

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/WGTCP/W/197
15 août 2002

(02-4461)

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

Original: anglais/
français/
espagnol

COMMUNICATION DE LA CNUCED

Le texte ci-après est le texte final d'un document communiqué par la CNUCED, qui a été distribué à titre préliminaire pour la réunion du Groupe de travail des 1^{er} et 2 juillet 2002.

COOPÉRATION MULTILATÉRALE PLUS ÉTROITE DANS LE DOMAINE DE LA CONCURRENCE: LA DIMENSION DU DÉVELOPPEMENT

Rapport Consolidé sur les questions examinées lors des séminaires régionaux Post-Doha
sur la concurrence qui se sont tenus successivement à Panama, Tunis, Hong Kong
et Odessa entre le 21 mars et le 26 avril 2002

Introduction

1. Dans le cadre de son programme de renforcement des capacités sur le droit et la politique de la concurrence, la CNUCED a organisé, en collaboration avec l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) et d'autres organisations internationales pertinentes, une série de réunions régionales, conformément à la demande faite par les ministres membres de l'OMC au paragraphe 24 de la Déclaration de Doha du 20 novembre 2001 sur l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence. Ces réunions se sont focalisées sur les décisions prises par la Conférence Ministérielle aux paragraphes 23-25 de la Déclaration de Doha qui sont reproduits ci-dessous:

"23. Reconnaissant les arguments en faveur d'un cadre multilatéral destiné à améliorer la contribution de la politique de la concurrence au commerce international et au développement, et la nécessité d'une assistance technique et d'un renforcement des capacités accrues dans ce domaine ainsi qu'il est indiqué au paragraphe 24, nous convenons que des négociations auront lieu après la cinquième session de la Conférence ministérielle sur la base d'une décision qui sera prise, par consensus explicite, à cette session sur les modalités des négociations.

24. Nous reconnaissons les besoins des pays en développement et des pays les moins avancés en ce qui concerne un soutien accru pour une assistance technique et un renforcement des capacités dans ce domaine, y compris l'analyse et l'élaboration de politiques de façon qu'ils puissent mieux évaluer les implications d'une coopération multilatérale plus étroite pour leurs politiques et objectifs de développement, et le développement humain et institutionnel. À cette fin, nous travaillerons en coopération avec les autres organisations intergouvernementales pertinentes, y compris la CNUCED, et par les voies régionales et bilatérales

appropriées, pour fournir une assistance renforcée et dotée de ressources adéquates pour répondre à ces besoins.

25. Jusqu'à la cinquième session, la suite des travaux du Groupe de travail de l'interaction du commerce et de la politique de la concurrence sera centrée sur la clarification de ce qui suit: principes fondamentaux, y compris transparence, non-discrimination et équité au plan de la procédure, et dispositions relatives aux ententes injustifiables; modalités d'une coopération volontaire; et soutien en faveur du renforcement progressif des institutions chargées de la concurrence dans les pays en développement au moyen du renforcement des capacités. Il sera pleinement tenu compte des besoins des pays en développement et pays les moins avancés participants et une flexibilité appropriée sera prévue pour y répondre."

2. En conséquence, les séminaires régionaux avaient pour objectifs d'assister les pays en développement et les pays moins avancés à "mieux évaluer les implications" d'une coopération multilatérale renforcée dans ce domaine pour leur développement, et de sauvegarder leurs intérêts lors d'éventuelles négociations d'un cadre multilatéral sur la concurrence (CMC). Les quatre réunions régionales comprennent la Conférence de Panama sur le Droit et la Politique de la Concurrence: L'Agenda Post-Doha, pour l'Amérique latine et les Caraïbes (Panama City, 21-23 mars 2002), le Séminaire Régional de Tunis sur la Politique de la Concurrence et les Négociations Multilatérales: L'Agenda Post-Doha, pour l'Afrique et les Pays arabes (Tunis, 28-29 mars 2002), le Séminaire Régional de Hong Kong sur la Politique de la Concurrence et les Négociations Multilatérales, pour les pays d'Asie et du Pacifique (Hong Kong, 16-18 avril 2002), et le Séminaire Régional sur le Droit et la Politique de la Concurrence, pour la Communauté des États Indépendants (CEI) et les pays membres de la Coopération Économique de la Mer Noire (CEMN) (Odessa, Ukraine, 24-26 avril 2002).

3. À la suite de cette première série de réunions, la CNUCED, en coopération avec l'OMC, envisage d'organiser successivement une seconde et une troisième série de réunions à environ six mois d'intervalle, au cours de la deuxième moitié de l'année 2002 et la première moitié de l'année 2003, respectivement. Le but étant qu'avant que la Cinquième Conférence Ministérielle se tienne dans la seconde moitié de 2003, les pays en développement et pays les moins avancés, ainsi que les pays en transition aient eu toutes les opportunités de "mieux évaluer les implications" d'une coopération multilatérale renforcée dans ce domaine pour leur développement, conformément à la Déclaration de Doha. À cet effet, il doit être clairement entendu que la participation de la CNUCED au processus Post-Doha ne devrait dans aucune mesure être interprétée comme préjugant du résultat des décisions que prendront les Ministres de l'OMC à l'issue de la Cinquième Conférence Ministérielle en 2003.

4. Un certain nombre de questions soulevées et de points de vue émis par les participants et les experts au cours des quatre réunions ont été consolidés sous les titres suivants:

I.	QUESTIONS ÉLÉMENTAIRES SUR LES DIFFÉRENTES APPROCHES ET MODALITÉS DE LA MISE EN APPLICATION DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE	4
II.	QUESTIONS RELATIVES À LA SIGNIFICATION PRÉCISE DE LA DÉCLARATION DE DOHA	6
III.	QUESTIONS GÉNÉRALES RELATIVES À UN ÉVENTUEL CADRE MULTILATÉRAL SUR LA CONCURRENCE (CMC)	8
IV.	L'ARCHITECTURE D'UN ÉVENTUEL CMC: DIFFÉRENTS SCÉNARIOS	12
V.	QUELS TYPES DE TRAITEMENT SPÉCIAL ET DIFFÉRENCIÉ POURRAIENT ÊTRE ENVISAGÉS?	13

VI.	QUELS SONT LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE LA CONCURRENCE?	14
VII.	QUELS TYPES DE COOPÉRATION, D'EXAMEN ET DE MÉDIATION POURRAIENT ÊTRE ENVISAGES?	16
VIII.	TYPES D'ASSISTANCE TECHNIQUE ET DE RENFORCEMENT DES CAPACITÉS ET MOYENS DE LES DÉPLOYER	17
IX.	QUESTIONS NÉCESSITANT D'ÊTRE CONSIDÉRÉES ET ÉTUDIÉES PLUS À FOND	18

I. QUESTIONS ÉLÉMENTAIRES SUR LES DIFFÉRENTES APPROCHES ET MODALITÉS DE LA MISE EN APPLICATION DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

A. LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE ET LA CONCURRENCE DÉLOYALE

5. Une distinction a été faite en référence à deux types de législations: la loi sur la concurrence (également dénommée loi antitrust, loi anti-monopole, loi sur la libre concurrence ou loi sur les pratiques commerciales restrictives dans certains pays) et la loi sur la concurrence déloyale (competencia desleal en espagnol ou unfair competition en anglais).

6. Le premier type de loi qui a un lien direct avec les paragraphes 23 à 25 de la Déclaration de Doha concerne les lois qui traitent des pratiques anticoncurrentielles suivantes:

- i) l'interdiction des cartels, c'est-à-dire les ententes entre firmes rivales qui visent à éliminer la concurrence par la fixation des prix, la répartition des marchés, et l'exclusion du marché des entreprises indépendantes (non-membre du cartel).
- ii) le contrôle des pratiques ou restrictions verticales, et l'interdiction des abus de position dominante ou de force sur les marchés par les grandes entreprises ou les monopoles, qui sont en mesure d'imposer ce genre de pratiques restrictives à leurs fournisseurs ou distributeurs; et
- iii) le contrôle et l'examen des fusions et acquisitions (F& As) qui pourraient se traduire par la création d'une entreprise dominante ou finalement par l'établissement d'un monopole.

