



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

Distr.
GÉNÉRALE

TD/RBP/CONF.6/4
5 septembre 2005

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

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
Point 6 a) de l'ordre du jour provisoire

**SYNTHÈSE D'ENQUÊTES MENÉES RÉCEMMENT SUR DES ENTENTES,
AYANT FAIT L'OBJET D'UNE INFORMATION PUBLIQUE**

Note du secrétariat de la CNUCED

Résumé

Les ententes sont considérées par la plupart des experts comme la forme la plus pernicieuse de pratiques anticoncurrentielles et elles sont donc l'une des principales priorités des autorités chargées de la concurrence. Étant donné leur nature secrète, elles constituent une pratique extrêmement difficile à combattre, en particulier pour les autorités chargées de la concurrence dans les pays en développement qui commencent seulement d'appliquer une législation et une politique sur la concurrence. La présente note traite donc des questions et des problèmes communs auxquels sont confrontées les autorités chargées de la concurrence, décrit brièvement plusieurs affaires récentes et en analyse les thèmes communs. Elle présente en conclusion divers enseignements pour l'avenir que l'étude de ces affaires peut fournir.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
Introduction.....	3
I. Description d'affaires relatives à des ententes	4
II. Éléments communs aux différentes affaires.....	11
III. Enseignements pour l'avenir: comment améliorer l'application de la législation sur la lutte contre les ententes dans les pays en développement et autres pays où cette législation commence d'être appliquée	14
Bibliographie	20

INTRODUCTION

1. De nombreux experts considèrent que la lutte contre les ententes est la plus importante fonction d'une autorité chargée de la concurrence. Ils estiment que, parce que les ententes injustifiables causent le plus grand préjudice aux consommateurs, déceler et poursuivre ces accords devrait être la priorité fondamentale des responsables de la concurrence. Toutefois, poursuivre en justice des ententes peut être la plus difficile des tâches assignées à un organisme chargé de la concurrence. Parce que les ententes sont conçues et fonctionnent dans le secret, et parce que les parties à une entente, sachant que leur conduite est illégale, ne font rien pour coopérer avec les responsables de la concurrence au cours des enquêtes, il faut, pour obtenir des preuves, disposer d'outils particuliers et de compétences spéciales.
2. Les autorités chargées de la concurrence dans les pays en développement, et dans les pays qui n'appliquent que depuis peu de temps une législation sur la concurrence, sont confrontées à des difficultés particulières pour mettre en place un programme de lutte contre les ententes. Les ressortissants de ces pays n'ont pas l'expérience du droit et de la politique de la concurrence, et ils peuvent donc ne pas avoir conscience des avantages que peuvent présenter pour eux des marchés concurrentiels. Autrement dit, le pays peut manquer de «culture de la concurrence», qui est le fondement de toute politique de concurrence efficace. Plus précisément, la population et divers acteurs importants – pouvoirs publics, entreprises, syndicats, éducateurs et enseignants, communauté juridique, membres des autorités de régulation, juges – risquent de ne pas se rendre compte du préjudice que les ententes peuvent causer, et de la nécessité de soutenir l'autorité chargée de la concurrence dans sa lutte contre les ententes. Dans le même ordre d'idées, les autorités chargées de la concurrence dans ces pays peuvent ne pas avoir suffisamment d'expérience en matière d'enquêtes sur les ententes, et manquer des outils juridiques et autres ressources nécessaires pour mener à bien leur tâche.
3. La présente note porte sur les questions et les problèmes auxquels sont couramment confrontées les autorités chargées de la concurrence dans ces pays. On y trouvera d'abord une brève description de plusieurs affaires récentes dans des pays où une législation sur la concurrence est appliquée depuis relativement peu de temps. Vient ensuite une analyse des thèmes communs à ces différentes affaires. La dernière partie est consacrée aux enseignements pour l'avenir que l'on peut tirer des affaires évoquées.
4. On n'a pas essayé de définir un groupe de pays avec précision. La caractéristique commune des pays sélectionnés est qu'ils appliquent depuis relativement peu de temps une législation sur la concurrence et, en particulier, des dispositions pour lutter contre les ententes. Tous les éléments des affaires présentées ici sont publics, accessibles sur Internet. Les sources consultées comprennent les sites Web des autorités nationales de la concurrence et d'organisations internationales, dont l'Organisation de coopération et de développement économiques. La liste des affaires se veut représentative, mais non exhaustive; quelques pays ont engagé des poursuites dans un plus grand nombre d'affaires que celles qui sont décrites ici. On s'est toutefois efforcé de présenter un aussi grand nombre de pays que possible. Un effort a également été fait pour évoquer des affaires récentes – c'est-à-dire des affaires qui ont été tranchées au cours de deux ou trois dernières années, ou qui n'ont pas encore été complètement réglées; dans certains cas, les autorités chargées de la concurrence poursuivent leur enquête, dans d'autres, une procédure d'appel est en cours.

I. DESCRIPTION D’AFFAIRES RELATIVES À DES ENTENTES

Argentine

*Ciment*¹

5. Cinq cimenteries ont été poursuivies pour avoir appliqué un accord d’entente pendant une période de 18 ans, de 1981 à 1999. Elles s’étaient entendues sur une répartition du marché qui était étroitement contrôlée par leur association professionnelle. Une amende d’un total de 107 millions de dollars des États-Unis leur a été imposée, soit un montant trois fois supérieur aux plus fortes amendes jamais imposées par l’autorité argentine dans des affaires antérieures.

*Oxygène liquide*²

6. Quatre fournisseurs d’oxygène liquide à des fins médicales ont été condamnés à payer des amendes d’un total de 24,2 millions de dollars des États-Unis pour leur participation à une entente pendant une période de cinq ans, de 1997 à 2002. D’importantes preuves de cette entente ont été obtenues à la suite d’une perquisition effectuée dans le cadre d’une enquête du médiateur de Buenos Aires sur des hausses de prix. L’autorité chargée de la concurrence a déclaré que le montant élevé des amendes se justifiait par les cinq années d’existence de l’entente, par la participation de hauts responsables des entreprises et par le fait que les victimes étaient des hôpitaux et autres prestataires de soins de santé.

Brésil

7. Le Brésil a considérablement renforcé sa lutte contre les ententes ces dernières années. Jusqu’en 1999, les autorités chargées de la concurrence n’avaient poursuivi qu’une seule entente en vertu de la législation brésilienne sur la concurrence, adoptée en 1988. Toutefois, depuis 2000, 11 ententes horizontales ont été jugées par le CADE, tribunal brésilien chargé de la concurrence, et plusieurs autres affaires sont en cours³.

*Entreprises de vente au détail de combustibles*⁴

8. Des entreprises de vente au détail d’essence dans quatre villes brésiliennes ont été poursuivies pour entente sur les prix. Des preuves ont été obtenues au moyen d’interceptions d’appels téléphoniques (autorisées par les tribunaux) et de déclarations orales faites aux enquêteurs par des participants aux ententes. Les entreprises ont été condamnées à payer chacune

¹ *Global Competition Review*, 3 août 2005, www.globalcompetitionreview.com.

