence (Washington, 5 octobre 2004).

Mémorandum d'accord relatif à la coopération entre la Commission des pratiques commerciales loyales de la République de Corée et la Direction générale de la concurrence de la Commission européenne (28 octobre 2004).

Annexe II

EXEMPLES D'ACCORDS INSTITUANT LE LIBRE-ÉCHANGE, UNE UNION DOUANIÈRE, UN PARTENARIAT ÉCONOMIQUE OU UN MARCHÉ COMMUN ET COMPORTANT DES DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT ET À LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier (Paris, 18 avril 1951).

Traité instituant la Communauté économique européenne (Rome, 25 mars 1957).

Convention instituant l'Association européenne de libre-échange (Stockholm, 4 janvier 1960), amendée à Vaduz le 21 juin 2001.

Accord d'association entre la Communauté économique européenne et la Turquie (1961) et décision n° 1/95 du Conseil d'association CE-Turquie du 22 décembre 1995 relative à la mise en place définitive de l'Union douanière.

Traité instituant l'Union douanière et économique des États de l'Afrique centrale (Brazzaville, décembre 1964).

Accord d'intégration sous-régionale andine (Carthagène, 26 mai 1969) et décision n° 285 de la Commission andine sur les règles visant à prévenir ou corriger les distorsions de la concurrence causées par des pratiques restrictives (21 mars 1991).

Accord de renforcement des relations économiques entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande (entré en vigueur le 1^{er} janvier 1983), Protocole concernant l'accélération du libre-échange de marchandises (1988; entré en vigueur le 1^{er} juillet 1990) et Mémoire d'accord entre les Gouvernements néo-zélandais et australien au sujet de l'harmonisation du droit des affaires (1^{er} juillet 1988).

Accord instituant le Marché commun du Sud (Asunción, 26 mars 1991) et décision n° 17/96 concernant le Protocole relatif à la défense de la concurrence (17 décembre 1996).

Traité instituant la Communauté de développement de l'Afrique australe (Windhoek, 17 août 1992) et Protocole concernant le commerce (août 1996).

Accord de libre-échange nord-américain conclu entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique, le Gouvernement canadien et le Gouvernement des États-Unis du Mexique (Washington DC, 8 et 17 décembre 1992; Ottawa, 11 et 17 décembre 1992; Mexico, 14 et 17 décembre 1992).

Traité modifié de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) (29 janvier 2003).

Traité d'union économique de la Communauté d'États indépendants (Moscou, 24 septembre 1993).

Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (Port-Louis, 17 octobre 1993).

Traité portant création du Marché commun des États de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe (Kampala, 5 novembre 1993).

Accord sur l'Espace économique européen, conclu entre les Communautés européennes et leurs États membres et l'Autriche, la Finlande, l'Islande, le Liechtenstein, la Norvège et la Suède (13 décembre 1993; entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994).

Traité instituant la Communauté économique et monétaire d'Afrique centrale (N'Djamena, 16 mars 1994).

Accords européens instituant une association entre, d'une part, les Communautés européennes et leurs États membres et, d'autre part, la République de Bulgarie et la République de Roumanie, respectivement (entrés en vigueur le 1^{er} février 1995).

Accords de partenariat et de coopération entre, d'une part, la Communauté européenne, et, d'autre part, l'Ukraine (14 juin 1994), la Fédération de Russie (24 juin 1994), la République du Kazakhstan (23 janvier 1995), la République kirghize (9 février 1995), la République de Moldova (28 novembre 1994) et la République du Bélarus (6 mars 1995), respectivement.

Programme d'action d'Osaka, adopté en 1995 par le Forum de coopération économique Asie-Pacifique (APEC).

Accords euroméditerranéens établissant une association entre, d'une part, les Communautés européennes et leurs États membres et, d'autre part, la République algérienne démocratique et populaire (22 avril 2002), l'Égypte (25 juin 2001), l'État d'Israël (Bruxelles, 22 novembre 1995), la République du Liban (27 mars 2002), le Royaume du Maroc (30 janvier 1996), la République de Tunisie (17 juillet 1996), l'Autorité palestinienne (2 juin 1997) et le Royaume hachémite de Jordanie (24 novembre 1997), respectivement.

