

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/WGTCP/W/151
22 septembre 2000

(00-3815)

Groupe de travail de l'interaction du commerce
et de la politique de la concurrence

Original: anglais

COMMUNICATION DE LA SUISSE

La Mission permanente de la Suisse a fait parvenir au Secrétariat la communication ci-après, datée du 21 septembre 2000, en lui demandant de la distribuer aux Membres.

Promouvoir la coopération et la communication concernant la politique de la concurrence au niveau multilatéral: éléments possibles

Document de synthèse

Dans le présent document, on examine certains éléments qui pourraient faire partie de négociations visant à renforcer et à compléter le système actuel de l'OMC fondé sur des règles, à la croisée du commerce et de la concurrence. Ce faisant, la délégation suisse aimerait aborder les demandes faites par certaines délégations à la dernière réunion du Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence, et contribuer de façon plus concrète à une prochaine discussion; pour pouvoir estimer les conséquences d'une meilleure coordination multilatérale, nous devons supposer ce qu'elle pourrait être. Bien entendu, ces hypothèses ne servent qu'à illustrer notre propos et ne doivent en aucun cas empêcher l'aboutissement effectif des futures négociations. Nous proposons de nous servir des éléments présentés ci-dessous pour procéder à une analyse plus approfondie lors des prochaines réunions du Groupe de travail.

À ce stade, il est certainement trop tôt pour fournir une liste exhaustive d'éléments; nous préférons examiner plus précisément les éléments suivants qui ont été retenus jusqu'à présent pour les futures négociations.

A. INTRODUCTION

Les effets bénéfiques de la politique de la concurrence sur l'économie sont désormais largement reconnus. La politique de la concurrence a montré clairement qu'elle avait des effets stabilisateurs à long terme, du fait notamment qu'elle stimule en permanence la restructuration de l'économie, contribue à limiter les positions dominantes sur le marché et à séparer les intérêts politiques et économiques et, en particulier, accroît l'efficacité au sens statique et au sens dynamique. En outre, on peut supposer à juste titre que les entreprises ont tendance à s'abstenir de recourir à des pratiques anticoncurrentielles dans les pays dotés d'une politique efficace de la concurrence, alors qu'elles continuent d'imposer des limitations dans les pays qui ne disposent pas d'une telle politique. Dans la mesure où ces pratiques anticoncurrentielles ont des conséquences néfastes sur le développement d'une économie, la politique de la concurrence soutient et complète les efforts de développement déployés par les pays en développement.

L'argument selon lequel chaque pays est libre de décider si et dans quelle mesure il souhaite concrétiser les avantages d'un régime national de la concurrence efficace est, bien entendu, tout à fait valable. Mais il n'y a pas que des considérations nationales d'ordre économique: dans une économie mondiale de plus en plus interdépendante, tous les pays ont un plus grand intérêt mutuel à promouvoir la stabilité sur les marchés du monde entier.

Les discussions menées jusqu'à présent au Groupe de travail ont montré qu'étant donné la mondialisation des activités économiques, certains aspects sont en effet favorables à une approche plus coordonnée dans le domaine de la politique de la concurrence. Les agents économiques peuvent mieux en tirer parti s'il existe une certaine base commune et une certaine coopération. En particulier, certaines normes minimales amélioreraient encore la prévisibilité des règles concernant les activités transfrontières, ce qui est un objectif essentiel de l'OMC, et les autorités nationales qui ont affaire à des entreprises exerçant leurs activités à l'échelle mondiale pourraient mieux s'attaquer de façon coordonnée aux comportements anticoncurrentiels. Ces deux aspects ne sont pas les moins importants pour les petits pays, qui ont souvent des moyens et des possibilités limités pour protéger leurs intérêts.

À notre avis, les éléments qui pourraient le mieux apporter des avantages supplémentaires à la communauté internationale dans le domaine de la politique de la concurrence sont les suivants:

- L'interdiction des ententes injustifiables qui ont des conséquences néfastes à l'étranger, c'est-à-dire des accords horizontaux visant à fixer les prix, manipuler les offres, restreindre la production ou diviser les marchés.
- Les règles concernant la manière d'améliorer la coordination entre les autorités nationales chargées de la concurrence.
- Les principes de l'OMC en matière de transparence et de non-discrimination doivent être respectés dans l'application de ces dispositions.

Comme cela a déjà été proposé, un comité de l'OMC pourrait être chargé de faciliter l'échange d'informations et la coopération et de surveiller le respect des obligations.