² *Global Competition Review*, 5 août 2005, www.globalcompetitionreview.com.

³ *Competition Policy in Brazil*, an OECD Peer Review (2005), par. 18 et 19. (Note: Toutes les informations provenant de l’OCDE peuvent être consultées sur le site Web de l’OCDE: www.oecd.org/competition; on pourra également consulter les sites suivants: www.cade.gov.br et www.fazenda.gov.br/seae/.)

⁴ *Ibid.*, par. 20.

une amende s'élevant à 10 % de leur revenu annuel avant impôt; les cadres responsables se sont vu imposer une amende s'élevant à 10 % des amendes imposées à leurs entreprises respectives.

Transports aériens civils⁵

9. Quatre compagnies aériennes avaient simultanément augmenté leurs tarifs de 10 % sur la ligne extrêmement fréquentée Rio de Janeiro-São Paulo. Les preuves d'entente étaient une réunion de responsables des compagnies organisée peu de temps avant l'augmentation des prix et l'échange d'informations confidentielles par le biais d'un système informatique de données sur les prix des billets d'avion exploité par une tierce partie. Chaque transporteur a été condamné à payer une amende représentant 1 % des recettes réalisées sur cette ligne au cours d'une année précédente.

Chili

Transformation du lait⁶

10. Des producteurs de lait se sont plaints à l'autorité chilienne de la concurrence de l'apparente existence d'un accord entre transformateurs de lait pour ne pas essayer de prendre leur clientèle à leurs rivaux. La plainte reposait uniquement sur des éléments de preuve économiques, dont une diminution des prix perçus par les producteurs de la part des laiteries et l'incapacité des producteurs de vendre leur production à un transformateur autre que celui avec lequel ils étaient actuellement liés. Le tribunal chilien a refusé d'établir l'existence d'une entente, invoquant l'absence de preuve directe, mais il a cependant ordonné aux transformateurs de prendre des mesures pour accroître la transparence de leurs transactions et de leurs contrats.

Province chinoise de Taiwan

Produits pétroliers⁷

11. Il n'y a que deux fournisseurs de pétrole et de gazole sur le marché de la province chinoise de Taiwan. L'organisme chargé de la concurrence a établi que ce duopole avait constitué une entente illégale à travers leur pratique consistant à annoncer publiquement les changements de prix avant que ceux-ci ne deviennent effectifs, ce après quoi chacun des fournisseurs analysait la réaction de l'autre et maintenait ou retirait le changement annoncé, selon le cas. La décision de l'autorité a été en partie étayée par une analyse de la structure des coûts et des profits des deux entreprises, qui se sont révélées être assez différentes. Une amende administrative de 6,5 millions de nouveaux dollars de Taiwan (150 000 euros) a été imposée à chaque société.

⁵ Ibid.

⁶ *Competition Policy in Chile*, an OECD Peer Review, p. 39; communication du Chili à un séminaire de l'OCDE sur les poursuites engagées contre des ententes injustifiables, étude de cas sur le cartel des laiteries, 2004, aussi accessible à l'adresse www.fne.cl/.

⁷ Informations disponibles sur le site Web de l'APEC: www.apec.org.tw/doc/Taipei.html.

Boissons gazeuses dans les petits magasins de proximité⁸

12. Quatre chaînes de magasins de proximité ont augmenté leurs prix des boissons gazeuses d'un montant identique en peu de temps. Une enquête menée par l'autorité chargée de la concurrence a établi que les prix de gros de ces produits n'avaient pas augmenté. Les chaînes de magasins ont invoqué d'autres facteurs économiques qui, d'après elles, les avaient obligées à relever leurs prix. Après avoir effectué une analyse indépendante de ces facteurs et d'autres, l'autorité de la concurrence est arrivée à la conclusion qu'il n'y avait pas suffisamment de preuve d'entente illicite entre les parties en cause.

République tchèque***Entreprises de distribution de combustibles***⁹

13. Six entreprises de distribution de combustibles ont augmenté leurs prix de montants presque identiques au cours d'une période de 15 à 34 heures et ont maintenu ces nouveaux prix pendant plusieurs mois. L'autorité tchèque de la concurrence n'a trouvé aucune justification économique à ces hausses de prix; en fait, les prix payés par les distributeurs avaient diminué au cours de la période considérée. Une perquisition dans les bureaux des entreprises a permis de saisir des messages électroniques et autres documents électroniques incriminant ces entreprises. Des amendes d'un total de 313 millions de couronnes tchèques (10 millions d'euros) ont été imposées.

Ingénieurs et techniciens¹⁰

14. La Chambre tchèque des ingénieurs et techniciens agréés a publié un «Code de résultats et d'honoraires» fixant la rémunération horaire de ses membres. L'autorité tchèque de la concurrence a estimé que ce code constituait une entente illicite sur les prix, et la Chambre s'est vu imposer une amende de 500 000 couronnes (15 000 euros).

Hongrie***Industrie de la construction***¹¹

15. Ces dernières années, l'autorité hongroise de la concurrence a obtenu gain de cause dans plusieurs affaires de soumissions collusoires dans l'industrie de la construction. L'une de ces affaires impliquait cinq entreprises qui s'étaient entendues pour se répartir les contrats concernant un appel d'offres pour la construction d'une autoroute. Ces entreprises ont dû payer des amendes d'un total de 25 millions d'euros, ce qui était à l'époque le plus gros montant

⁸ Ibid.

⁹ OCDE, *Annual Report on Competition Policy Developments in Czech Republic in 2003*; peut également être consulté à l'adresse www.compet.cz/EngVer.htm.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Information disponible sur le site Web de l'autorité hongroise de la concurrence: www.gvh.hu.

imposé par l'autorité hongroise. Une autre affaire concernait un marché public portant sur la construction d'un ensemble d'immeubles locatifs. Une perquisition et la coopération de l'un des conspirateurs dans le cadre d'un programme de «repentis» a permis d'obtenir des preuves incriminantes. Dans une autre affaire, portant sur des appels d'offres pour la construction d'un bâtiment universitaire, un projet d'accord aux termes duquel deux entrepreneurs convenaient que l'adjudicataire indemniserait le perdant a été trouvé dans les dossiers de l'une des parties.

Israël

Gaines électriques¹²

16. Quatre entreprises de gaines électriques et 11 de leurs dirigeants ont été reconnus coupables de s'être entendus pour commercialiser conjointement leurs produits au sein d'une même et unique société ou, dans le cas de certains, pour coordonner leurs prix avec cette société. L'accord avait entraîné une hausse des prix de 120 %. Jugées au pénal, les entreprises ont chacune été condamnées à une amende de 600 000 nouveaux shekels israéliens (110 000 euros), et les dirigeants ont été condamnés à une peine de prison, commuée en peine d'intérêt général. La Cour suprême israélienne a souligné que la peine encourue par les dirigeants dans une telle affaire était l'emprisonnement, mais en l'occurrence une peine d'intérêt général avait été prononcée car, au moment du fonctionnement de l'entente, la loi antitrust israélienne n'était pas encore pleinement appliquée.