7. En ce qui concerne "la concurrence déloyale", cette expression concerne généralement l'utilisation de moyens "déloyaux" dans la compétition comme par exemple la violation des droits de propriété intellectuelle (copie illicite d'un brevet, d'un droit d'auteur ou d'une marque de fabrique), la tricherie ou le trucage dans l'évaluation des poids et mesures, la fausse représentation et la publicité trompeuse, ou la violation des lois commerciales contre le dumping et les subventions à l'exportation (donnant lieu à l'imposition de droits antidumping et de droits compensateurs, respectivement).

B. POLITIQUE DE LA CONCURRENCE ET LÉGISLATION ANTIDUMPING

8. À l'origine, la législation antidumping avait pour objectif de corriger la pratique de "dumping" ou de fixation de prix inférieurs aux coûts, qui peut donner lieu à la pratique anticoncurrentielle dite de fixation de "prix d'éviction". La fixation de prix d'éviction par des entreprises dominantes a pour but de vendre à un prix très bas (parfois gratuitement) pour éliminer les concurrents les plus faibles sur le marché. Une fois que le concurrent ou les concurrents tombent en faillite ou que leur faiblesse permet au prédateur de les absorber, ce dernier est alors en mesure de monopoliser le marché et de récupérer les pertes qu'il a antérieurement encourues, en augmentant les prix aux niveaux pratiqués par un monopole. Dans la pratique, ce genre de pratique anticoncurrentielle est très difficile à vérifier et la pratique anticoncurrentielle de fixation de prix d'éviction a rarement été poursuivie avec succès.

9. Le dumping est une pratique similaire, qui a lieu lorsqu'une entreprise étrangère vend à un prix très bas en vue de léser un concurrent local pour ensuite pénétrer le marché et le cas échéant, y acquérir une position de monopole. Les règles actuelles de l'OMC autorisent des actions antidumping chaque fois qu'un producteur exporte sur un marché à des prix inférieurs à ceux pratiqués sur le marché local. Dans ce contexte, le dumping est défini comme la vente en dessous du coût moyen

total, alors que la fixation des prix d'éviction est traditionnellement assimilable à la vente en dessous du coût marginal.

10. Conformément à la plupart des réglementations nationales sur le dumping, une fois qu'une plainte est déposée par une entreprise locale, le pays importateur impose à l'entreprise mise en cause un droit antidumping provisoire, jusqu'à ce que l'existence de la pratique et la valeur du préjudice qui en découle soient établies par une enquête. En théorie, si après l'enquête il s'avère que l'infraction n'est pas prouvée, le droit provisoire est remboursé. Si le dumping est prouvé, le droit imposé ne devra en aucune manière excéder la valeur correspondant au préjudice établi. Cependant, on a souvent eu affaire à des cas où, la requête a pris six mois à plus d'un an pour aboutir. Dans ce cas, l'exportateur étranger a été contraint à la faillite, à moins qu'il n'ait eu la possibilité de rediriger ses exportations sur d'autres marchés. Pour éviter ce genre de situation dommageable, les exportateurs étrangers ont souvent délibérément accepté comme condition pour se préserver des procédures antidumping dans les pays importateurs, d'entreprendre des "restrictions volontaires à l'exportation" (RVE) lors de leurs transactions commerciales. Dans le cadre de ces RVE, les exportateurs devraient normalement s'engager à limiter la quantité de leurs exportations et à accroître les prix, une situation très similaire à celle pratiquée par un cartel en matière de fixation de prix et de répartition du marché. Par conséquent, les firmes locales ont été en mesure de contrôler le marché des importations; ainsi, les règles antidumping qui à l'origine visaient à éviter les pratiques anticoncurrentielles comme le dumping, sont en définitive devenues le moyen d'encourager l'usage de telles pratiques. Les communications présentées lors des réunions ont montré que dans certains cas, les cartels dans les pays importateurs ont déposé des plaintes antidumping pour bloquer l'accès au marché aux entreprises indépendantes non-membres.

11. Il a été souligné que depuis la signature des Accords du Cycle d'Uruguay, l'usage des RVE est interdit par les règles de l'OMC. Par ailleurs, les objectifs des lois sur la concurrence ne sont pas similaires à ceux des règles antidumping. Les premières visent à protéger la concurrence en elle-même et les consommateurs, et non les concurrents, tandis que les secondes visent à protéger les concurrents (les producteurs locaux). Il a aussi été souligné que seuls certains Accords d'intégration régionale au sein desquels des zones de libre-échange sont créées, ont remplacé les procédures antidumping par des lois sur la concurrence. Tel a été le cas par exemple dans le marché intérieur de l'Union européenne et de l'Accord de libre-échange Australo-Néo-Zélandais (ANZERTA).

C. LA CONCURRENCE ET LES RÉFORMES ÉCONOMIQUES ORIENTÉES SUR LE MARCHÉ

12. La politique de la concurrence est liée de manière pertinente aux principaux éléments des réformes économiques orientées sur le marché qui ont été entreprises dans la plupart des pays au cours des 10-20 dernières années.

13. Ces réformes incluent en particulier:

- i) la libéralisation des prix et la suppression ou l'élimination progressive de la réglementation des prix;
- ii) la déréglementation des secteurs précédemment réglementés, y compris les monopoles publics comme les services publics et "les industries de réseaux" considérés pour la plupart comme étant des "monopoles naturels";
- iii) la privatisation d'une grande partie des grandes entreprises antérieurement contrôlées par l'État;
- iv) la libéralisation du commerce, y compris les réductions substantielles des barrières à l'importation, consécutives à l'ouverture considérable des marchés

nationaux conjointement dans les pays développés et les pays en développement et les pays en transition; et

- v) enfin et non moins important, les réformes engagées dans plusieurs pays en développement dans le domaine de la réglementation de l'investissement direct étranger (IDE), lesquelles ont favorisé l'ouverture considérable aux investissements directs étrangers.

14. Il a été reconnu que toutes ces réformes économiques avaient un point commun: la nécessité d'une politique de la concurrence pour garantir un maximum de succès aux politiques orientées sur le marché. À titre d'exemple, si la libéralisation des prix n'est pas accompagnée de politiques en matière de droit et de politique de concurrence qui ont pour but de contrôler les comportements économiques et les structures de marché, il peut en découler une augmentation substantielle des prix et une réduction des bénéfices pour l'économie dans son ensemble. Si les structures monopolistes continuent d'exercer sans être inquiétées, la libéralisation des prix ne se fera pas de manière satisfaisante. Le même raisonnement peut être appliqué aux monopoles publics transformés en monopoles privés. En définitive, ouvrir les marchés par la concurrence des importations et la libéralisation des IDE pourrait encourager la concurrence. Cependant, s'il n'existe pas de garde-fous, les entreprises étrangères risquent de développer des pratiques anticoncurrentielles et d'abuser de leur position dominante sur le marché.