En raison du nombre limité d'éléments à inclure dans un cadre de travail de base, il devrait être plus facile de parvenir à un consensus. Les problèmes les plus importants identifiés lors des discussions du Groupe de travail seraient néanmoins abordés.

B. DISPOSITIONS DE FOND CONCERNANT UNE TELLE APPROCHE FONDAMENTALE

Les ententes injustifiables sont probablement la seule forme de restriction de la concurrence qui, de l'avis général, portent préjudice aux économies. Elles seraient donc toutes désignées pour faire partie des obligations fondamentales que tous les Membres de l'OMC devraient respecter; en effet, le système multilatéral fondé sur des règles pourrait inclure l'interdiction des ententes injustifiables comme seule disposition fondamentale nouvelle. Il semble que la solution de ce problème soit une raison suffisante pour créer un nouvel instrument dans le cadre de l'OMC.

Cela voudrait dire que, pour toutes les autres mesures concernant la politique de la concurrence, les lois nationales seraient les seules à s'appliquer. À cet égard, nous tenons à souligner que même si certains éléments de la politique de la concurrence devaient être coordonnés au niveau multilatéral, il faudrait laisser aux autorités d'amples possibilités d'évaluer comme il convient des critères tels que la détermination des marchés concernés, les présomptions concernant une position dominante, etc. Ainsi, un certain comportement peut être considéré comme une infraction à la loi dans un pays et jugé conforme à une loi similaire dans un autre pays.

C. COORDINATION ENTRE LES AUTORITÉS CHARGÉES DE LA CONCURRENCE

Une condition préalable pour que la coordination et la coopération soient efficaces est, à notre avis, qu'il existe un "point de contact" clairement défini au sein du gouvernement national, qui peut donner et recevoir des renseignements. Dans la plupart des cas, c'est le rôle de l'autorité nationale responsable de la concurrence, dont les tâches et les compétences spécifiques peuvent varier selon les pays. Toutefois, nous estimons qu'une coopération valable est impossible sans une telle autorité disposant de moyens suffisants pour fonctionner efficacement.

La coordination pourrait comprendre, par exemple, les domaines suivants:

1. Échange de renseignements: un système de notification mutuelle des lois, enquêtes et/ou décisions serait certainement un élément essentiel d'un dispositif de coordination.
2. Partage des expériences: une instance pourrait être créée afin d'échanger des renseignements et de partager des expériences de façon structurée et institutionnalisée. Des activités similaires sont déjà en place dans les pays de l'OCDE, mais il semble approprié, étant donné la mise en place croissante de régimes de concurrence dans les pays qui n'en font pas partie, de favoriser ce type de contacts sur la base d'un accord multilatéral. Une telle instance pourrait se révéler particulièrement utile dans les petits pays dont les possibilités de contacts sont par ailleurs limitées par des contraintes humaines et financières, et peut-être aussi par un manque d'intérêt de la part des "grands". Le partage des expériences concernant les diverses approches de la politique de la concurrence permettrait aussi de faire connaître les meilleures pratiques. Grâce à des contacts personnels, les renseignements pourraient être échangés de manière informelle, sans procédures compliquées.
3. Assistance technique et renforcement des capacités: comme l'a montré la discussion sur le document de la Communauté européenne intitulé "Dimension développement" (WT/WGTCP/W/140), il semble judicieux de faire un pas de plus et d'aborder la question de la facilitation et de l'assistance pour la mise en place non seulement des lois et des autorités responsables de la concurrence, mais aussi des mesures destinées à améliorer l'efficacité des enquêtes et les moyens de faire respecter les lois. On trouve déjà ce type d'assistance à différents niveaux, et les autorités chargées de la concurrence qui existent depuis longtemps et ont acquis de l'expérience jouent un rôle essentiel dans ce contexte. Il pourrait être utile de mieux coordonner les activités courantes des divers acteurs et d'échanger davantage de renseignements à leur sujet, et une analyse de la manière dont cette question-clé pourrait faire l'objet d'un accord contribuerait grandement aux travaux du présent Groupe de travail. Ce qu'il faudrait aussi examiner, c'est le partage des frais liés à ces activités dont chacun peut finalement tirer parti, comme il a été indiqué ci-dessus. La coopération internationale et l'assistance technique sont en effet très importantes pour créer une culture de la concurrence et mettre en place les institutions nécessaires dans tous les pays.
4. Partage des renseignements lors des enquêtes: il pourrait être intéressant d'examiner aussi les questions concernant les échanges de renseignements qui sont plus qu'une simple notification, dans la mesure permise par les prescriptions juridiques (concernant notamment la confidentialité).