Fournisseurs de gaz¹³

17. Un acte d'accusation a été déposé contre les quatre plus gros fournisseurs de gaz et leurs dirigeants, au motif qu'ils auraient conclu un accord de répartition de la clientèle aux termes duquel ils convenaient de ne pas se faire concurrence et de se répartir la nouvelle clientèle selon une méthode quantitative convenue. L'enquête a été longue et approfondie, avec l'interrogatoire de plus de 170 témoins et suspects et la saisie de dizaines de milliers de documents. L'affaire est actuellement en jugement.

République de Corée

Services de téléphonie fixe¹⁴

18. Les représentants de deux grands fournisseurs de services de téléphonie fixe se sont rencontrés et sont convenus de limiter la concurrence sur les prix entre eux. L'une des entreprises a accepté de ramener ses prix dans une fourchette de 10 % des prix de l'autre, et l'autre société a accepté, en retour, de céder 6 % du marché à sa rivale sur une période de cinq ans. Les deux sociétés sont également convenues avec une troisième société des prix de certains services

¹² OCDE, *Annual Report on Competition Policy Developments in Israel in 2003*. Également disponible à l'adresse www.antitrust.gov.il/Antitrust/en-US.

¹³ OCDE, *Annual Report on Competition Policy Developments in Israel in 2004/05*.

¹⁴ Un résumé de l'affaire est disponible sur fichier à la CNUCED; également disponible sur le site Web de l'autorité coréenne de la concurrence: www.ftc.go.kr/eng/.

Internet. L'autorité coréenne de la concurrence a imposé aux trois entreprises des amendes d'un total de 120 milliards de won (96 millions d'euros). L'amende imposée à l'une des entreprises a été sensiblement réduite compte tenu de sa coopération lors de l'enquête.

Machines de construction¹⁵

19. Quatre fabricants de machines de construction, dont deux filiales coréennes d'entreprises étrangères, se sont entendus sur le montant et le calendrier de leurs hausses de prix pendant plus de trois ans. Ils ont également eu des réunions au cours desquelles ils se sont entendus pour pratiquer des soumissions concertées dans le cas de marchés publics. Le montant total des amendes imposées a été de 71 milliards 406 millions de won (57 millions d'euros).

Lituanie

Technologies de l'information et systèmes de gestion des déchets¹⁶

20. L'organisme lituanien de la concurrence a été saisi d'une plainte selon laquelle les soumissions présentées par trois entreprises pour la fourniture de technologies et de matériel d'information à un organisme public semblaient étrangement similaires. Les soumissions contenaient de nombreuses caractéristiques identiques, y compris dans un cas la même faute. Il était évident que les trois soumissions avaient été établies par la même entreprise. Au cours de l'enquête, les trois entreprises ont présenté des déclarations écrites dans lesquelles elles reconnaissaient s'être illégalement entendues. Comme cette affaire, en 2003, était la première dans laquelle des parties avouaient leur participation, les amendes imposées ont été sensiblement réduites de façon à encourager ce genre de coopération à l'avenir. Une affaire analogue portant sur des soumissions collusoires dans un appel d'offres pour la construction d'installations de gestion des déchets a été réglée de la même façon, c'est-à-dire avec une diminution des amendes à la suite de confessions volontaires.

Mexique

Tortillas¹⁷

21. L'autorité mexicaine de la concurrence a tranché une série d'affaires (à partir de 1999) concernant des ententes sur les prix et des accords territoriaux horizontaux passés entre vendeurs de tortillas. Ces ententes trouvaient leur origine dans les mesures de contrôle des prix appliquées par le Gouvernement pour les tortillas, auxquelles il avait été mis un terme à la fin des années 90. Les fabricants et vendeurs de tortillas étaient restés membres d'associations professionnelles à travers lesquelles étaient appliqués ces accords horizontaux illégaux. Dans une affaire, une association professionnelle était responsable de la coordination des activités des agriculteurs,

¹⁵ Ibid., note 13.

¹⁶ OCDE, *Annual Reports on Competition Policy Developments in Lithuania in 2003 and 2004*; aussi disponible à l'adresse www.konkuren.lt/english/index.htm.

¹⁷ Information disponible sur le site Web de l'autorité mexicaine de la concurrence: www.cfc.gob.mx/ing.inicio.asp.

des minotiers et des fabricants de pâte de farine de maïs et coiffait un programme en vertu duquel les tortillas étaient vendues sous une même et unique marque. Les points de vente de cette marque de tortillas fixaient leurs prix selon les recommandations de l'association. L'autorité mexicaine de la concurrence a estimé que l'association était coupable de pratiques illégales de fixation des prix et lui a imposé une amende. L'association a fait valoir qu'elle et les vendeurs de tortillas ne constituaient qu'une seule et unique entité, mais cet argument a été rejeté par l'autorité de la concurrence, puis par les tribunaux.

Pérou

Bateaux pilotes, exploitants de transports publics urbains, entreprises de taxis et notaires publics¹⁸

22. Dans chacun de ces cas, des prestataires indépendants de services se sont entendus d'une façon ou d'une autre pour fixer ou influencer les tarifs de leurs services. Tandis que les moyens utilisés variaient d'un cas à l'autre, la question qui s'est posée à l'autorité péruvienne de la concurrence a été de savoir si ces efforts communs répondaient à une raison légitime ou ne se ramenaient qu'à un accord d'entente. Elle a finalement considéré qu'il s'agissait d'ententes et les a donc interdites.

Pologne

Taxis et contrôle des tickets dans les transports publics¹⁹

23. L'autorité polonaise de la concurrence a appris que les exploitants de taxis dans une ville polonaise s'étaient entendus pour appliquer des tarifs uniformes; ces exploitants ont volontairement renoncé à cette entente, et aucune amende n'a été imposée. Par ailleurs, l'autorité de la concurrence a découvert un accord de soumissions concertées entre deux entreprises pour un appel d'offres relatif à des services de contrôle des billets dans le système de transports publics. Une ordonnance prohibitive a été publiée et une amende imposée.

Roumanie

Ciment²⁰

24. Trois cimenteries, toutes filiales de grandes sociétés multinationales, ont été condamnées à des amendes d'un total de 28,5 millions d'euros pour leur participation à une entente. Les amendes représentaient environ 6 % du chiffre d'affaires annuel des entreprises. Il n'existait toutefois pas de preuve directe de l'entente. La décision de l'autorité chargée de la concurrence s'appuyait sur des données du marché montrant que les prix du ciment avaient augmenté de 38 %.

¹⁸ OCDE, *Competition Law and Policy in Peru*, an OECD Peer Review, p. 21 à 25 (2004), également disponible à l'adresse <http://www.indecopi.gob.pe/>.

¹⁹ OCDE, *Annual Report on Competition Policy Developments in Poland in 2003*, également disponible à l'adresse <http://www.uokik.gov.pl/en/>.

²⁰ *Global Competition Review*, 23 juin 2005, www.globalcompetitionreview.com.