Accord-cadre de coopération prévoyant la création à terme d'une association politique et économique entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la République du Chili, d'autre part (Florence, 21 juin 1996).

Protocole de commerce de la Communauté de développement de l'Afrique australe (Maseru, 24 août 1996).

Accord de libre-échange entre le Canada et le Chili (Ottawa, 14 novembre 1996; entré en vigueur le 1^{er} juin 1997).

Traité de libre-échange entre la République du Chili et la République du Mexique (1998).

Traités de libre-échange conclus entre la République dominicaine et chacun des pays membres du Marché commun centraméricain (1998).

Traités de libre-échange conclus entre la République du Chili et chacun des pays membres du Marché commun centraméricain (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras et Nicaragua, 1999).

Accord sur le commerce, le développement et la coopération entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la République d'Afrique du Sud, d'autre part (29 juillet 1999).

Traité instituant la Communauté de l'Afrique de l'Est (Arusha, 20 novembre 1999).

Protocole VIII sur la politique de concurrence, la protection des consommateurs, le dumping et les subventions, amendant le Traité instituant la Communauté des Caraïbes (Chaguaramas, 4 juillet 1973 et 14 mars 2000).

Accord de partenariat entre les États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique et la Communauté européenne et ses États membres, adopté à Cotonou (Bénin, 23 juin 2000).

Accord de libre-échange conclu entre les États de l'AELE et le Mexique (Mexico, 27 novembre 2000).

Décision n° 2/2000 du Conseil conjoint CE-Mexique du 23 mars 2000 et Accord de partenariat économique, de coordination politique et de coopération conclu entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et les États-Unis du Mexique, d'autre part (28 septembre 2000).

Les Traités de libre-échange et d'échange préférentiel conclus entre le Panama et chacun des pays membres du Marché commun centraméricain (2001).

Accord de libre-échange entre le Chili et le Mexique (2001).

Accord de libre-échange conclu entre le Gouvernement canadien et le Gouvernement de la République du Costa Rica (Ottawa, 23 avril 2001).

Accord entre le Japon et la République de Singapour pour un partenariat économique nouveau et accord d'exécution adopté en application de l'article 7 (13 janvier 2002).

Accord de libre-échange conclu entre les États de l'AELE et Singapour (Egilsstaðir, Islande, 26 juin 2002).

Accord relatif à l'Union douanière d'Afrique australe conclu par les Gouvernements de la République du Botswana, du Royaume du Lesotho, de la République de Namibie, de la République d'Afrique du Sud et du Royaume de Swaziland (21 octobre 2002).

Accord instituant une association entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la République du Chili, d'autre part (30 décembre 2002).

Accord de libre-échange entre Singapour et les États-Unis (Washington, 6 mai 2003).

Accord de libre-échange entre le Chili et les États-Unis (Miami, 6 juin 2003).

Accord de libre-échange entre l'Australie et les États-Unis (Washington, 18 mai 2004).

Accord de libre-échange entre l'Australie et la Thaïlande (5 juillet 2004).

Accord de partenariat économique entre le Japon et les États-Unis du Mexique et accord d'exécution adopté en application de l'article 132 (17 septembre 2004).

Règles et règlements du COMESA en matière de concurrence (Lusaka, 7 décembre 2004).

Accord de partenariat économique rapproché entre la Thaïlande et la Nouvelle-Zélande (19 avril 2005).

Accords de libre-échange conclus entre l'Albanie et, respectivement, la Bosnie-Herzégovine, la Bulgarie, la Croatie, la Serbie-et-Monténégro, la Macédoine, la Moldova et la Mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK).

Accords de libre-échange conclus entre l'Arménie et, respectivement, la Géorgie, le Kazakhstan, la République kirghize, la Moldova, la Fédération de Russie, le Turkménistan et l'Ukraine.

