



Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

Distr. générale
24 juillet 2013
Français
Original: anglais

Conseil du commerce et du développement

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

Treizième session

Genève, 8-12 juillet 2013

Point 3 a) de l'ordre du jour provisoire

Consultations et discussions au sujet des examens collégiaux du droit et de la politique de la concurrence, examen de la loi type sur la concurrence et études relatives aux dispositions de l'Ensemble de principes et de règles

L'impact des ententes sur les pauvres

Note du secrétariat de la CNUCED

Résumé

La plupart des législations relatives à la concurrence interdisent les ententes. La collusion dans les échanges et sur les marchés publics a des effets néfastes sur tous les consommateurs, mais frappe les pauvres de manière disproportionnée. Des prix élevés les contraignent à consommer en moindre quantité, voire à ne pas consommer du tout, en particulier s'agissant de biens et de services essentiels. De plus, en tant que petits entrepreneurs, les pauvres risquent de se voir interdire l'accès à des marchés ou d'être exploités par les ententes. La présente note passe en revue un certain nombre d'ententes dans différents pays et secteurs où leur existence était le plus susceptible d'avoir des effets néfastes sur les pauvres. Elle en identifie les caractéristiques communes et décrit les difficultés que connaissent des organismes réglementaires de création récente pour les identifier et les poursuivre. Elle examine si ces poursuites profitent aux pauvres et, le cas échéant, de quelle manière et dresse un tableau général des difficultés rencontrées. La note confirme que seul un très petit nombre d'organismes réglementaires de création récente ont été en mesure d'identifier et de poursuivre des ententes qui représentent le problème le plus complexe auquel ils sont confrontés mais également celui qui mérite le plus d'être résolu. La note présente par ailleurs les principaux enseignements tirés de l'expérience acquise jusqu'à présent à savoir que les organismes compétents doivent disposer de pouvoirs suffisants, qu'il est nécessaire de traiter en priorité les cas qui ont les effets les plus graves pour les pauvres, qu'il importe de mener des campagnes de plaidoyer, qu'il faut tenir compte des questions de répartition des richesses dans les affaires qui touchent principalement les pauvres ou les petites entreprises et que la coopération internationale est un élément important de la lutte contre les ententes.

Table des matières

	<i>Page</i>
Introduction.....	3
I. Le cadre conceptuel	3
II. Exemples.....	5
A. Brésil	5
B. Chili.....	6
C. Indonésie	7
D. Kenya	7
E. Pérou.....	8
F. République de Corée	8
G. Fédération de Russie.....	8
H. Afrique du Sud	8
I. Turquie	9
J. Zambie.....	9
III. Caractéristiques communes aux différentes affaires	10
A. Types d'ententes et secteurs touchés	10
B. Problèmes posés par la lutte contre les ententes	11
IV. Conséquences des enquêtes sur les ententes pour les pauvres	13
A. Le niveau des prix après les ententes.....	14
B. Poursuites en dommages et intérêts.....	14
C. Évaluer l'impact des ententes sur les consommateurs.....	15
V. Autres mesures réglementaires visant à atténuer l'impact des ententes sur les pauvres	15
VI. Enseignements tirés jusqu'à présent	16
A. Des pouvoirs suffisants.....	16
B. Hiérarchisation	16
C. Répartition équitable des ressources.....	17
D. Plaidoyer en faveur de la concurrence.....	17
E. Coopération internationale en matière de lutte contre les ententes.....	18
VII. Thèmes de discussion.....	19

Introduction

1. La plupart des législations en matière de concurrence ont pour objectif de préserver la concurrence et donc d'accroître l'efficacité de l'activité économique et de promouvoir le bien-être des consommateurs. Elles n'ont généralement pas d'objectifs économiques et sociaux plus généraux comme la réduction de la pauvreté. Toutefois, la libre concurrence peut atténuer les difficultés économiques des pauvres et donc compléter utilement des politiques de réduction de la pauvreté.

2. La présente note d'information, établie à l'intention de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, examine l'impact des ententes sur les pauvres, les problèmes auxquels sont confrontées les autorités de la concurrence lorsqu'elles enquêtent sur les ententes et en quoi les poursuites engagées profitent aux pauvres. Elle s'appuie sur des cas traités par des organismes réglementaires de création relativement récente, présente certains des enseignements que ces organismes ont tirés de leur expérience et propose certaines questions à l'intention de la table ronde consacrée à ce thème.