Fédération de Russie

25. La poursuite d'ententes en Russie a été freinée par le peu de plaintes déposées auprès de l'autorité russe antimonopole, la condition imposée par la loi sur la concurrence que le Procureur prouve que les participants à un accord horizontal détiennent une part de marché collective de 35 %, les incertitudes quant au niveau de preuve applicable et le manque de pouvoirs d'enquête de l'autorité de la concurrence. Les sanctions applicables contre les ententes en vertu de la loi sont également considérées comme inadéquates²¹. On a toutefois pu observer récemment une certaine intensification de la lutte contre les ententes.

Ciment²²

26. La mairie de Moscou a déposé plainte auprès de l'autorité antimonopole en raison d'une hausse simultanée des prix du ciment de quatre grands producteurs. Ceux-ci ont toutefois pu justifier les hausses en montrant à l'autorité antimonopole que leurs coûts avaient aussi augmenté. Aucune infraction n'a été constatée.

Vente en gros et au détail d'essence²³

27. Deux distributeurs d'essence ont simultanément accru d'un montant identique leurs prix. Il n'y avait apparemment aucune preuve d'entente explicite, mais l'autorité antimonopole a considéré que les hausses et l'uniformité des prix ne pouvaient être justifiées par les coûts et la rentabilité des parties. Celles-ci ont été condamnées à mettre un terme à leurs pratiques et à transférer au budget de l'État leurs profits illégaux.

République slovaque

Éleveurs de porcs²⁴

28. Plus de 50 éleveurs de porcs s'étaient réunis au siège de leur association et avaient voté l'adoption de prix minimaux auxquels ils vendraient leur production aux fabriques de conserves de viande. Des amendes totalisant 2 053 300 couronnes slovaques (51 332 euros) ont été imposées aux 48 éleveurs qui avaient souscrit à cette entente.

²¹ OCDE, *Competition Law and Policy in Russia*, an OECD Peer Review, p. 25 (2004).

²² Ibid., p. 25.

²³ OCDE, *Annual Report on Competition Policy Developments in Russia in 2003*, également disponible à l'adresse www.maprf.ru/en/.

²⁴ *2004 Annual Report of the Antimonopoly Office of the Slovak Republic*, p. 15 et 16, disponible sur le site Web de l'autorité: www.antimon.gov.sk/.

Afrique du Sud

Engrais²⁵

29. La Commission de la concurrence a établi que trois fabricants d'engrais s'étaient entendus par l'intermédiaire des comités commerciaux auxquels ils appartenaient pour limiter la concurrence entre eux, ce qui avait entraîné une hausse des prix et une stabilisation des parts de marché. La Commission a renvoyé l'affaire au tribunal de la concurrence, en recommandant que soit imposée une amende pouvant aller jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires de chacune des parties mises en cause.

Compagnies aériennes²⁶

30. La Commission de la concurrence a renvoyé au tribunal de la concurrence une affaire dans laquelle quatre compagnies aériennes se seraient entendues pour annoncer simultanément, en mai 2004, une majoration de leurs tarifs d'un montant identique en raison de la hausse des prix du pétrole. Alors que l'enquête, décidée en raison de l'information parue dans la presse des hausses de tarifs, était en cours, une cinquième compagnie aérienne a demandé à bénéficier de la politique de clémence de la Commission à l'égard des entreprises prêtes à coopérer. Cette entreprise a donc coopéré avec la Commission et n'a pas été citée dans l'affaire. La Commission a recommandé l'imposition d'une amende représentant 10 % du chiffre d'affaires de chacune des compagnies mises en cause.

Turquie

Feux de circulation et ciment²⁷

31. En mars 2005, l'organisme turc de la concurrence a annoncé qu'il avait imposé des amendes d'un total de 6 millions d'euros à un fabricant de systèmes de feux de circulation et à six de ses distributeurs pour soumissions frauduleuses. Cette amende était la troisième plus lourde amende décidée à ce jour par l'autorité turque. Précédemment, une entente entre cimenteries avait été dénoncée, et des amendes d'un montant de 10 millions d'euros avaient été imposées.

II. ÉLÉMENTS COMMUNS AUX DIFFÉRENTES AFFAIRES

Secteurs touchés

32. Un élément frappant de ces affaires est que beaucoup sont concentrées sur un tout petit nombre de secteurs économiques. Par exemple, il semble que des ententes dans le secteur de la production de ciment existent presque partout. Rares sont les pays qui possèdent un programme de lutte contre les ententes et qui n'ont pas eu à engager des poursuites contre une ou plusieurs ententes entre cimenteries. D'une manière plus générale, les matériaux et les services

²⁵ Disponible sur le site Web de la Commission sud-africaine de la concurrence: www.compcom.co.za/.

²⁶ Ibid.

²⁷ *Global Competition Review*, 6 avril 2005, www.globalcompetitionreview.com.

de construction semblent se prêter à la pratique des ententes. Les raisons en sont relativement évidentes. Les matériaux de construction, en particulier le ciment, sont des produits homogènes. Les producteurs ne se différencient guère que par les prix. Cette homogénéité fait qu'il est plus facile pour les vendeurs de former une entente. Et aussi, ces produits et services sont souvent vendus dans le cadre de soumissions ou d'appels d'offres lancés par des organismes publics, qui sont des acheteurs particulièrement vulnérables aux pratiques collusoires en matière de soumissions, comme indiqué plus loin.

33. On trouve un nombre relativement important d'ententes et d'enquêtes dans le secteur du pétrole, en particulier dans celui de l'essence. Cela peut tenir à plusieurs raisons. L'essence est un important produit de consommation – une nécessité pour beaucoup. Également, les prix de l'essence ont généralement augmenté au cours des quelques dernières années, et si cela est assurément dû pour l'essentiel à l'accroissement de la demande, la suspicion existe que des ententes soient au moins aussi en partie responsables de ces hausses. Mais surtout, les actuels prix de vente au détail de l'essence sont d'une telle visibilité que cela peut faciliter une entente entre revendeurs. Cela pourrait également alerter les consommateurs et les responsables de la concurrence sur l'éventuelle existence d'une entente.

34. Mais une mise en garde s'impose ici. Il va de soi que de simples mouvements simultanés de prix, en particulier pour un produit homogène tel que l'essence, ne sont pas en eux-mêmes suffisants pour prouver l'existence d'une entente illégale. Une telle évolution des prix peut également être compatible avec une concurrence active. Dans presque tous les pays, il faut qu'il y ait plus de preuves qu'une simple évolution parallèle des prix pour étayer des poursuites. De fait, des enquêtes sur d'éventuelles ententes sur les prix de l'essence ont parfois échoué faute de telles preuves additionnelles.

35. Les produits alimentaires semblent également occuper une très grande place dans les affaires décrites plus haut. Là encore, une combinaison de facteurs peut être envisagée. Comme l'essence, les denrées alimentaires sont d'importants produits de consommation. Ce peut être des produits homogènes, en particulier au niveau des producteurs ou des transformateurs. L'information sur les prix peut être facilement accessible aux vendeurs et aux acheteurs dans ce secteur. D'autres secteurs qui apparaissent fréquemment dans les affaires d'entente sont ceux des services de transport et des services professionnels.