D. CONCURRENCE, MONOPOLES NATURELS ET RÉGLEMENTATIONS SECTORIELLES

15. Pour être sûr qu'ils n'abuseront pas de leur position dominante à l'égard des utilisateurs de leurs services, les monopoles de réseaux (comme par exemple, les producteurs d'électricité, les opérateurs de chemin de fer ou les opérateurs de télécommunication de base) même après la privatisation, ont besoin d'être encadrés par les principes de concurrence. C'est la raison pour laquelle, ils sont parfois placés sous le contrôle étroit d'une autorité de surveillance. Souvent, des structures sectorielles spéciales sont établies pour contrôler les activités des opérateurs en réseau, lesquelles ont également des compétences en matière d'administration de la concurrence qu'elles partagent avec les autorités de concurrence (lorsqu'une autorité de ce genre existe). Au niveau du Système commercial multilatéral, des règles existent dans le cadre de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS), ainsi que dans certains secteurs spécifiques habituellement réglementés au niveau national (comme les télécommunications). Cette question est également revue sous la section III D ci-après.

II. QUESTIONS RELATIVES À LA SIGNIFICATION PRÉCISE DE LA DÉCLARATION DE DOHA

- A. LE PARAGRAPHE 23 STIPULE QUE: "DES NÉGOCIATIONS AURONT LIEU APRÈS LA CINQUIÈME SESSION DE LA CONFÉRENCE MINISTÉRIELLE SUR LA BASE D'UNE DÉCISION QUI SERA PRISE, PAR CONSENSUS EXPLICITE".

16. Bien qu'il fût entendu que seuls les négociateurs seraient en mesure de prendre position pour décider de la signification exacte du texte adopté à la Quatrième Conférence Ministérielle, certains participants considéraient que le consensus à atteindre à la Cinquième Conférence devrait porter sur une liste spécifique ou explicite de questions ou de modalités de négociation. Les participants ont également rappelé les réserves faites par un certain nombre de pays en développement pendant la Conférence Ministérielle de Doha, lesquelles sont reflétées dans les remarques du Président lors de la

séance de clôture. Ils ont également souligné l'incertitude juridique qui entoure la note reflétant les remarques du Président.¹

B. PARAGRAPHE 23: QUELLES SONT LES MODALITÉS DES NÉGOCIATIONS?

17. Certains experts ont considéré que les "modalités" pourraient relever aussi bien des questions de procédure que celles relatives à la substance, tels que les éléments que pourrait contenir un éventuel cadre multilatéral sur la concurrence (CMC).

18. Les conditions de procédure pourraient porter sur la question de savoir s'il y avait lieu d'engager des négociations entièrement multilatérales ou seulement plurilatérales; Faudrait-il s'en tenir à la proposition de l'Union européenne selon laquelle les pays seraient libres de choisir de négocier ou de s'abstenir? Serait-il nécessaire de convenir d'une période de pré-négociations avant que les négociations effectives puissent se tenir? Faudrait-il que pour être en mesure de participer aux négociations, tous les pays aient adopté une loi sur la concurrence? Les questions et éléments de substance sur lesquels pourraient porter les négociations comprennent une liste des principes fondamentaux du commerce tels que la non-discrimination et la transparence; Faudrait-il y inclure également le principe du traitement spécial et différencié pour les pays en développement et les moins avancés? En outre, quelle est la signification de "flexibilité appropriée" ainsi qu'il est stipulé au paragraphe 25 de la Déclaration de Doha? Quelques participants ont avancé que certaines dispositions de l'Ensemble de Principes et de Règles sur la Concurrence de la CNUCED pourraient être utiles pour clarifier cette question.²

C. PARAGRAPHE 25: "IL SERA PLEINEMENT TENU COMPTE DES BESOINS DES PAYS EN DÉVELOPPEMENT ET PAYS LES MOINS AVANCÉS ET UNE FLEXIBILITÉ APPROPRIÉE SERA PRÉVUE POUR Y RÉPONDRE."

19. Quelques participants étaient favorables à ce que l'expression "flexibilité" vise à "encourager l'assistance technique et le renforcement des capacités dans ce domaine, y compris l'analyse et l'élaboration de politiques de développement", ainsi qu'il est indiqué au paragraphe 24 de la Déclaration de Doha. À cet effet, deux types d'assistance et de renforcement des capacités pourraient être envisagés:

- i) Premièrement, une assistance à long terme sur demande qui viserait à améliorer les capacités nationales pour adopter et mettre effectivement en application le droit et la politique de la concurrence;
- ii) Deuxièmement, une assistance à plus court terme qui viserait à permettre aux pays en développement et pays les moins avancés de "mieux évaluer les implications" d'un éventuel cadre multilatéral de la concurrence (CMC) sur leurs objectifs et politiques de développement.

¹ Dans une allocution précédant l'adoption de la Déclaration de Doha, le Président de la Conférence, M. Youssef Hussain Kamel (Qatar), a déclaré qu'il était entendu pour lui que la demande faite au paragraphe 23, qu'une décision soit prise, par consensus explicite, sur les modalités des négociations avant que les négociations concernant la politique de la concurrence et les autres "questions de Singapour" puissent s'engager donnait "à chaque membre le droit de prendre position sur les modalités qui empêcheraient les négociations de s'engager après la cinquième session tant qu'il ne serait pas prêt à s'associer à un consensus explicite". Voir OMC, Procès verbal de la neuvième séance, doc. WT/MIN(10)/SR/9.

² Voir le document de la CNUCED TD/RBP/CONF/10/Rev.2, disponible sur le site Web de la CNUCED: www.unctad.org/competition.

20. La flexibilité serait également nécessairement incorporée dans un éventuel CMC, si ce dernier doit être un instrument de développement à même de donner la possibilité aux pays en développement et pays les moins avancés de participer pleinement aux négociations et d'aboutir ainsi à un accord dans ce domaine. En particulier, les pays en développement auraient besoin d'une marge de manœuvre politique, pour être en mesure d'allier la politique de la concurrence à la politique industrielle, si cela s'avérait indispensable pour des raisons de développement, dans les cas où les défaillances du marché feraient obstruction à la concurrence. De telles préoccupations pourraient être prises en compte par l'entremise du traitement spécial et différencié pour les pays en développement et les pays les moins avancés. Voir la discussion à ce sujet sous le titre de "Traitement spécial et Différencié" à la section V.

III. QUESTIONS GÉNÉRALES RELATIVES À UN ÉVENTUEL CADRE MULTILATÉRAL SUR LA CONCURRENCE (CMC)

A. LA CONCURRENCE EST-ELLE UN PROBLÈME QUI DOIT ÊTRE TRAITÉ AU NIVEAU MULTILATÉRAL? QU'EST-CE QU'UN CMC PEUT PROCURER QU'UNE POLITIQUE NATIONALE DE CONCURRENCE NE PEUT PERMETTRE D'OBTENIR?

21. L'analyse montre qu'au fur et à mesure que la mondialisation se répand dans toutes les régions du monde et dans un certain nombre croissant de secteurs allant des produits industriels aux services, aussi bien que pour certaines produits de base, il devient impératif que les règles nationales sur la concurrence soient complétées par les voies de la coopération internationale.

22. Alors que les obstacles gouvernementaux tels que les droits de douane et les barrières non tarifaires (BNT) sont progressivement supprimés par la libéralisation multilatérale dans de nombreux pays, y compris des pays en développement, suite aux accords régionaux de libre-échange (ARLE) et des accords multilatéraux au sein du GATT et puis de l'OMC, il devient de plus en plus nécessaire de s'assurer que les pratiques commerciales restrictives (PCR) également appelées pratiques anticoncurrentielles ne se substituent pas aux obstacles gouvernementaux.

23. Des études montrent que des PCR de portée internationale comme les cartels internationaux, l'abus de position dominante par les firmes multinationales, (y compris les réseaux de distribution exclusive de ces firmes), ainsi que les méga-fusions sont en mesure d'entraver les échanges à l'avantage des firmes dominantes ou des membres de cartels qui ont la possibilité d'accaparer des rentes de monopole sur les marchés où elles opèrent, et en définitive, d'exclure ou éliminer leurs partenaires les plus faibles de ces marchés. Dans les pays où elles sont en vigueur, les législations nationales de la concurrence ont rarement une portée extra-territoriale pour contrer ces pratiques au niveau international.