I. Le cadre conceptuel

3. La pauvreté est un problème très complexe. Elle ne se résume pas à un revenu insuffisant mais est un ensemble de privations économiques et sociales. En dépit des efforts déployés au plan national comme au plan mondial, elle persiste partout dans le monde. Compte tenu de cette complexité, de nombreux gouvernements ont adopté pour l'aborder une approche globale dans laquelle le droit et la politique de la concurrence ont sans aucun doute leur place.

4. Les pratiques anticoncurrentielles, notamment la constitution d'ententes qui manipulent les prix, limitent la production ou attribuent des marchés ou des consommateurs, toutes pratiques qui se traduisent par une hausse des prix, sont susceptibles d'avoir des effets néfastes sur les consommateurs en général et sur les pauvres en particulier. Lorsque les ententes portent sur des biens et des services essentiels qui répondent aux besoins de base de la vie de tous les jours, ce sont les pauvres qui sont tout particulièrement touchés. Les biens et les services essentiels sont, entre autres, les aliments de base, les médicaments, les combustibles, les transports, l'eau de boisson et l'électricité.

5. Les pauvres sont touchés en tant que consommateurs mais également en tant que petits entrepreneurs. En tant que consommateurs ils pâtissent de prix artificiellement élevés qui les frappent proportionnellement plus durement que le reste de la population et peuvent les contraindre à limiter leur consommation des biens et des services considérés ou à renoncer à certaines dépenses pour pouvoir se procurer des biens essentiels.

6. En tant que petits entrepreneurs ou entrepreneurs de taille moyenne, ils ne peuvent pénétrer sur les marchés contrôlés par les ententes pour y développer leur activité. Ces petites et moyennes entreprises (PME) sont victimes des ententes de diverses façons: les ententes peuvent s'entendre pour les empêcher de pénétrer sur un marché ou augmenter artificiellement le prix des intrants qu'ils leur fournissent, ce qui se traduit par une hausse de leurs coûts de production, hausse qu'elles peuvent ne pas être en mesure de répercuter sur leurs prix avec pour conséquence une baisse de leurs marges voire un abandon du marché. Elles peuvent également être indirectement victimes des ententes en tant que fournisseur d'intrants: une entente a pour effet d'augmenter les prix et de diminuer la production, ce qui signifie que leurs fournisseurs vont voir leurs ventes diminuer.

Étant donné que les PME emploient des pauvres, toute baisse de leur activité se traduit par une diminution de l'offre d'emploi et donc une aggravation de la pauvreté.

7. Les ententes qui agissent du côté de la demande peuvent également avoir des effets néfastes, en particulier sur les paysans pauvres. On observe ce type d'ententes sur les marchés des principaux produits de base comme le café, le coton, le thé, le tabac et le lait qui représentent une très importante source de revenus pour certains petits paysans et de nombreux pays en développement¹. Sur le marché du cacao, à la fin des années 1990, près de 90 % de la production mondiale était assurée par de petits exploitants². Ces marchés de produits agricoles sont susceptibles de donner naissance à des ententes qui profitent du faible pouvoir de négociation des petits exploitants face à un petit nombre d'acheteurs, généralement de grandes sociétés transnationales. Étant donné que sur les 1,4 milliard de personnes vivant dans la pauvreté extrême dans le monde en développement 70 % sont des ruraux³, les ententes ou l'abus de pouvoir des grandes sociétés transnationales contribuent indirectement à l'aggravation des ruraux pauvres et des pays producteurs.