Accords de libre-échange conclus entre la République de Bulgarie et, respectivement, l'État d'Israël, la Turquie et l'ex-République yougoslave de Macédoine.

Accords de libre-échange conclus entre la Croatie et la Bosnie-Herzégovine.

Accords de libre-échange conclus entre les États de l'AELE et, respectivement, le Chili, la Croatie, la Jordanie, l'ex-République yougoslave de Macédoine, le Maroc, la Palestine, la Roumanie et la Turquie.

Accords intérimaires conclu entre l'UE et, respectivement, la Croatie et l'ex-République yougoslave de Macédoine.

Accords de libre-échange conclus entre l'UE et, respectivement, l'Azerbaïdjan, le Kazakhstan, la Russie, le Turkménistan et l'Ukraine.

Accords de libre-échange conclus entre la République kirghize et, respectivement, le Kazakhstan, la Moldova, la Fédération de Russie, l'Ukraine et l'Ouzbékistan.

Protocole de commerce de la Communauté de développement de l'Afrique australe.

Accords de libre-échange conclus entre la Turquie et, respectivement, la Bosnie-Herzégovine, la Croatie, Israël et l'ex-République yougoslave de Macédoine.

Accord de partenariat économique rapproché entre la Nouvelle-Zélande et Singapour.

Accord de partenariat économique stratégique transpacifique entre le Brunei Darussalam, le Chili, la Nouvelle-Zélande et Singapour (juin 2005, entré en vigueur le 1^{er} mai 2006).

Annexe III

INSTRUMENTS MULTILATÉRAUX ET PLURILATÉRAUX CONCERNANT LE DROIT ET LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la coopération entre pays membres dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles affectant les échanges internationaux, y compris celles des sociétés multinationales (20 juillet 1978).

L'Ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives, adopté par l'Assemblée générale aux termes de sa résolution 35/63 du 5 décembre 1980.

Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la coopération entre pays membres dans les domaines de conflit potentiel entre la politique de concurrence et la politique commerciale (C(86)65(FINAL), 23 octobre 1986).

Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant la façon de réduire au minimum les prescriptions contradictoires (1987).

Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay (Marrakech, avril 1994).

Recommandation révisée du Conseil de l'OCDE sur la coopération entre pays membres dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles affectant les échanges internationaux (27 et 28 juillet 1995 (C(95)130/FINAL)).

Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant une action efficace contre les ententes injustifiables (13 mai 1998, C(98)35/FINAL).

Accord de l'OMC sur les services de télécommunication de base (15 février 1997; entré en vigueur le 1^{er} janvier 1998).

OCDE, Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales, adoptés par les Gouvernements des 29 États membres de l'OCDE ainsi que de l'Argentine, du Brésil, du Chili et de la Slovaquie à la Réunion ministérielle de l'OCDE tenue le 27 juin 2000.

Recommandation du Conseil de l'OCDE sur le contrôle des fusions (25 mars 2005, C(2005)34).

Réseau international de la concurrence, Principes directeurs relatifs aux procédures de notification et d'examen des fusions (29 septembre 2002).

Notes

¹ Un rapport préliminaire sur la question a été présenté à la première session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, tenue du 29 au 31 juillet 1998.

² Voir par. 4 de ses conclusions concertées dans CNUCED, *Rapport du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence sur sa troisième session* (TD/B/COM.2/CLP/24, TD/B/COM.2/32) et par. 3 de ses conclusions concertées dans CNUCED, *Rapport du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence sur sa quatrième session* (TD/B/COM.2/42, TD/B/COM.2/CLP/32).

³ Voir par. 2 de ses conclusions concertées dans CNUCED, *Rapport du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence sur sa sixième session* (TD/B/COM.2/48). Des observations écrites sur ce rapport ont été reçues des Gouvernements de la Chine, de l'Indonésie, de la République de Corée et de la République tchèque.