36. Mais la caractéristique commune la plus fréquente de toutes les affaires indiquées plus haut (et, semble-t-il, des affaires d'entente partout dans le monde) est la pratique des soumissions concertées ou frauduleuses en matière de marchés publics. Les responsables publics des achats n'ont souvent pas la capacité de repérer des activités suspicieuses, et les procédures qu'ils utilisent ne comportent pas de sauvegardes contre des pratiques de soumissions concertées. Dans certains cas, il existe même le danger que les procédures d'achat fassent l'objet de mesures de corruption. Le caractère ouvert des marchés publics peut également faciliter la constitution et le fonctionnement d'une entente.

37. Une étude plus approfondie des pratiques anticoncurrentielles dans les pays en développement réalisée par Frédéric Jenny a donné des résultats tout à fait similaires. Dans une note qui sera présentée à la Conférence en Turquie, le professeur Jenny identifie presque exactement les mêmes secteurs comme étant les plus vulnérables à des pratiques d'entente dans ces pays.

Obtention de preuves – outils d'enquête

38. Dans plusieurs affaires décrites plus haut, la preuve d'une entente ne reposait que sur une présomption. Il pouvait s'agir de la réalité de prix parallèles, par exemple, plus la preuve de réunions ou de communications entre les concurrents, mais sans preuve directe d'un accord. Dans de nombreux pays, il est juridiquement possible d'engager des poursuites sans la preuve d'un accord direct, mais cela est risqué. La description des affaires montre également quelques cas où la preuve par présomption était insuffisante. Les responsables des poursuites engagées s'efforcent toujours d'obtenir des preuves plus directes, mais, comme il a été noté plus haut, de telles preuves sont difficiles à obtenir, et il faut faire appel à des techniques spéciales.

39. Dans la plupart des pays, l'un des outils les plus efficaces que peuvent utiliser les autorités chargées de la concurrence est la perquisition, ou visite non annoncée, des bureaux des entreprises ou des personnes soupçonnées d'être parties à une entente, aux fins de saisir des preuves documentaires ou électroniques. De plus en plus de pays utilisent les perquisitions à bon escient. Des perquisitions ont ainsi été effectuées dans au moins cinq des affaires décrites plus haut, et probablement davantage. (L'information publique sur les affaires d'entente ne donne pas toujours suffisamment de détails sur la façon dont les preuves ont été obtenues.) On peut sans doute affirmer qu'un programme de lutte contre les ententes ne peut être véritablement efficace sans le recours à cet outil de collecte de preuves.

40. Un deuxième outil d'enquête spécialisé est le programme de repentis. Le premier membre d'une entente qui propose de coopérer avec les enquêteurs et d'apporter des preuves impliquant les autres membres est exempté de poursuites ou, selon les cas, bénéficie d'une réduction des sanctions. Un programme de repentis peut être une arme puissante, mais, comme on l'a vu plus haut, l'expérience a montré qu'elle était rarement efficace immédiatement. Il faut tout d'abord que l'organisme chargé de la concurrence établisse la crédibilité de son programme de lutte contre les ententes en montrant qu'il s'attaquera réellement aux ententes et qu'il imposera de sévères sanctions aux personnes ou aux entreprises qui se feront prendre. Ce n'est qu'alors qu'il y aura suffisamment de raisons pour des parties à une entente de briser leur allégeance et de coopérer avec les autorités dans le cadre d'un programme de repentis.

41. Cela semble être confirmé par la description des affaires plus haut. Apparemment, peu ont donné lieu à l'utilisation d'un programme de repentis. Certains pays ne possèdent pas encore formellement de tels programmes mais, pour les raisons indiquées plus haut, il semble que même ceux qui en ont un risquent de ne pas en tirer immédiatement profit. Un élément essentiel du succès de tout programme de repentis est la menace crédible de sanctions graves. Les descriptions présentées sont particulièrement instructives à cet égard.

42. Un dernier point à ne pas oublier: la plupart des affaires évoquées plus haut ont commencé par une plainte déposée auprès de l'organisme de la concurrence par un individu ou par une entreprise. Les plaignants ne possèdent généralement pas suffisamment de preuves de l'existence d'une entente, mais, sans leur initiative, de nombreuses poursuites n'auraient jamais été entamées. L'organisme chargé de la concurrence doit soigneusement préserver et entretenir cette importante source d'information. (Ce point est examiné de façon plus détaillée plus loin.)

Sanctions

43. Les experts conviennent que les sanctions les plus graves pouvant être appliquées en vertu d'une législation sur la concurrence doivent être réservées aux responsables d'ententes. Dans le cas des ententes, l'objectif premier des sanctions est d'avoir un effet dissuasif. Si les sanctions, généralement des amendes, ne sont pas suffisamment lourdes, elles deviennent simplement un coût commercial pour les membres de l'entente et ceux-ci peuvent alors être assurés de tirer d'appréciables profits de leur activité même s'ils sont pris et sanctionnés. Un deuxième objectif des sanctions est d'inciter les membres d'une entente à faire défection et à coopérer avec les enquêteurs afin d'éviter toute sanction.

44. Les affaires décrites plus haut montrent que les sanctions imposées dans les pays où la lutte contre les ententes est récente varient considérablement. Dans quelques cas, des amendes très élevées – jusqu'à 96 millions d'euros – ont été imposées. Dans un pays, des individus ont été condamnés à la prison, même si cette peine devait être exécutée sous la forme d'un service d'intérêt général. Dans d'autres affaires, il n'était pas fait mention d'amendes ou de sanctions, ce qui ne signifie pas nécessairement qu'aucune n'ait été imposée, mais on peut raisonnablement supposer que, le plus souvent, elles devaient être faibles ou infimes.

45. Il peut y avoir plusieurs raisons à cela. L'entente n'était peut-être pas véritablement «injustifiable». Cela veut dire qu'il n'existait peut-être pas d'accord explicite entre les concurrents pour fixer les prix, répartir les marchés ou pratiquer des soumissions concertées, ou du moins qu'il n'y avait pas de preuve directe d'un tel accord. Les membres d'une entente peuvent avoir été «naïfs» – c'est-à-dire qu'ils ne savaient peut-être pas vraiment que leur comportement était illégal. Les ententes «naïves» sont beaucoup plus courantes dans les pays en développement et dans les pays où il n'y a pas de lutte intense contre les ententes; elles ne méritent probablement pas d'être lourdement sanctionnées, en particulier si leurs membres coopèrent avec les enquêteurs et reviennent immédiatement dans le droit chemin. Il n'en est pas moins vrai aussi que la sanction est parfois tout simplement trop légère. Une raison peut en être que la loi sur la concurrence ne prévoit pas des amendes ou autres sanctions suffisamment lourdes. Autre raison possible, de lourdes amendes peuvent être imposées, mais l'autorité chargée de la concurrence, ou le tribunal compétent, ne les applique pas, faute de comprendre l'importance que revêtent de telles amendes ou sanctions. Cela peut gravement affaiblir les efforts de lutte contre les ententes et ce devrait donc être une priorité élevée pour un organisme chargé de la concurrence que de remédier à ce problème.