24. Les législations nationales sont limitées par les frontières nationales, alors que par nature, les pratiques anticoncurrentielles traversent les frontières nationales. Leurs effets négatifs sont ressentis dans les pays en développement, mais il s'agit souvent de pratiques dirigées des maisons mères situées à l'étranger. Les actions engagées au niveau national dans les pays qui disposent d'une législation sur la concurrence sont souvent inefficaces dans de telles circonstances, lorsque par exemple la preuve de l'infraction doit être recherchée à l'extérieur du pays. D'où la nécessité qu'un accord de coopération au niveau international puisse donner au pays-victime la possibilité d'engager les actions correctives.

25. Certaines juridictions dans les pays avancés promeuvent des accords de coopération bilatérale. De tels accords existent par exemple entre les États-Unis et l'Union européenne, l'Allemagne, le Japon, le Canada, et l'Australie. Très peu d'accords de ce genre existent entre les pays développés et les pays en développement (on peut citer tout de même l'accord récemment signé entre le Canada et le Costa Rica ainsi que l'ALENA, qui prévoient un échange d'information et des consultations en matière de concurrence). Il a été soutenu cependant qu'il est probable que les grandes

économies sont moins intéressées à coopérer avec les petites économies plutôt qu'avec des partenaires équivalents, capables de leur fournir les informations dont elles ont besoin. D'où l'intérêt des regroupements régionaux entre petites économies (par exemple l'Union européenne, mais également l'UEMOA, le COMESA, le SADC, le SARC, le MERCOSUR, le CARICOM, l'ASEAN, etc.). Néanmoins, il a aussi été indiqué que, bien que beaucoup de pays deviennent membres d'accords régionaux, ces derniers prennent du temps pour développer des règles de concurrence efficaces (à l'exception de l'UE, de l'EEE et de l'ALENA). Étant donné l'urgence du problème, (une étude présentée au séminaire de Tunis par le Professeur Simon Evenett évalue à environ 1,7% du PNB des pays en développement, la perte subie par ces pays par année du fait des activités de certains cartels connus. L'auteur indique par ailleurs que cette estimation est probablement sous-évaluée puisse qu'elle porte sur les données de 14 cartels sur 39 dont l'existence est connue). Il serait donc important pour les petits partenaires commerciaux d'aboutir à un CMC, à condition qu'il soit suffisamment contraignant (à travers un mécanisme de règlement des différends (MRD) ou autre, capable de corriger les dommages subis).

B. A-T-ON BESOIN D'UN CMC AVANT QUE DES LÉGISLATIONS SUR LA CONCURRENCE SOIENT ADOPTÉES ET EFFECTIVEMENT MISES EN APPLICATION DANS LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT?

26. Il a été souligné que le processus juridique d'adoption de la loi, y compris son application effective est un processus qui prend du temps. À l'heure actuelle, beaucoup de pays en développement disposent de lois sur la concurrence. D'autres procèdent à la rédaction de telles lois, alors que d'autres encore n'envisagent même pas de le faire. Manifestement, s'il y a une moindre chance d'agir effectivement dans ce domaine, on doit procéder le plus vite possible pour engager aussitôt des actions correctives. De plus, certains experts ont avancé qu'adopter un CMC inciterait beaucoup de pays à inscrire les questions relatives à la concurrence parmi les priorités des politiques nationales. Ce qui accélérerait le processus d'adoption de la législation nationale et le contrôle effectif des pratiques anticoncurrentielles.

C. N'EST-T-IL PAS PLUS LOGIQUE D'ADOPTER D'ABORD UNE LÉGISLATION NATIONALE, D'ENGAGER LA QUESTION ENSUITE DANS LE CADRE D'ACCORDS RÉGIONAUX ET EN DÉFINITIVE PAR LE BIAIS DE NÉGOCIATIONS AU NIVEAU MULTILATÉRAL?

27. Logiquement la réponse serait affirmative. Cependant, tandis que les pays s'efforcent de préparer et d'adopter des législations nationales, ou de négocier des règles de concurrence appropriées dans le cadre d'accords d'intégration régionale, les pratiques anticoncurrentielles de portée globale continuent d'avoir un impact négatif sur les pays en développement, en sapant leur compétitivité, en les appauvrissant et en retardant leur développement.

D. DISPOSITIONS RELATIVES À LA CONCURRENCE DANS LES ACCORDS DE L'OMC: EST-IL NÉCESSAIRE D'AVOIR UN CMC EN SUS DES ACCORDS SECTORIELS QUI EXISTENT DÉJÀ À L'OMC? SI UN TEL CADRE EXISTAIT, QUELLE SERAIT SA RELATION AVEC LES ACCORDS SECTORIELS EXISTANTS?

28. Un certain nombre d'Accords du Cycle d'Uruguay et post-Uruguay contiennent d'importantes dispositions relatives à la politique de la concurrence. Les plus importants de ces Accords sont sans doute l'Accord Général sur le Commerce des Services (AGCS), l'Accord sur les Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (ADPIC) et le Document de Référence sur les Télécommunications de Base.

29. L'article VII de l'AGCS stipule que chaque pays membre devra s'assurer que tout monopole fournisseur de service sur son territoire devra s'abstenir d'agir de manière incohérente avec les obligations des Membres énoncées à l'article II de cet Accord et des engagements spécifiques. L'AGCS spécifie également que lorsqu'un monopole fournisseur de service est en compétition, soit

directement ou à travers l'une de ses filiales, le pays Membre devra s'assurer que le fournisseur en question n'abuse pas de sa position de monopole sur un marché pour avoir une emprise sur un autre marché de manière incompatible avec ses engagements. Ces dispositions s'appliquent également dans le cas de fournisseurs exclusifs de services, lorsqu'un membre, de façon formelle ou de fait, autorise ou favorise l'établissement d'un petit nombre de fournisseurs de service, et empêche une concurrence significative entre ces fournisseurs sur son territoire.

30. L'article VIII (3) de l'AGCS donne la possibilité au Conseil du Commerce des services d'agir à l'égard des plaintes des membres contre un fournisseur de service en situation de monopole sur le territoire d'un quelconque autre membre, en requérant des informations de ce membre relatives aux prestations de ce fournisseur. L'article VIII (4) enjoint en plus aux membres l'obligation de notifier au Conseil, l'octroi d'un statut de monopoleur pour les services couverts dans leurs engagements.

31. L'ADPIC reconnaît dans son article 8 que des mesures appropriées seraient nécessaires pour prévenir (a) "l'abus de la propriété intellectuelle par un détenteur de droits"; ou "le recours (par le détenteur) à des pratiques qui restreignent de manière déraisonnable le commerce ou sont préjudiciables au transfert international de technologie".

32. L'article 40 de l'ADPIC (Section 8 sur le Contrôle des pratiques anticoncurrentielles dans les licences contractuelles) reconnaît que "certaines pratiques ou conditions en matière de concession de licences touchant aux droits de propriété intellectuelle qui limitent la concurrence peuvent avoir des effets préjudiciables sur les échanges et entraver le transfert et la diffusion de technologies". Cet article stipule également "qu'aucune disposition de cet Accord n'empêchera les Membres de spécifier dans leur législation les pratiques ou conditions en matière de concession de licences qui pourront, dans des cas particuliers, constituer un usage abusif de droits de propriété intellectuelle ayant un effet préjudiciable sur la concurrence sur le marché considéré, ou d'adopter des mesures appropriées pour prévenir ou contrôler ce genre de pratiques". Par ailleurs, le document de référence sur les télécommunications de base contient un engagement général qui donne des informations précises sur les pratiques anticoncurrentielles dans le secteur des télécommunications.