⁴ **Voir la résolution que la Conférence a adoptée à sa séance plénière de clôture le 18 novembre 2005, 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), 14-18 novembre 2005 (TD/RBP/CONF.6/14), par. 10. Des communications écrites sur le présent rapport ont été reçues des Gouvernements du Canada, des États-Unis d'Amérique, de l'Inde et du Monténégro.**

⁵ Voir Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, Échange des renseignements dans les enquêtes sur les ententes – Note du secrétariat (CCNM/GF/COMP(2002)1).

⁶ Voir Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, International Co-operation in mergers – Summary of responses to questionnaire to invitees and suggested issues for discussion – Note du secrétariat (CCNM/GF/COM(2002)6).

⁷ Voir International Competition Policy Advisory Committee to the Attorney-General and Assistant Attorney-General for Antitrust, «Final Report», U. S. Department of Justice (Ministère de la justice des États-Unis), 2000 (rapport de l'ICPAC).

⁸ Communication du Gouvernement allemand.

⁹ Voir OCDE, Relation entre les accords commerciaux régionaux et le système commercial multilatéral, TD/TC/WP(2002)19/FINAL, et Organisation mondiale du commerce, *Rapport annuel 1997*, vol. 1, *Dossier spécial: Le commerce et la politique de la concurrence*.

¹⁰ Voir Communication de l'Union économique et monétaire ouest-africaine, Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, sixième session.

¹¹ Voir J. Musonda, «Regional competition policy for COMESA countries and implications for an FTA in 2000», dans UNCTAD, *Competition policy, trade and development in the Common*

Market for Eastern and Southern Africa (UNCTAD/ITCD/CLP/Misc.18), p. 103; et **G. Lipimile et E. Gachuiri, Allocation of competence between national and regional competition authorities: the case of COMESA, in UNCTAD, Trade and Competition Issues: experiences at regional level** (UNCTAD/DITC/CLP/2005/1).

¹² Voir **T. Stewart, Special cooperation provisions on competition law and policy: The case of small economies (CARICOM), in UNCTAD/DITC/CLP/2005/1.**

¹³ Le membre de phrase «... et supprime en outre l'application de droits antidumping et de droits compensateurs entre les parties après une période de transition» figurant dans la version précédente du présent rapport a été supprimé à la demande du Bureau canadien de la concurrence.

¹⁴ Voir «FTC and DOJ publish communiqué from first “Antitrust summit of the Americas”», *Antitrust & Trade Regulation Report*, 8 octobre 1998, vol. 75, p. 416.

¹⁵ Voir OMC, Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Rapport sur la réunion tenue du 11 au 13 mars 1998» (WT/WGTCP/M/4), par. 57.

¹⁶ «Portée, champ et application des législations et politiques de la concurrence, et analyse des dispositions des Accords du Cycle d'Uruguay intéressant la politique de la concurrence ainsi que de leurs conséquences pour les pays en développement et d'autres pays» (TD/B/COM.2/EM/2). Voir également OMC, *Rapport annuel 1997*, op. cit.

¹⁷ Incorporée au GATT de 1994.

¹⁸ Voir cependant J. Mathis, «WTO Core Principles and Prohibition: Obligations Relating to Private Practices, National Competition Laws and Implications for a Competition Policy Framework» (consultant report UNCTAD/DITC/CLP/2003/2) pour les limites des obligations imposées aux États membres de l'OMC en vertu de cet article et de l'article II.4 analogue du GATT.

¹⁹ Dans l'affaire *Japon – Mesures affectant les pellicules et papier photographiques destinés aux consommateurs* (WT/DS44/R, 31 mars 1998), les États-Unis ont entamé une procédure au sujet de pratiques japonaises affectant prétendument la distribution et la vente des pellicules et papier photographiques importés (à l'encontre des dispositions du GATT de 1994), ainsi que d'un certain nombre de pratiques supposées affecter les services de distribution en général (à l'encontre des dispositions de l'AGCS). En vertu de la décision du GATT de 1960, les États-Unis et le Japon ont également demandé que soient organisées des consultations sur des allégations de pratiques commerciales restrictives affectant les importations de pellicules et de papier photographiques sur leurs marchés respectifs (l'Union européenne a également demandé à être associée à ces consultations). La procédure entamée en vertu de l'AGCS et de la décision de 1960 a été suspendue et la plainte déposée en vertu du GATT de 1994 a été rejetée par le Groupe spécial de règlement des différends. Voir aussi l'affaire *Telmex*, présentée dans le document TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1.