III. ENSEIGNEMENTS POUR L'AVENIR: COMMENT AMÉLIORER L'APPLICATION DE LA LÉGISLATION SUR LA LUTTE CONTRE LES ENTENTES DANS LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT ET AUTRES PAYS OÙ CETTE LÉGISLATION COMMENCE D'ÊTRE APPLIQUÉE

46. *S'efforcer de développer une culture de la concurrence.* Les thèmes communs évoqués plus haut montrent qu'il y a plusieurs façons de renforcer la lutte contre les ententes. Un premier moyen est de développer une «culture de la concurrence» – c'est-à-dire une bonne compréhension par l'opinion publique des avantages de la concurrence et un large soutien à l'application d'une vigoureuse politique de concurrence. C'est un processus continu, qui passe par une bonne information de tous les éléments de la société – consommateurs, entrepreneurs, syndicats, éducateurs, communauté juridique, pouvoirs publics et responsables d'organismes

de réglementation, juges – quant aux avantages de marchés compétitifs pour eux et pour l'économie nationale. Toutefois, la lutte contre les ententes ne peut être menée de façon isolée; elle est étroitement liée à l'application de la législation sur la concurrence. Ce n'est que par une application de la loi donnant des résultats visibles que l'opinion publique comprendra de quelle façon elle peut bénéficier de la concurrence.

47. ***Encourager le dépôt de plaintes.*** Comment une vigoureuse culture de la concurrence soutient-elle une bonne application de la législation sur la lutte contre les ententes?

Des consommateurs et des entrepreneurs avertis seront davantage sensibles à l'éventuelle existence d'une entente et davantage enclins à la dénoncer. Comme il a été noté plus haut, les plaintes déposées auprès de l'organisme chargé de la concurrence ont été, et dans les pays en développement continueront probablement d'être, la source la plus courante d'information sur des ententes jusque-là passées inaperçues. L'organisme chargé de la concurrence doit donc encourager le public à faire ce genre de démarche, en publiant des brochures et autres documentations expliquant ce que sont les ententes, les dommages qu'elles peuvent causer et comment les dénoncer, en mettant à sa disposition un numéro de téléphone ou une adresse électronique et en faisant connaître le rôle important joué par les plaintes dans les affaires d'ententes qui aboutissent à une condamnation devant un tribunal. Il doit veiller à ce que l'identité des plaignants soit protégée en tant qu'information confidentielle autant que cela est possible.

48. ***Établir des procédures efficaces pour les perquisitions.*** Dans la plupart des pays, et certainement dans ceux où il n'existe pas encore de programme efficace de repentis, la perquisition est le moyen d'enquête le plus efficace à la disposition des enquêteurs. Malheureusement, les organismes chargés de la concurrence dans les pays en développement ne disposent pas tous de ce moyen. Le législateur rechigne parfois à accorder à une nouvelle autorité le pouvoir d'utiliser de telles méthodes. Dans les débats sur cette question, l'autorité chargée de la concurrence et ses partisans devraient souligner: a) l'importance d'une lutte efficace contre les ententes; et b) la nécessité de pouvoir effectuer des perquisitions à cette fin. Un moyen d'apaiser les craintes quant à une utilisation abusive des perquisitions est de prévoir que l'autorité chargée de la concurrence n'agisse que sur autorisation d'un tribunal indépendant ou d'un magistrat après avoir démontré la probabilité qu'un délit a été commis et que les preuves pertinentes existent dans les locaux devant être perquisitionnés.

49. Les perquisitions nécessitant beaucoup de moyens et de ressources, l'organisme chargé de la concurrence doit y recourir de façon sélective. Il lui faut en outre perfectionner ses compétences en la matière, ce qui n'est pas facile car les perquisitions relèvent de techniques spéciales. Une bonne perquisition nécessite une planification minutieuse; une équipe de professionnels compétents doit être constituée, où chaque individu se verra assigner des tâches spécifiques. Si une perquisition doit être menée dans plusieurs locaux ou bâtiments, il faudra que cela se fasse de façon simultanée, si possible, avec une minutieuse coordination. Des procédures précises doivent être définies pour l'examen de fichiers et la copie et la saisie de documents. Il faut également définir des procédures pour l'examen de fichiers électroniques – sur ordinateurs, serveurs, téléphones mobiles, agendas électroniques et autres outils électroniques. D'où la nécessité de prévoir dans l'équipe, le cas échéant, un expert des technologies de l'information.

50. **Commencer de mettre en place un programme de repentis.** Le mot «commencer» est important. On ne peut s'attendre qu'à ce que la simple instauration d'un programme de repentis donne des résultats immédiats. L'organisme chargé de la concurrence doit tout d'abord établir sa crédibilité – c'est-à-dire sa capacité de détecter et de poursuivre des ententes, et de punir sévèrement ceux qui sont poursuivis. Cette crédibilité garantira le succès d'un programme de repentis correctement structuré. Les (relativement peu nombreux) pays où des programmes de repentis sont appliqués considèrent que cet instrument est le plus efficace de leur arsenal, plus efficace même que les perquisitions.

51. La première chose à faire est de concevoir, puis d'annoncer le programme. Un programme de repentis bien conçu devrait au moins présenter les caractéristiques ci-après:

- Le premier membre d'une entente à demander à bénéficier du programme devrait recevoir une immunité complète contre toute poursuite ou sanction. Certains considèrent qu'aucun autre membre de l'entente ne devrait bénéficier du programme, afin d'encourager le plus possible chacun à être le premier à demander à en bénéficier. Dans quelques pays, une certaine indulgence est accordée aux deuxième et troisième demandeurs, mais il doit y avoir une grande différence de traitement entre le premier et les autres, afin de préserver une forte incitation à être le premier. (S'il n'y a pas de premier demandeur, il n'y en aura ni deuxième ni troisième, d'où la nécessité de cette forte incitation.)
- Le programme de repentis doit être d'une transparence maximale, de façon que les personnes ou les entreprises souhaitant en bénéficier puissent savoir à l'avance avec certitude quel sera le résultat de leur démarche.
- Il doit s'appliquer à la fois à des situations dans lesquelles l'organisme de la concurrence n'a aucune information sur une entente et à des situations dans lesquelles une enquête a déjà commencé.
- L'organisme chargé de la concurrence doit garantir une stricte confidentialité concernant l'application de mesures d'indulgence et l'identité du demandeur.

52. **Axer les enquêtes initiales sur des secteurs où la probabilité d'une entente est la plus grande.** Comme les affaires décrites plus haut le montrent, certains secteurs économiques sont plus susceptibles que d'autres de donner lieu à des ententes, en particulier dans les pays en développement. Les efforts doivent être concentrés sur ces secteurs. Mais de quelle façon? L'organisme chargé de la concurrence peut être tenté de réaliser des études économiques des comportements commerciaux – fixation des prix, par exemple, ou structure des coûts – afin de détecter les comportements pouvant faire soupçonner une entente. Mais ce serait très probablement une erreur. Ces études sont onéreuses, et les résultats, même s'ils font ressortir certaines conduites ou comportements parallèles, sont ambigus. Un domaine dans lequel ces études peuvent néanmoins être utiles est celui des marchés publics. Une étude des comportements des soumissionnaires dans des situations où des pratiques collusoires sont soupçonnées permettrait d'identifier des comportements indiquant une répartition de la clientèle ou une attribution par roulement des adjudications. Ces études devraient être réalisées avec l'assistance d'un responsable des marchés publics, capable d'interpréter correctement les données.