33. Des mesures appropriées sont prévues dans le but d'empêcher les fournisseurs de façon isolée ou de concert avec d'autres entreprises de s'engager ou de continuer de développer des pratiques anticoncurrentielles. À savoir: a) Les pratiques de péréquation tarifaire anticoncurrentielles; b) l'utilisation de manière anticoncurrentielle d'informations obtenues auprès des concurrents; et c) le refus de communication à temps d'informations techniques et commerciales essentielles pour que d'autres fournisseurs de services soient en mesure d'entrer en compétition.

34. **Est-il nécessaire d'avoir un CMC en plus des accords sectoriels?** Certains participants ont souligné que l'approche actuelle "**au coup par coup**" n'est pas satisfaisante, étant donné qu'il existe un risque que bon nombre de dispositions relatives à la concurrence dans différents accords commerciaux manquent de cohérence. De plus il y a un danger que les pays en développement (en particulier ceux qui ne sont pas familiers avec le droit de la concurrence) ne soient en mesure de tirer parti de ces dispositions. D'où la nécessité d'une approche systématique généralisée des principes du droit et de la politique de la concurrence.

35. **S'il existait un CMC, quelle serait sa relation avec les accords sectoriels?** Un parallèle a été établi avec la situation interne de pays pris individuellement qui disposent d'une législation sur la concurrence et d'une autorité de concurrence, et leurs relations avec les dispositions relatives à la concurrence des réglementations sectorielles. Au cas où des incohérences apparaîtraient dans de telles situations, il serait nécessaire de prendre une décision pour déterminer les règles qui prévalent: Celles contenues dans le CMC ou celles qui figurent dans les Accords Sectoriels?

E. POURQUOI UN CMC À L'OMC PLUTÔT QU'À LA CNUCED?

36. L'Assemblée générale des Nations Unies a adopté "L'Ensemble des Principes et des règles sur la Concurrence" en 1980. L'Ensemble est en vigueur depuis cette date et la Quatrième conférence chargée de revoir tous ses aspects (septembre 2000), a réaffirmé sa validité.

37. Cependant, ce dispositif est formulé sous forme d'une recommandation aux États. Ce n'est pas un texte contraignant. Lors de la Première Conférence chargée de revoir l'Ensemble en 1985, le Groupe des 77 avait demandé que l'Ensemble soit rendu obligatoire. Mais cette requête n'a jamais abouti.

38. Un Accord dans le cadre de l'OMC aurait la possibilité d'être (ou de devenir après une certaine période) un instrument contraignant, comportant un mécanisme spécifique de règlement des différends, comme c'est le cas pour les autres Accords de l'OMC.

39. Une autre raison justifiant la nécessité d'un CMC au sein de l'OMC est qu'actuellement, cette organisation incarne le "système commercial international", et qu'un tel système serait incomplet s'il régissait seulement les obstacles gouvernementaux au commerce et non les barrières ou distorsions érigées par les entreprises que sont les pratiques commerciales restrictives (PCR), ainsi que le prévoyait le chapitre V de la Charte de la Havane.

F. QUEL BÉNÉFICE TIRERAIENT LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT ET LES PAYS LES MOINS AVANCÉS D'UN CMC AU SEIN DE L'OMC?

40. En principe, les accords multilatéraux sont favorables aux partenaires commerciaux les plus faibles et les plus petits, dans la mesure où ils leur donnent la possibilité d'obtenir réparation pour les infractions des autres membres. Des doutes ont été exprimés au sujet de cet argument, étant donné que l'efficacité du mécanisme de règlement des différends dans d'autres domaines (les bananes par exemple) était mis en doute, même après qu'un pays (ou groupe de pays en développement) aient obtenu une décision favorable du panel ou de l'organe d'appel de l'OMC. D'autres ont pensé que la position des pays en développement sortirait quand même toujours renforcée, en particulier si le CMC comprenait un mécanisme de règlement des différends (MRD); et si ce mécanisme prenait dûment en compte la flexibilité accordée aux pays en développement dans le cadre d'un mécanisme approprié relatif au traitement spécial et différencié restant à définir (voir la Section V ci-dessous).

41. Dans tous les cas, un accord de coopération multilatéral semblait utile pour aider les pays en développement à résoudre les cas de pratiques anticoncurrentielles perpétrées de l'étranger (comme les cartels internationaux) ayant des effets négatifs sur leur territoire.

G. LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT SERAIENT-ILS CONTRAINTS D'ADOPTER UNE LÉGISLATION SUR LA CONCURRENCE AU CAS OÙ UN CMC SERAIT ADOPTÉ?

42. Les propositions initiales de la Commission européenne demandaient aux membres de l'Accord de s'engager à adopter une loi nationale sur la concurrence. Certains pays avaient exprimé leur réticence à cette proposition. En revanche, d'autres ont souligné le fait que des obligations similaires aient été imposées par la Banque Mondiale et le Fonds Monétaire international (FMI), et étaient ressenties comme un mal nécessaire. On pourrait imaginer un éventuel CMC qui ne comporterait pas une telle obligation. Cependant qu'en serait-il par exemple des accords de coopération internationale? En l'absence d'une autorité nationale de concurrence, un pays en développement ne serait pas en mesure de fournir l'information requise, et dans le cas où il serait amené à combattre une pratique commerciale restrictive, il n'aurait pas les moyens juridiques pour le faire. Alors sa capacité de coopération serait inexistante. En conséquence, si les pays se sentent touchés par les effets négatifs de pratiques anticoncurrentielles concrètes, ils considéreront qu'il est

dans leur avantage d'adopter une législation nationale, qui leur permettrait par la même occasion de bénéficier d'un CMC. En d'autres termes, ils pourraient négocier un CMC qui resterait inopérant aussi longtemps qu'ils ne disposent pas d'une législation nationale dans ce domaine. On a estimé qu'il fallait laisser aux Membres l'initiative de décider à leur convenance l'opportunité d'adopter une législation sur la concurrence, et en conséquence d'être en mesure de tirer parti des dispositions relatives à la coopération dans un éventuel CMC.

H. LA NÉCESSITÉ DE TENIR COMPTE PLEINEMENT DU CONTEXTE SOCIAL, CULTUREL, HISTORIQUE ET DE DÉVELOPPEMENT DES DIFFÉRENTS PAYS.

43. Des préoccupations ont été exprimées sur le fait que les pays en développement ne devraient pas être contraints d'adopter des lois sur la concurrence calquées sur celles des pays développés. Il a été souligné qu'à condition que les principes élémentaires relatifs au contrôle des cartels, des restrictions verticales et de l'abus de position dominante, et préféablement des fusions soient suivis, tous les pays étaient libres de disposer d'une législation taillée sur mesure (en tenant compte du niveau de développement, des coutumes, du système socio-économique, du contexte culturel, etc.).

44. Une préoccupation a également été exprimée sur la nécessité pour les pays de préserver leur héritage culturel, alors que certains autres pays ont revendiqué la nécessité d'établir des politiques spéciales "d'action affirmative" en faveur de minorités défavorisées, afin de garantir la stabilité politique et sociale de leur économie.

IV. L'ARCHITECTURE D'UN ÉVENTUEL CMC: DIFFÉRENTS SCÉNARIOS

A. QUELS SONT LES ÉLÉMENTS QU'UN CMC POURRAIT COUVRIR? DE CES ÉLÉMENTS, LESQUELS POURRAIENT ÊTRE ADOPTÉS PLUS TARD, ÉTANT DONNÉ LA POSSIBILITÉ D'UN "SYSTÈME ÉVOLUTIF", COMPRENANT LES RÉUNIONS EN COURS ET D'ÉVENTUELLES NÉGOCIATIONS FUTURES?