²⁰ Voir OCDE, «Histoire et avantages potentiels de la courtoisie active» (DAFFE/CLP/WP3(98)3).

²¹ Voir H. Spier et T. Grimwalde, «International engagement in competition law enforcement: the future for Australia», *Trade Practices Law Journal* 5 (1997), p. 232. **Voir aussi OCDE, Les ententes injustifiables: Progrès récents et défis futurs (CCNM/COMP/TR(2003)7) et Les ententes injustifiables: Troisième rapport sur la mise en œuvre de la recommandation de 1998, 2006; et Chang, Deuk-Soo, «Suggestions For Enhancing Effectiveness Of Cooperation On Competition Law and Policy At Regional Level From Korea's Experience», in UNCTAD/DITC/CLP/2005/1.**

²² Voir OMC, Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Communication des États-Unis» (WT/WGTCP/W/48).

²³ Voir E. M. Armani, «Sabre contre Amadeus e.a: un dossier riche en enseignements», dans *Competition Policy Newsletter*, 2000, n° 3, p. 27.

²⁴ Voir également «Consorzio del Prosciutto de San Daniele – Consorzio del Prosciutto di Parmi» (Rif. 1138, Delibera del 19.06.96 – Boll. N. 25/1996) (contingentement de la production par les fabricants de jambon de Parme, en Italie; la Commission fédérale du commerce a décidé de laisser à l'Office italien de la concurrence le soin de régler l'affaire).

²⁵ Voir «FTC Chairman discusses competition policy trends in international antitrust enforcement», *Antitrust & Trade Regulation Report* 75, 12 novembre 1998, p. 555.

²⁶ Voir TD/B/COM.2/EM/2, op. cit.

²⁷ Voir OCDE, «Trade and Competition Policies – Exploring the Ways Forward», p. 19.

²⁸ Voir «A note of caution with respect to a WTO agenda on competition policy», déclaration faite par Joel L. Klein, Procureur général adjoint par intérim (Ministère de la justice des États-Unis), au Royal Institute of International Affairs, à Londres, le 18 novembre 1996, et A. Schaub, «International cooperation in antitrust matters: making the point in the wake of the Boeing/MDD proceedings», *EC Competition Policy Newsletter*, n° 1 (1998), p. 2.

²⁹ Voir TD/B/COM.2/CLP/46/Rev.1 **et références citées dans la note 21 ci-dessus.**

³⁰ Voir CNUCED, «The basic objectives and main provisions of competition laws and policies» (UNCTAD/ITD/15 et TD/B/COM.2/EM/2), op. cit.

³¹ Voir OCDE, *Hard Core Cartels*, 2000.

³² Voir OMC, Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Communication des États-Unis – Impact sur la concurrence et le commerce international des pratiques réglementaires, des monopoles d'État et des droits exclusifs» (WT/WGTCP/W/83).

³³ Ibid.

³⁴ Voir OCDE, *Politique de la concurrence et commerce international: instruments de coopération*, Paris, 1987.

³⁵ Voir A. Schaub, «International cooperation in antitrust matters: making the point in the wake of the Boeing/MDD proceedings», *EC Competition Policy Newsletter*, No. 1 (1998), p. 2.

³⁶ **Ibid.**

³⁷ Voir les déclarations faites par les représentants du Brésil, du Canada et des États-Unis au Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Rapport de la réunion tenue du 11 au 13 mars 1998» (WT/WGTCP/M/74), par. 41, 54 et 55.

³⁸ Voir la déclaration du représentant du Brésil au paragraphe 55 du document WT/WGTCP/M/74, op. cit.

³⁹ Voir American Society of International Law, 91 ASIL PROC. 145 (1997), observations formulées par Diane P. Wood. Cette intervenante a fait valoir que si la coopération en matière de fusions est exclue du champ de l'*International Antitrust Enforcement Assistance Act*, c'est principalement parce que la plupart des pays considèrent que le contrôle des fusions fait intervenir des questions extrêmement sensibles pour leur politique industrielle ou économique.