8. En période de récession ou de crise économique, les conséquences pourraient être encore plus graves. Les crises économiques frappent plus particulièrement les pauvres, et ce sont les PME qui sont les plus vulnérables en période de récession et les plus susceptibles de faire faillite lors des crises économiques. Les ménages à faible revenu sont généralement les premiers à perdre leur emploi. Les prix élevés imposés par les ententes accentuent encore l'effondrement des revenus, aggravant les conditions de vie des pauvres. Par exemple, la «crise de la tortilla» au Mexique, provoquée à l'origine par des facteurs extérieurs, non seulement a frappé les plus pauvres mais également a poussé les fabricants de tortilla à sortir du marché. La situation s'est aggravée lorsque les gros producteurs ont profité de la crise pour stocker leur production d'où une hausse encore plus importante des prix⁴. Même en période de forte croissance les ententes des secteurs des combustibles ou des produits alimentaires de base peuvent créer des situations de crise pour les pauvres. Amartya Sen défend l'hypothèse que la famine peut être la conséquence non seulement d'un manque de nourriture mais également des inégalités intrinsèques aux mécanismes de distribution des denrées alimentaires. Il prend pour exemple la famine qui a frappé le Bengale en 1943 et qui, selon lui, a été provoquée par un très fort développement urbain qui a suscité une augmentation des prix qui a elle-même provoqué la mort de millions de travailleurs ruraux dont les revenus ne leur permettaient plus de se nourrir⁵.

9. On voit donc qu'une application énergique du droit de la concurrence peut être un puissant moyen de faire en sorte que les marchés assurent une allocation efficiente des ressources et de protéger les pauvres. Les données disponibles montrent que les organismes récemment créés pour veiller au respect de la concurrence s'attaquent en priorité aux activités qui touchent les biens et les services essentiels. Comme le suggèrent les exemples présentés ci-après, leurs interventions contribuent à améliorer la situation des pauvres. Toutefois, comme rappelé au paragraphe 1 ci-dessus, la réduction de la pauvreté n'est pas leur principal objectif mais plutôt un effet indirect de leur activité. La plupart de ces

¹ Fox EM (2008). Antitrust, economic development and poverty: the other path. In: Qaqaya H and Lipimile G, eds., *The Effects of Anti-competitive Business Practices on Developing Countries and Their Development Prospects*. Publication des Nations Unies. UNCTAD/DITC/CLP/2008/2. New York et Genève.

² Organisation internationale du cacao. Disponible à l'adresse suivante: <http://www.icco.org/faq/57-cocoa-production/123-how-many-smallholders-are-there-worldwide-producing-cocoa-what-proportion-of-cocoa-worldwide-is-produced-by-smallholders.html> (au 14 janvier 2013).

³ Fonds international de développement agricole (2011), *Rapport sur la pauvreté rurale 2011*.

⁴ Fox EM (voir référence 1).

⁵ Sen A. (1981). *Poverty and Famines: An Essay on Entitlement and Deprivation*. Oxford University Press. Oxford.

organismes ont pour objectif la protection de la concurrence qui se traduit par une plus grande efficacité des marchés et un bien-être accru des consommateurs. Ils choisissent leurs cibles en se fondant sur des critères tels que la taille ou le niveau de revenu de la population touchée. Toutefois, rien n'empêche les pays en développement de concevoir et d'appliquer un droit de la concurrence qui tienne compte des besoins de la population et d'autres objectifs. C'est ce que certains font. Par exemple, l'Afrique du Sud utilise le droit de la concurrence pour faciliter la réalisation d'objectifs économiques et sociaux plus larges tels que la création d'emplois et la protection et la participation dans des conditions d'équité des PME à l'activité économique ainsi qu'une plus grande diversité sur le plan racial des chefs d'entreprises⁶. D'autres pays, comme le Kenya, soulignent dans leur politique l'importance de la promotion et de la défense de la concurrence pour éliminer la pauvreté.

II. Exemples

10. D'après une étude de Lande et Davis⁷, aux États-Unis, depuis 1990, les victimes de 25 affaires d'ententes ont reçu plus de 9 milliards de dollars au titre des dommages et intérêts, sans compter d'autres formes d'indemnités telles que des produits ou des réductions de prix⁸. L'Union européenne estime que l'existence des ententes opérant à l'échelle communautaire ou dans un seul État membre de l'Union a un coût annuel compris entre 25 et 69 milliards d'euros⁹. Étant donné que l'on suppose que seulement 10 à 20 % des ententes sont repérés¹⁰, les dommages qu'ils provoquent sont probablement beaucoup plus importants. Ces chiffres donnent une idée de l'importance des dommages provoqués par les ententes et on peut imaginer que ce sont les consommateurs pauvres qui en supportent une part disproportionnée. La présente section donne quelques exemples d'ententes dans divers pays en développement et pays émergents et dans des secteurs où leur activité est le plus susceptible de toucher les pauvres.