45. Différents scénarios ont été envisagés. Il a été suggéré qu'un CMC complet devrait idéalement contenir: i) **les principes fondamentaux du commerce** tels que: la non-discrimination, la transparence et le respect des procédures juridiques appropriées, mais également le traitement spécial et différencié; et ii) **les principes fondamentaux de la concurrence**, comprenant principalement l'interdiction des cartels injustifiés, le contrôle des restrictions verticales et des abus de position dominante, de même que le contrôle des fusions et acquisitions. Ces principes pourraient faire l'objet de: iii) **règles de coopération sur une base volontaire**, comprenant les principes de courtoisie "positive" et de courtoisie "négative", l'échange d'informations, y compris des règles de sauvegarde de la confidentialité, des consultations, un mécanisme de revue par les pairs, et éventuellement un mécanisme de médiation ou de règlement des différends limité à des cas spécifiques. Il a été clairement indiqué qu'un tel mécanisme de règlement des différends n'aurait pas pour but de remettre en question les décisions prises par les juridictions nationales en application des législations nationales sur la concurrence. En revanche, un tel système pourrait résoudre ou servir de médiation pour des différends qui résulteraient de conflits de juridictions ou relatifs aux infractions concernant les principes fondamentaux du commerce. (Ce point est discuté plus amplement à la section VII-D)

46. Si l'on accepte l'idée de la possibilité d'un système évolutif, c'est-à-dire d'un système qui évoluerait pour passer d'une forme élémentaire à une forme plus complète, on peut envisager de partir du scénario le plus simple, en cherchant à aboutir à un accord sur les principes d'une coopération volontaire. Sur la base d'un tel accord, un deuxième scénario plus complexe, couvrirait en plus les principes fondamentaux du commerce international tels qu'ils sont définis dans i), ci-dessus. Ensuite, on pourrait y ajouter une partie de ii) sur les cartels injustifiés, et dans iii) une disposition sur la coopération et les procédures de conciliation, en y incluant peut-être un mécanisme de revue par les

pairs, susceptible d'emporter l'adhésion des Membres. Un scénario plus complet encore, pourrait inclure un élément relatif au mécanisme de règlement des différends (MRD), ainsi qu'il est discuté plus loin à la section VII-D.

B. UN SYSTÈME "ÉVOLUTIF" OU "PAS À PAS"?

47. Certaines délégations ont exprimé des préoccupations sur le fait que, si les négociations étaient lancées au cours d'un certain temps de manière à déboucher sur un Accord minimaliste de règles volontaires, ceux qui étaient réticents à négocier un Accord contraignant plus complexe, prendraient le risque d'être forcés à y adhérer une fois que le premier pas serait fait, dans le cadre des futurs cycles de négociation. D'autres participants ont par contre, soutenu le même argument, mais ont indiqué qu'ils y étaient favorables. Selon eux, un Accord minimaliste pourrait être conclu d'abord, en réservant pour le futur les négociations d'un CMC plus complexe, lorsque les parties seraient en mesure de s'y engager.

C. POUR UN ACCORD PLURILATÉRAL?

48. La proposition faite par la Communauté européenne de lancer des négociations au niveau plurilatéral a été l'objet de réserves importantes. Cette proposition a également été présentée comme un scénario permettant de "décider d'adhérer/ou décider de sortir" dans le cadre duquel, des pays pourraient ne pas adhérer s'ils n'étaient pas satisfaits de l'évolution des négociations, ou alors choisir de s'engager dans ce genre d'accord une fois qu'ils se sentiraient en mesure de le faire. Le danger des négociations plurilatérales était que, une fois les négociations achevées, les pays en développement ayant opté de ne pas adhérer se retrouveraient face à un accord qui n'a pas pris leurs intérêts en compte et qui pourrait même se révéler défavorable au développement. Des inquiétudes ont également été exprimées sur le fait que les accords plurilatéraux risquent au bout d'un certain temps d'être assujettis à un "engagement unique", comme cela a été le cas pour certains accords à la fin du Cycle d'Uruguay, forçant les parties à accepter le paquet dans son ensemble, ou à ne pas en faire partie.

D. LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DU COMMERCE.

49. Certains participants ont exprimé le souhait de voir entreprendre une étude approfondie sur les interactions entre le traitement spécial et différencié dans le cadre de la concurrence et les principes fondamentaux du commerce, tels que la clause NPF, la non-discrimination, le traitement national et la transparence.

V. QUELS TYPES DE TRAITEMENT SPÉCIAL ET DIFFÉRENCIÉ POURRAIENT ÊTRE ENVISAGÉS?

50. Bien que les Accords de l'OMC comportent plusieurs types de traitement spécial et différencié, principalement quatre types peuvent être pris en considération:

- i) **La coopération technique**, le renforcement des capacités et l'échange d'expérience.
- ii) **Les périodes transitoires** autorisant temporairement la flexibilité et la gradualité- la flexibilité dans le sens d'une certaine souplesse dans l'adoption de la loi et dans sa mise en application, et la gradualité dans la couverture des principaux éléments contenus dans une législation sur la concurrence où la loi se concentrerait d'abord sur certaines pratiques nocives, laissant par exemple le contrôle des fusions pour un amendement législatif à une date ultérieure.

La période transitoire pourrait être décidée de manière générale, avec une période plus longue pour les pays les moins avancés.

- iii) **Les exceptions et exemptions.** Il pourrait s'agir d'exceptions sectorielles ou d'exemptions couvrant certaines pratiques anticoncurrentielles dans le cadre de conditions spécifiques. De la même manière qu'actuellement, la plupart des pays développés exemptent certains secteurs (par ex. l'agriculture pour la Commission européenne ou le base-ball aux États-Unis), le CMC pourrait donner aux pays en développement le droit d'accorder certaines exemptions sectorielles pour des raisons de développement. Il était suggéré que ces exemptions ne soient pas limitées dans le temps, mais qu'il pourrait être judicieux de revoir périodiquement l'applicabilité de telles exemptions sectorielles.
- iv) **Des engagements spécifiques de la part des pays développés** pour éliminer leurs propres exceptions et exemptions sur une base non réciproque. Il pourrait s'agir de l'élimination progressive des exceptions sectorielles et exemptions de certaines pratiques, comme les cartels à l'exportation.

51. Quelques experts étaient d'avis que, dans les périodes initiales du développement, un certain degré de politique industrielle serait nécessaire pour faire face aux défaillances du marché dans les pays en développement. À des niveaux plus élevés de développement et à mesure que l'industrialisation progresserait, ces politiques devenant progressivement moins efficaces que la politique de la concurrence, c'est cette dernière qui prévaudrait. Néanmoins, au titre du traitement spécial et différencié, les pays en développement, en particulier les pays les moins avancés devraient être en mesure s'ils le jugent nécessaire, d'exempter certains secteurs, à condition par exemple que le principe de la transparence soit respecté.

52. Beaucoup de participants ont considéré que les périodes de transition étaient inappropriées. D'autres ont exprimé des doutes quant à l'efficacité du traitement spécial et différencié lorsqu'il est appliqué au principe de la non-discrimination et à celui du traitement national. Ils ont considéré que les pays en développement pourraient faire face à une pression considérable pour appliquer un traitement égal aux entreprises étrangères et d'ouvrir leurs marchés aux investissements directs étrangers (IDE), indépendamment de l'inclusion des principes relatifs au traitement spécial et différencié dans un éventuel CMC.

53. Il a été proposé comme élément additionnel au traitement spécial et différencié, que les pays développés doivent envisager de renoncer aux exceptions et exemptions contenues dans leurs législations actuelles sur la concurrence, dans les cas où il est établi que ces dispositions affectent d'importants intérêts des pays en développement. Cela pourrait s'appliquer aux cartels d'exportation, de même que pour les exemptions sectorielles dans le secteur des services déterminants pour la compétitivité commerciale des pays en développement comme les services de transport et du tourisme.