5. Une approche de la coordination encore plus poussée pourrait être examinée, à savoir des consultations dans des cas concrets. Lorsque les intérêts d'autres pays sont en jeu, il pourrait être utile de mettre en place une sorte de mécanisme de consultation visant à rechercher des solutions mutuellement acceptables qui tiendraient compte des différents intérêts en jeu.¹ Toutefois, une telle approche suppose que les pays concernés soient dotés de lois sur la concurrence d'un haut niveau.

Sur des marchés internationalisés, la coordination est certainement importante et ses avantages ressortent plus clairement – même si l'on ne mettait en place qu'une petite partie des activités susmentionnées, cela représenterait déjà un progrès important. Néanmoins, il ne faut pas oublier les limites et les obstacles tels que ceux qui ont été mentionnés aux paragraphes 4 et 5 ci-dessus; le fait que les autorités nationales disposent de ressources limitées et doivent donc conserver la faculté d'enquêter sur une affaire ou de choisir la coopération est un bon exemple de ces limites.

D. PRINCIPES DE TRANSPARENCE ET DE NON-DISCRIMINATION

Dans le document WT/WGTCP/W/114, le Secrétariat a présenté de manière générale l'expérience de l'OMC concernant l'application des principes. Il a été reconnu que, dans le contexte du commerce et de la concurrence, une certaine adaptation pouvait être nécessaire. Des communications présentées auparavant, entre autres par la Suisse (WT/WGTCP/W/117), ont essayé de développer certaines idées, mais il faudrait certainement poursuivre ces travaux. Parmi les questions à poser, il pourrait y avoir celle de savoir si cela aurait un sens, pour les Membres de l'OMC, de conclure un accord aux termes duquel:

- soit ils s'engageraient, selon une interprétation très stricte, à n'appliquer les principes de l'OMC qu'aux éléments énoncés dans l'accord, c'est-à-dire, dans le contexte du présent document, aux ententes injustifiables et à la coopération; et peut-être aussi à appliquer volontairement les principes à d'autres éléments du régime national de la concurrence, qui seraient par exemple énoncés dans une liste positive;
- soit ils s'engageraient à appliquer les principes de manière générale à l'ensemble du régime national de la concurrence.

Il est évident que cette dernière interprétation semble être la solution la plus appropriée, car elle correspond à l'esprit de la politique de la concurrence qui traite du bon fonctionnement des marchés sans tenir compte de la nationalité des sujets.

En outre, pour amener la discussion sur un plan concret, il semblerait utile d'analyser en détail certaines incidences éventuelles des principes dans le contexte de la politique de la concurrence, par exemple au moyen d'exemples hypothétiques.

En ce qui concerne la transparence, l'objectif serait que toutes les activités des autorités qui sont liées à la concurrence deviennent plus prévisibles pour tous les agents économiques. Cette transparence est très importante dans les domaines où les mesures discrétionnaires ont une portée

¹ Comme Fox l'a indiqué dans certains articles récents (voir, par exemple, "The Problem of State Action that Blesses Private Action that Harms 'the Foreigners'" d'Eleanor M. Fox, dans "Towards WTO Competition Rules" de R. Zäch, 1999), l'accent serait mis davantage sur le "critère du bien-être mondial" que sur le "critère du bien-être national". L'idée maîtresse de Fox est la suivante: "Si un pays envisage de prendre des mesures réglementaires qui auront des effets indésirables perceptibles au-delà de ses frontières, il doit calculer les coûts et les avantages que ces mesures auront au-delà de ses frontières comme si la zone touchée à l'extérieur était sur son territoire."

relativement étendue, comme dans le cas de la politique de la concurrence, en raison de l'approche fondée sur la règle de raison. Le respect de ce principe de base de l'OMC peut comprendre, à titre purement indicatif:

- l'information du public au sujet du régime de la concurrence, par exemple la publication des lois et des réglementations (y compris les exemptions et les aspects non couverts), de la jurisprudence et des décisions administratives, afin de communiquer des renseignements aux agents économiques; ainsi que
- la notification à l'OMC du régime de la concurrence et de toutes les modifications qui y sont apportées, et des accords internationaux sur la concurrence; et
- la notification de l'ouverture des enquêtes et des décisions prises par les autorités chargées de la concurrence, afin de permettre la coordination et la coopération avec les autres autorités concernées. Des notions figurant dans d'autres accords, comme l'Accord antidumping, pourraient être éventuellement utilisées pour accroître la transparence dans les enquêtes (données confidentielles, etc.).