53. Dans la plupart des cas, les meilleures sources d'information sur d'éventuels comportements illicites sont des acteurs du marché – s'il s'agit d'une entente entre vendeurs, ce seront les acheteurs, s'il s'agit d'une entente entre acheteurs (ce qui se produit souvent dans le secteur agricole), ce seront les vendeurs. Des entrevues informelles avec des acteurs bien informés du marché peuvent donner des résultats intéressants. Les médias et autres moyens de communication sont une autre source utile. Les membres d'une entente, en particulier lorsqu'ils ne sont pas excessivement perspicaces, peuvent faire des déclarations publiques trahissant l'existence d'une entente.

54. Dans les pays en transition, des enquêtes utiles pourraient être menées dans les secteurs dont les prix étaient récemment encore contrôlés par le gouvernement. Les acteurs dans ces secteurs ont encore l'habitude de fonctionner dans un régime de prix fixes; ils ont probablement activement participé à l'établissement des nouveaux prix, en fournissant informations et recommandations à l'organisme de réglementation. Peu désireux de renoncer au confort qu'ils avaient auparavant, ils pourraient être tentés de le conserver de façon relativement discrète.

55. **Commencer à imposer de fortes sanctions.** Comme il a été noté plus haut, un élément indispensable du succès d'un programme de lutte contre les ententes est une politique agressive de sanctions. Les sanctions peuvent prendre diverses formes, dont des amendes administratives imposées aux entreprises et aux personnes physiques, des sanctions pénales, dont des amendes et des peines d'emprisonnement, et le versement de dommages et intérêts aux victimes d'une entente. Les amendes administratives imposées aux entreprises sont les plus courantes. Les sanctions pécuniaires doivent être suffisamment élevées pour éliminer les profits découlant d'une entente. L'amende optimale à cet égard est un multiple du profit effectif, car toutes les ententes ne sont pas décelées et poursuivies, facteur que les entreprises prennent en compte pour décider de participer ou non à une entente. Dans ces conditions, on peut estimer raisonnable de fixer l'amende optimale à un montant correspondant au triple des profits effectifs découlant de l'entente.

56. On observe une aggravation des amendes imposées: en Amérique du Nord et en Europe, notamment, elles atteignent des niveaux extrêmement élevés, dépassant parfois les milliards de dollars des États-Unis ou d'euros. Mais elles n'atteignent que rarement, voire jamais, le niveau «optimal» du triple des profits effectifs. Plusieurs raisons à cela. L'amende maximale autorisée par la législation sur la concurrence peut être trop faible. En outre, il est difficile de déterminer avec précision les profits effectifs procurés par une entente; l'organisme chargé de la concurrence peut être peu enclin à établir ce calcul, en particulier si celui-ci doit être réexaminé par un tribunal. Enfin, même si le montant de l'amende optimale peut être établi, l'entreprise sanctionnée peut ne pas être en mesure de l'acquitter, et si on l'oblige à payer, elle devra peut-être se déclarer en faillite ou cesser son activité.

57. Il apparaît donc de plus en plus nécessaire de considérer aussi les sanctions qui peuvent être imposées à des individus. Ce sont après tout des individus qui décident de créer une entente et qui la font fonctionner. Le risque des sanctions personnelles, qu'il s'agisse de peines de prison (dans quelques pays) ou de lourdes amendes, ne pourra qu'être dissuasif.

58. **Éduquer le public et l'informer des préjudices causés par les ententes.** Les pays qui commencent d'appliquer une législation sur la lutte contre les ententes ne peuvent probablement pas imposer d'emblée de lourdes sanctions dans les premières affaires décelées. Certains entrepreneurs n'auront pas eu conscience que leur comportement était illégal, ou la création d'une

entente peut être antérieure à l'adoption de la première loi sur la concurrence. Les tribunaux peuvent hésiter à approuver de lourdes sanctions lorsqu'ils ne sont pas encore familiarisés avec la politique de concurrence ou le droit de la concurrence. Avant de pouvoir imposer de lourdes sanctions, il faut exécuter un programme d'éducation concernant les préjudices que les ententes peuvent causer. S'il est difficile de calculer le préjudice, de nombreux ouvrages et études montrent que les ententes provoquent d'importants dommages, en particulier dans les pays en développement. (On trouvera quelques exemples de ces ouvrages et études dans la bibliographie figurant à la fin du présent document.) Mais plus parlant pour le public que les ouvrages économiques, ce seront des affaires spécifiques donnant lieu à des poursuites dans le pays. L'organisme chargé de la concurrence doit faire un effort particulier pour quantifier et faire connaître le préjudice réel pour les consommateurs des ententes qu'il poursuit. Ce genre de campagne d'information sera doublement bénéfique: a) elle mobilisera un soutien public des efforts de lutte contre les ententes, aboutissant à une plus grande volonté d'aider l'organisme chargé de la concurrence dans ses enquêtes, et b) elle contribuera à l'acceptation de sanctions plus lourdes à l'encontre des membres des ententes.

59. *Participer à des activités de coopération internationale dans la lutte contre les ententes.*

La lutte contre les ententes a aussi une dimension internationale. On se rend compte que la mondialisation modifie les conditions d'application de la législation sur la concurrence. Par exemple, on observe une incidence croissante de grandes ententes internationales touchant plusieurs pays et impliquant des entreprises ayant des activités dans le monde entier. Au niveau international, les responsables de la concurrence travaillent sur les moyens d'intensifier la coopération pour la lutte contre ces accords multinationaux secrets. Mais les efforts vont bien au-delà. Des organisations internationales telles que la CNUCED et l'OCDE étudient depuis longtemps les ententes injustifiables. Également, depuis sept ans déjà les représentants des organismes chargés de la concurrence de plus de 25 pays se réunissent chaque année pour débattre de techniques de lutte contre les ententes. Le Réseau international sur la concurrence s'est lancé dans un ambitieux programme relatif aux difficultés que posent les ententes internationales et nationales pour l'application d'une législation sur les ententes.

60. Ne serait-ce que par manque de ressources, les pays en développement ne pourront pas pleinement participer aux travaux de ces instances internationales. Mais presque tous les résultats des travaux ainsi réalisés sont disponibles publiquement, généralement sur Internet. De plus, certaines autorités nationales particulièrement actives affichent sur leur site Web une documentation utile concernant la lutte contre les ententes. Ces ressources constituent une riche source d'information pour les autorités moins expérimentées. On trouvera également dans la bibliographie plus loin quelques exemples de travaux réalisés au niveau international.