⁴⁰ Voir OMC, rapport du Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence au Conseil général (WT/WGTCP/3), par. 44.

⁴¹ Voir CCNM/GF/COMP(2002)6, op. cit.

⁴² Voir CNUCED, «Cas de pratiques commerciales restrictives ayant des effets dans plus d'un pays, notamment dans des pays en développement, et conclusions générales concernant les questions qu'ils soulèvent» (TD/RBP/CONF.4/6).

⁴³ Voir Y. Kenfack, «La politique de la concurrence dans les transports maritimes internationaux: enjeux pour les pays en développement», étude établie pour le secrétariat de la CNUCED.

⁴⁴ Voir TD/RBP/CONF.4/6, op. cit.

⁴⁵ Voir W. Kolasky, *Criminalizing Cartel Activity: Lessons from the U.S Experience*, présentation au Global Competition Law Centre, à l'adresse: <http://gclc.coleurop.be/documents/Kolasky%20-%20criminalizing%20cartel%20activity%208-04.pdf>.

⁴⁶ Voir CCNM/GF/COMP(2002)6, op. cit.

⁴⁷ Voir Klein, op. cit.

⁴⁸ **Communication du Gouvernement indien.**

⁴⁹ Voir CCNM/GF/COMP(2002)6, op. cit. Les autorités de la concurrence auxquelles le questionnaire a été envoyé étaient celles des pays suivants: Brésil, Bulgarie, Chili, Estonie,

Fédération de Russie, Indonésie, Israël, Kenya, Lituanie, Province chinoise de Taiwan, Roumanie et Tunisie.

⁵⁰ Voir la communication soumise par le Zimbabwe au Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, à sa sixième session.

⁵¹ Voir American Bar Association Section of Antitrust Law, *The State of Federal Antitrust Enforcement 2004*, à l'adresse http://www.abanet.org/antitrust/comments/2004/state_of_fed_enforc.pdf.

⁵² Voir CEPALC, *Cooperation on Competition Policy in Latin American and Caribbean Bilateral Trade Agreements*, LC/W.12, par V. Silva.

⁵³ Voir G. Damien, *Competition law and regional economic integration: an analysis of the Southern Mediterranean countries*, World Bank Working Paper series n° 35, 2004.

⁵⁴ Voir Samuel-Jacques Prisso-Essawe, *L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence: «Double variation sur une partition européenne»*, *Revue internationale du droit comparé*, 2004, p. 330.

⁵⁵ **Voir UEMOA, L'expérience de la recherche d'harmonisation entre l'Union économique et monétaire ouest-africaine et la Communauté économique des États d'Afrique de l'Ouest, Exposé à la cinquième Conférence de révision, à l'adresse suivante: http://www.unctadxi.org/templates/Page_5758.aspx.**

⁵⁶ Voir Damien, op. cit.

⁵⁷ **Voir F. Jenny et P. Horna, Modernization of the European system of competition law enforcement: Lessons for other regional groupings, in UCTAD/DITC/CLP/2005/1.**

⁵⁸ Voir Schaub, op. cit.

⁵⁹ On trouvera des renseignements sur les échanges au sein de l'OCDE, dans OMC, Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Communication de l'OCDE» (WT/WGTCP/W/21).

⁶⁰ OMC, Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, «Rapport sur la réunion tenue du 11 au 13 mars 1998» (WT/WGTCP/M/4), par. 52.

⁶¹ **Voir TD/RBP/CONF.6/14, par. 3.**

⁶² Selon ce paragraphe: «Il appartient à chaque gouvernement d'évaluer les avantages découlant de ces règles et engagements internationaux et les contraintes dues à la perte d'autonomie. Eu égard aux objectifs de développement, il est particulièrement important pour les pays en développement que tous les pays prennent en compte la nécessité de concilier au mieux marge d'action nationale et disciplines et engagements internationaux.»