VI. QUELS SONT LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE LA CONCURRENCE?

54. Ces principes se trouvent dans toutes les législations sur la concurrence (voir La Loi Type de la CNUCED³) qui comportent i) une interdiction des ententes ou cartels; ii) le contrôle au cas par cas (basé sur la règle de la raison) des restrictions verticales, en particulier par les firmes dominantes; et iii) le contrôle des concentrations par le biais des fusions et acquisitions ou les autres formes de

³ La Loi Type est incluse dans le site Web de la CNUCED sous www.unctad.org/competition.

contrôle comme les co-entreprises, chaque fois que ces concentrations donnent lieu à la création d'une position de domination ou d'un monopole.

A. LES CARTELS INJUSTIFIÉS

55. Ce genre de cartels inclut des accords de fixation de prix, de répartition des marchés, et s'efforce d'éliminer la concurrence extérieure. Ils sont aussi particulièrement nocifs dans le cas de soumissions collusoires (offre collusoire) dans les procédures d'appels d'offre des marchés publics. Les cartels d'exportation sont souvent exemptés par la loi dans de nombreux pays; l'abrogation de ce genre d'exemptions pourrait ou devrait être envisagée.

56. Jusque-là, en principe, l'interdiction des cartels a porté sur les accords de fixation de prix et d'élimination de la concurrence entre firmes. Ce genre d'interdiction n'existe pas à l'égard des prix des produits de base comme le pétrole fixés par les États souverains (par "Acte souverain" d'un État). En conséquence, comme il est indiqué dans l'Ensemble de Principes et de Règles sur la Concurrence des Nations Unies (art. 9, Section B), "les accords intergouvernementaux (et) les pratiques commerciales restrictives résultant directement de ces accords" comme l'Organisation des Pays Exportateurs du Pétrole (OPEP) devraient être exemptés. Cette question mériterait encore d'être clarifiée et une exemption spécifique pour les pays en développement en cas de négociation d'un CMC devrait être considérée.

B. RESTRICTIONS VERTICALES ET ABUS DE POSITION DOMINANTE

57. Bien que toutes les législations sur la concurrence contiennent des dispositions relatives au contrôle de ce genre de pratiques, les définitions et le degré d'interdiction varient grandement d'un pays à un autre. Dans l'état actuel des choses, il serait très difficile d'aboutir à un accord sur ces pratiques dans le cadre d'un CMC. Peut-être faudrait-il envisager d'établir un comité permanent pour étudier d'avantage ces questions, en vue d'incorporer un accord sur les restrictions verticales dans le cadre d'un CMC à un stade ultérieur, une fois qu'un degré de convergence raisonnable a été atteint entre tous les États.

58. Cependant, il a été souligné que les restrictions verticales peuvent être particulièrement importantes dans les pays en développement dont les marchés sont étroits et où les filiales de multinationales étrangères atteignent facilement une position dominante. Certaines de ces filiales s'arrangent également à convaincre les autorités de leur accorder un monopole de longue durée à l'occasion de la vente des monopoles publics au secteur privé.

C. FUSIONS ET ACQUISITIONS

59. Quelques pays en développement ont avancé qu'ils n'avaient pour le moment pas besoin de contrôler les fusions dans le cadre de leur législation nationale et qu'en cas d'abus de position dominante sur le marché, ils peuvent engager de manière effective des actions au titre des dispositions sur l'abus. D'autres ont rappelé qu'une fois qu'une fusion était concrétisée, il est très difficile de revenir à la situation initiale (une étude a montré par exemple que certains cartels interdits se sont ultérieurement efforcés de reconstituer leur capacité à contrôler le marché à travers des fusions).

60. Il a été indiqué que les firmes multinationales avaient commencé à plaider pour des discussions multilatérales sur les fusions en vue de faciliter les procédures de notification dans le cas de méga-fusion où ces dernières sont présentes dans plusieurs pays et doivent satisfaire aux exigences de nombreuses juridictions.

VII. QUELS TYPES DE COOPÉRATION, D'EXAMEN ET DE MÉDIATION POURRAIENT ÊTRE ENVISAGÉS?

61. Comme il a été discuté dans les précédentes sections de ce rapport, un éventuel CMC au sein de l'OMC pourrait être avantageux pour les pays en développement qui cherchent à obtenir des informations localisées à l'extérieur de leur territoire dans le cadre des affaires qui affectent leurs marchés. Sous ce titre, un certain nombre de procédures en matière de coopération et de médiation des différends a été abordé, allant de la coopération volontaire et de l'échange des informations publiques disponibles aux consultations, en passant par la revue par les pairs et des propositions de mécanismes limités de résolution des différends.

A. LA COOPÉRATION VOLONTAIRE

62. Une option ou scénario envisagé pour un éventuel CMC était qu'il pourrait simplement contenir un accord de coopération volontaire. Ce genre de dispositions, qui s'apparentent à celles qui sont contenues dans l'Ensemble des Nations Unies, devrait inclure la "**courtoisie négative**" (i.e. fourniture volontaire des informations sur une loi ou sur un cas initié dans un pays ayant des effets ou concernant un cas de pratique anticoncurrentielle dans un autre pays). Il pourrait également inclure la "**courtoisie positive**" (une réponse positive à une demande d'information ou de coopération de la part d'un autre pays). Dans les deux cas, l'échange des informations devrait être volontaire et sujet à des règles de confidentialité. Des inquiétudes ont été exprimées sur le fait que la nature volontaire du procédé, complétée par des mesures de sauvegarde sur la confidentialité, rendait ce genre de coopération hypothétique, en particulier pour les petits partenaires qui, en cas d'examens de pratiques anticoncurrentielles, n'auraient probablement pas beaucoup d'informations à fournir, ni d'ailleurs à recevoir, au sujet de demandes qu'ils pourraient adresser aux grands partenaires commerciaux dans de telles circonstances. Une autre préoccupation évoquée concernait le risque de voir les autorités de la concurrence disposant d'effectifs limités dans les pays en développement, submergées par des demandes d'informations en vertu de tels accords de coopération.

63. Le cas d'une coopération bilatérale plus formelle a été évoqué, dans le cadre duquel, le degré de confiance mutuel est tel que même certaines informations confidentielles peuvent être partagées. Cependant, il a été avancé que cela ne pouvait facilement être applicable qu'à la coopération bilatérale entre des partenaires similaires.

B. LES CONSULTATIONS

64. Un CMC pourrait envisager différents types de mécanismes, en commençant par des consultations périodiques entre les États sur les questions spécifiques relatives à la concurrence. Ce genre de mécanisme est prévu dans l'Ensemble et des consultations ont lieu au cours de la réunion annuelle. Dans cette perspective, les consultations peuvent se tenir au cours de la réunion annuelle de le CNUCED du Groupe Intergouvernemental d'experts sur le Droit et la Politique de la Concurrence.

C. LES REVUES PAR LES PAIRS

65. Une autre proposition serait d'organiser de façon périodique des "revues par les pairs" comme celles qui ont lieu au sein de l'OCDE. Ce genre de revues commence par l'étude par des consultants indépendants des conditions économiques du pays soumis à l'exercice, de même que l'examen de la législation sur la concurrence, conjointement avec les règles et directives ou décrets d'application, l'autorité de concurrence et son fonctionnement, la mise en application de la loi, le budget de l'autorité, les cas pour lesquels une décision a été rendue, et ainsi de suite. L'évaluation rigoureuse de la situation, laquelle peut s'avérer très critique est présentée à l'autorité de concurrence pour une première appréciation; ensuite, les responsables de l'autorité de concurrence sont "audités" lors d'une séance publique à l'OCDE par les représentants de deux autorités de concurrence (les pairs), après

quoi ils répondent à toutes les questions posées par tous les pairs présents. À la fin, une liste de recommandations sous forme de propositions d'amélioration et de "meilleures pratiques" est soumise aux représentants du pays examiné.