61. Enfin, les pays en développement peuvent commencer d'établir des accords bilatéraux de coopération avec leurs voisins et partenaires commerciaux pour l'application de la législation sur la concurrence. Le nombre de tels accords dans le monde a considérablement augmenté ces dernières années; ils encouragent les organismes participants à coopérer sur diverses questions, y compris les enquêtes sur les ententes. Si une grande partie de l'information obtenue au cours d'une enquête peut être confidentielle et donc ne pas devoir être partagée avec une autorité étrangère, l'expérience a montré que les organismes chargés de la concurrence pouvaient néanmoins pratiquer une coopération «informelle», avec des échanges d'informations sur la situation d'une affaire ou d'une enquête, ou sur des théories juridiques et des pistes

d'investigation dans une affaire. Les organismes de pays voisins peuvent également coopérer pour recueillir des renseignements – par exemple, en réalisant conjointement des perquisitions.

62. *S'efforcer de développer des liens avec les tribunaux qui seront saisis d'appels dans des affaires d'entente.* Il est inévitable, dès lors qu'un organisme chargé de la concurrence poursuit de plus en plus d'ententes (et autres infractions à la législation sur la concurrence), que certaines affaires fassent l'objet d'appels. L'expérience des pays montre qu'il est presque aussi inévitable que l'organisme subisse des revers à l'occasion de certains de ces appels, et parfois même dans de nombreux cas. Les affaires de concurrence sont uniques à maints égards, et les juges n'en possèdent pas toujours l'expérience nécessaire. Initialement, ils auront tendance à éviter de trancher sur le fond; ils se concentreront plutôt sur des questions de procédure, avec lesquelles ils sont davantage familiarisés, et annuleront une affaire sur cette base. En particulier dans les affaires d'entente, les juges peuvent hésiter à confirmer les lourdes amendes fixées par l'autorité chargée de la concurrence.

63. Comme pour d'autres questions évoquées plus haut, la solution de ce problème prendra du temps. Là encore, un important élément de toute solution est l'éducation. En l'occurrence, les juges ont besoin de s'imprégner de l'importance de la politique de concurrence et des principes d'analyse de la concurrence. Ils doivent comprendre que les ententes peuvent causer de considérables dommages et que de lourdes sanctions sont un élément indispensable de tout programme efficace de lutte contre les ententes. Cette sensibilisation des juges peut passer par l'organisation de séminaires, de réunions, ou encore par la diffusion des diverses publications. Mais un élément tout aussi important sera la façon dont les affaires seront présentées aux tribunaux. Les affaires relatives à des ententes seront d'autant mieux comprises qu'elles contiendront des preuves directes d'accord entre les participants à une entente, et des preuves que les participants savaient que leur comportement était illégal. Le préjudice causé par l'entente doit être souligné, et, si possible, quantifié. Il convient d'insister sur le rôle essentiel que joue la lourdeur des sanctions.

BIBLIOGRAPHIE

Aubert, Rey et Kovacic (2004). *The Impact of Leniency Programs on Cartels*.
www.wz-berlin.de/mp/conf/pastconfs/io04/papers/reypdf.

Canada, Bureau de la concurrence (2003). *Truquage des offres* (dépliant).
www.competitionbureau.gc.ca/internet/index.cfm?itemID=1240&lg=e.

CNUCED. Tous les documents ci-après sont disponibles à l'adresse: www.unctad.org/competition:

- *L'Ensemble de principes et de règles des Nations Unies sur la concurrence* (2000) (TD/RBP/CONF/10/Rev.2). www.unctad.org/en/docs/tdrbpconf10r2_en.pdf
- *L'expérience acquise dans le domaine de la coopération internationale et les mécanismes utilisés* (2002) (TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.1). www.unctad.org/en/docs/c2clp21r1_en.pdf
- *Affaires de concurrence importantes signalées récemment dans des pays en développement* (2002) (TD/B/COM.2/CLP/26). www.unctad.org/en/docs/c2clp26_en.pdf
- *L'expérience acquise dans le domaine de la coopération internationale et les mécanismes utilisés* (2003) (TD/B/COM.2/CLP/21/Rev.2). www.unctad.org/en/docs/c2clp21r2_en.pdf
- *Les pays en développement peuvent-ils bénéficier de négociations dans le cadre de l'OMC sur des disciplines contraignantes en matière d'ententes injustifiables?* (2003) (UNCTAD/DITC/CLP/2003/3), rédigé pour la CNUCED par Simon J. Evenett. http://www.unctad.org/en/docs/ditclp20033_en.pdf
- *Competition, Competitiveness and Development: Lessons from Developing Countries* (2004) (UNCTAD/DITC/CLP/2004/1). www.unctad.org/en/docs/ditclp20041_en.pdf

Commission européenne. *La politique de concurrence de l'Union européenne et le consommateur* (brochure). europa.eu.int/comm/competition/publications/competition_policy_and_the_citizen/.

Connor (2005). *Optimal Deterrence and Private International Cartels* (draft).
www.aae.wisc.edu/fsrg/web/FSRG%20papers/05%20Connor.pdf.

Connor et Bolotova (2005). *Cartel Overcharges: Survey and Meta-Analysis* (draft).
www.encre.nl/documents/Connor_MetaAnalysis3-10-05.pdf.

«Cracking cartels: International and Australian developments – law enforcement conference» (24 novembre 2004). Documentation disponible à l'adresse:
www.acc.gov.au/content/index.phtml/itemId/529200/fromItemId/3765.

États-Unis, Département de la justice, Division antitrust. *Price Fixing and Bid Rigging, They Happen: What They Are and What to Look For.*
www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/primer-ncu.htm.

Evenett et Hoekman (2004). *International Cooperation and the Reform of Public Procurement Policies.* www.evenett.com/working/revisedevenettohoekman.pdf.

International Competition Network. Documentation sur les ententes.
www.internationalcompetitionnetwork.org/.

Japon, Commission du commerce loyal. Liens vers des accords internationaux conclus avec des organismes étrangers de la concurrence. www.offt.gov.uk/Business/Cartels/default.htm.
(Les sites d'autres organismes nationaux fournissent une information analogue.)

Kovacic (2005). *Building the Institutional Foundations for Effective Competition Policy Systems.*
www.pucp.edu.pe/escgrad/deremp/Kovacic_paper.pdf.

OCDE. Tous les documents ci-après sont disponibles à l'adresse: www.oecd.org/competition:

- *Recommandation du Conseil sur la coopération entre pays membres dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles affectant les échanges internationaux* (1995)
- *Recommandation du Conseil concernant une action efficace contre les ententes injustifiables* (1998)
- *Ententes injustifiables* (2000)
- *Du recours à la clémence pour réprimer les ententes injustifiables* (2001)
- *Les ententes injustifiables – Les préjudices causés et les sanctions effectives* (2002)
- *Hard Core Cartels: Recent Progress and Challenges Ahead* (2003)
- *Ententes: Sanctions contre les individus* (2004)
- *Fighting Hard Core Cartels in Latin America and the Caribbean* (2005).

Organisation mondiale du commerce (2002). *Dispositions relatives aux ententes injustifiables* (WT/WGTCP/W/191). docsonline.wto.org/?language=1.

Royaume-Uni, Office of Fair Trading. *Cartels* (conseils aux entreprises).
www.offt.gov.uk/Business/Cartels/default.htm.

Liens vers des autorités chargées de la concurrence dans des pays en développement:
r0.unctad.org/en/subsites/cpolicy/english/clinks.htm.