En ce qui concerne le traitement national, cela pourrait vouloir dire, par exemple:

- au niveau du fond, ne pas faire de distinction entre les ressortissants et les entreprises étrangers et nationaux, c'est-à-dire ne pas traiter les premiers de façon moins favorable. Cela supposerait, par exemple, qu'une autorité ne devrait pas interdire et poursuivre en justice la fixation des prix des entreprises établies à l'étranger, tout en permettant aux entreprises nationales d'agir ainsi. Toutefois, cet exemple semble peu pertinent dans le contexte de la politique de la concurrence;
- au niveau des procédures, que le traitement national garantirait aux entreprises établies à l'étranger et aux entreprises nationales le même accès aux mesures correctives nationales judiciaires ou administratives.

En ce qui concerne le traitement de la nation la plus favorisée, cela pourrait entraîner, par exemple, ce qui suit:

- En sus du principe du traitement national, le traitement NPF permettrait de traiter les entreprises sur un pied d'égalité, quelle que soit leur origine géographique, lorsqu'elles appliquent les normes convenues de façon multilatérale (ou le droit de la concurrence à proprement parler). Toutefois, à moins qu'un pays n'accorde aux ressortissants d'un autre pays ou de certains pays un traitement plus favorable qu'à ses propres ressortissants, le principe du traitement national semble plus pertinent que le traitement NPF, à une exception près, éventuellement:
- En ce qui concerne la coopération, le traitement NPF pourrait être interprété de telle manière qu'une autorité responsable de la concurrence devrait être fondamentalement disposée à coopérer avec l'autorité chargée de la concurrence de tout autre Membre de l'OMC et qu'elle devrait se justifier si, concrètement, elle refusait de coopérer avec un pays ayant une politique de la concurrence d'un niveau comparable.

E. CONCLUSIONS ET PROPOSITION

L'asymétrie entre la position dominante des entreprises sur le marché mondial et la portée nationale du droit de la concurrence est une préoccupation majeure, en particulier pour les petits pays et ceux dont la puissance commerciale est limitée. Les limitations imposées par le secteur privé

pourraient entraver les efforts déployés par les États pour libéraliser les échanges. Il semble donc judicieux de consolider les mesures concernant l'ouverture des marchés en ayant une approche mieux coordonnée à l'égard de ces limitations.

En substance, comme les questions relatives à la concurrence qui ont des effets défavorables au-delà des frontières ont à voir avec le commerce, il est juste d'inclure le commerce et la concurrence dans le cadre de l'OMC. Un accord éventuel et la perspective d'une approche coordonnée de la part de tous les Membres de l'OMC pourraient inciter davantage les gouvernements à surmonter les pressions politiques exercées par des groupes d'intérêts opposés au renforcement d'une culture de la concurrence.

Afin de faire progresser le débat sur l'utilité d'intensifier la coopération concernant la politique de la concurrence, il semble judicieux d'étudier et d'analyser concrètement les éléments d'un accord éventuel. Cela serait certainement conforme au travail d'analyse prévu par le présent Groupe de travail, et il ne faut pas considérer que cela pourrait empêcher de prendre des décisions concernant le contenu des futures négociations.

Même si nous avons essayé dans le présent document d'étudier certains de ces aspects, nous savons que de nombreuses questions ne sont pas réglées et doivent être examinées plus avant. Par exemple, il peut être utile d'étudier de manière plus approfondie les conséquences qu'un accord sur la politique de la concurrence aurait sur d'autres politiques et, de façon plus générale, sur la souveraineté des autorités nationales:

- Y a-t-il un risque de conflit avec la politique industrielle? En examinant une "loi type sur la concurrence", on pourrait montrer (en utilisant des exemples concrets des politiques industrielles) quelles pratiques gouvernementales pourraient être affectées et de quelle manière.
- De même, y a-t-il un risque quelconque de conflit avec la politique en matière d'investissement?
- En supposant qu'il existe très peu de dispositions de fond et donc une plus grande souplesse pour traiter les autres formes de comportements anticoncurrentiels, faut-il prévoir en outre d'accorder le traitement spécial et différencié aux pays en développement?
- Dans quelle mesure l'indépendance *de jure* de nombreuses autorités responsables de la concurrence par rapport à l'influence politique du gouvernement serait-elle affectée par le fait que les gouvernements s'engagent à respecter certaines obligations?

Il serait certainement utile d'étudier ces sujets, parmi d'autres, au cours des réunions présente et à venir du Groupe de travail, afin de mieux comprendre la portée d'un renforcement de la coordination touchant la politique de la concurrence.