66. Ce système, qui est très coûteux en temps et en argent (puisque'il implique le recrutement de consultants, etc.) a été jugé très utile par les pays de l'OCDE qui ont été examinés, étant donné que les recommandations servent à convaincre le Gouvernement d'augmenter le budget, d'amender la loi pour la rendre plus efficace et ainsi de suite.

67. Certains pays non-membres de l'OCDE comme l'Afrique du Sud se sont portés volontaires pour se soumettre à cet exercice. On pourrait imaginer un système où les pays qui le désirent, se porteraient volontaires pour être examinés selon le modèle-OCDE de la revue par les pairs; et les autres seraient examinés à travers des mécanismes de révision périodique de politique de concurrence, similaires au Mécanisme d'examen des politiques commerciales (MEPC) qui existe actuellement à l'OMC. Quelques participants se sont inquiétés à l'idée que ces revues pourraient se révéler très longues et le processus très coûteux. D'autres ont avancé que le système pourrait servir à exercer des pressions sur les pays en développement et se sont interrogés sur la mesure dans laquelle les autorités des pays développés et des pays en développement ou les pays les moins avancés pouvaient être considérés comme des pairs. D'autres encore se sont interrogés sur l'utilité de ce genre de mécanisme volontaire.

D. UN ORDRE DE TYPE OMC?

68. En regard des controverses ou des différences concernant l'application ou l'inapplication de la législation de la concurrence en violation des principes fondamentaux du commerce international (non-discrimination, transparence, TSD, etc.) certains participants ont exprimé le point de vue qu'un mécanisme de règlement des différends approprié du type panel de l'OMC pourrait être envisagé dans un éventuel CMC. Un tel mécanisme pourrait couvrir par exemple, les violations de procédures tels que le refus délibéré d'appliquer la législation nationale de la concurrence à une pratique anticoncurrentielle qui vise à éliminer un concurrent étranger ou une PCR qui vise à protéger indûment une firme locale ou les firmes contre une/ou des entreprises étrangères (le cas de Kodak/Fuji pourrait peut-être servir d'exemple). Dans tous les cas, les participants ont admis que ce mécanisme ne devrait en aucune manière créer un organe multilatéral se substituant à l'application des lois par les juridictions nationales.

VIII. TYPES D'ASSISTANCE TECHNIQUE ET DE RENFORCEMENT DES CAPACITÉS ET MOYENS DE LES DÉPLOYER

A. TYPES D'ASSISTANCE

69. Il a été souligné que deux types distincts d'assistance technique se renforçant mutuellement étaient désirés par les pays en développement: i) une assistance à long terme en vue d'établir "une culture de la concurrence" et de développer une législation sur la concurrence "taillée sur mesure", ainsi que l'établissement des capacités d'application nécessaires pour l'autorité de concurrence (à travers la formation des cadres, les échanges de personnels, des séjours de formations et d'études à l'étranger et des conseils relatifs à d'éventuelles améliorations et amendements de la législation existante); et ii) à plus court terme, une aide en matière de renforcement des capacités nécessaires aux pays en développement et aux pays les moins avancés pour leur permettre de mieux évaluer les contours et les implications possibles d'un éventuel CMC au sein de l'OMC.

B. LA COOPÉRATION NORD/SUD

70. Il a été avancé que bien que l'assistance et la coopération Nord/Sud étaient bien accueillies, la coopération Sud/Sud était également souhaitable afin que les pays en développement et les pays les moins avancés puissent tirer parti des expériences récentes des autres pays en développement qui faisaient face aux difficultés similaires en s'efforçant de mettre en application des règles de concurrence compatibles aux contraintes en matière de développement.

IX. QUESTIONS NÉCESSITANT D'ÊTRE CONSIDÉRÉES ET ÉTUDIÉES PLUS À FOND

71. En prévision des étapes ultérieures du processus de renforcement des capacités des pays en développement dans le cadre du mandat post-Doha, les questions suivantes ont émergé:

A. LA NÉCESSITÉ D'ADOPTER UNE DÉMARCHE PROACTIVE PAR LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT DANS LE CADRE DU PROCESSUS ENGAGÉ AU SEIN DE L'OMC

72. Il a été soutenu qu'en vue de sauvegarder leurs intérêts dans le cadre d'un éventuel cadre multilatéral, les pays en développement devraient adopter une démarche proactive en faisant des propositions sur la clarification et l'examen des divers concepts, principes et approches du mandat sur les sujets relatifs à la politique de la concurrence, ainsi qu'il ressort de la Conférence Ministérielle de Doha. Les propositions pourraient inclure des mesures pour promouvoir le rôle du secteur privé des pays en développement dans le commerce international et le développement. Des propositions additionnelles viseraient à renforcer le traitement spécial et différencié, comme par exemple demander aux pays développés d'accepter de s'engager à prendre des mesures favorables au développement (par exemple l'élimination des exemptions sectorielles et des cartels à l'exportation qui affectent les intérêts des pays en développement).

B. LA NÉCESSITÉ DE RENFORCER LE PROCESSUS DE CONSULTATIONS POST-DOHA EN VUE D'IDENTIFIER LES MESURES QUI POURRAIENT PRÉSERVER LES INTÉRÊTS DES PAYS EN DÉVELOPPEMENT DANS LES FUTURS ACCORDS, Y COMPRIS LES MESURES VISANT À PROMOUVOIR LA CONTRIBUTION DU SECTEUR PRIVÉ AUX EXPORTATIONS ET AU DÉVELOPPEMENT

73. La majorité des participants ont exprimé la nécessité du renforcement des capacités pour remplir le mandat post-Doha dans ce domaine, et d'évaluer les implications de ce mandat sur leur développement. L'accroissement des capacités humaines et institutionnelles permettrait au pays en développement d'être en mesure de clarifier et d'évaluer les aspects substantifs du mandat, en identifiant leur domaine de préoccupations et en proposant des mesures qui pourraient sauvegarder leurs intérêts dans un éventuel cadre multilatéral sur la concurrence. Les mesures visant à promouvoir le rôle du secteur privé des pays en développement, en particulier les petites et moyennes entreprises (PME), dans le commerce international et l'investissement doivent être mises en exergue et requérir une attention particulière dans de futurs accords sur la concurrence.

C. LA NÉCESSITÉ D'ÉTUDIER LE RÔLE DU DROIT ET DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

74. Il est proposé d'étudier plus à fond l'interface entre la concurrence, la compétitivité et le développement. En particulier, des recherches supplémentaires consacrées à l'interface entre la concurrence et la politique industrielle s'avèrent nécessaires. Quel est la combinaison la plus appropriée de ces politiques? Dans quelle mesure les exemptions pour des raisons de développement pourraient être utiles dans cette perspective? Et dans quelle mesure seraient-elles applicables dans le contexte global des Accords de l'OMC?

D. LA NÉCESSITÉ D'ÉTUDIER LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE L'OMC ET LEUR INTERFACE AVEC LA CONCURRENCE.

75. Les ateliers et la recherche futurs devraient se focaliser plus sur les principes fondamentaux de l'OMC. Des études supplémentaires devraient faire la lumière sur l'interface entre les principes fondamentaux de l'OMC et l'accès au marché.

E. LA NÉCESSITÉ D'UNE ÉTUDE SUPPLÉMENTAIRE SUR LES ADPIC

76. Une autre question a porté sur la manière dont les pays en développement peuvent utiliser les dispositions relatives à la concurrence contenues dans l'Accord sur les Aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (ADPIC). Ces dispositions, de même que le champ de leur utilisation mériteraient probablement d'être clarifiés au cours des négociations sur les ADPIC.