A. Brésil

1. Gaz industriels et médicaux (2010)¹¹

11. En 2010 l'Autorité brésilienne de la concurrence a infligé à cinq sociétés et à six de leurs dirigeants une amende globale d'un montant de 2,9 milliards de reais (1,8 milliard de dollars) pour entente sur le marché du gaz. Il s'agissait d'une des plus fortes amendes

⁶ Contribution de l'Afrique du Sud au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) à Paris, du 28 février au 1^{er} mars 2013.

⁷ Lande R. H. et Davis J. P. (2008). Benefits from private enforcement: an analysis of forty cases. *University of San Francisco Law Review*. 42:879–913. Consultable à l'adresse suivante: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1090661 (au 16 avril 2013).

⁸ Comme cité dans Li K. (2011). On optimizing the deterrence of cartels. The American Antitrust Institute working paper No. 11-10. 5 décembre.

⁹ Commission des communautés européennes (2008). Document de travail, complément du Livre blanc sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante – Évaluation d'impact, p. 14 et 15. COM (2008) 165 final. Disponible à l'adresse suivante: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=SEC:2008:0405:FIN:FR:DOC> (au 16 avril 2013).

¹⁰ Ibid., p. 15.

¹¹ Contribution du Brésil à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013. Voir également <http://lalibrecompetencia.com/2010/09/09/brazilian-antitrust-agency-fines-gas-cartel-in-us-1-8-billion/> (au 16 avril 2013).

prononcées au Brésil dans le cadre d'une affaire antitrust. Dès 1998, les entreprises concernées s'étaient livrées à diverses pratiques anticoncurrentielles telles que la répartition des clients, la collusion lors d'appels d'offres et les ententes sur les prix. L'enquête avait été ouverte en 2003 à la suite d'une plainte anonyme. L'entente a été démasquée grâce à des écoutes téléphoniques et des perquisitions effectuées dans les locaux des entreprises concernées. L'une des principales entreprises du secteur, White Martin, a écopé d'une amende de 2,2 milliards de reais, soit 50 % de son chiffre d'affaires annuel, la plus importante jamais prononcée au Brésil dans ce type d'affaire, qui s'explique en bonne partie par le fait que la société avait déjà été condamnée en 1997 pour des faits similaires. Les produits concernés étaient principalement utilisés dans le secteur de la santé et l'activité de l'entente avait donc un coût direct pour les patients et pour les hôpitaux. Les sociétés d'assainissement et de distribution d'eau avaient également été touchées.

2. Carburants (2007)¹²

12. Une entente a été découverte à la suite d'une perquisition effectuée dans les locaux des entreprises concernées en 2007. Suite à cette découverte, le prix des carburants ont diminué de plus de 10 %, soit une économie de plus d'un million d'euros. Le carburant est un produit essentiel, notamment dans les pays où le transport de marchandises et de personnes s'effectue principalement par la route (62 % du transport de marchandises au Brésil). Le prix des carburants a une incidence sur le prix final des produits essentiels et le prix des billets d'autobus, et donc sur les pauvres.

B. Chili¹³

1. Pharmacies (2012)

13. En décembre 2008, le fisc chilien a déposé plainte contre trois chaînes de pharmacies accusées d'action concertée ayant entraîné une hausse du prix de 206 médicaments entre décembre 2007 et mars 2008. En avril 2009, un accord transactionnel est intervenu avec l'une des trois chaînes, Farmacias Ahumada, qui a accepté de payer une amende de 1 million de dollars. Cette affaire a marqué l'opinion publique. En janvier 2012, le Tribunal pour la défense de la libre concurrence a infligé aux deux autres chaînes de pharmacies une amende d'environ 20 millions de dollars, soit le montant maximum prévu par la loi relative à la concurrence compte tenu de la gravité du comportement affiché et du grand nombre de consommateurs victimes. Le montant total des amendes infligées par cette décision est supérieur à la totalité des amendes prononcées par le tribunal depuis sa création en 2004. En septembre 2012, la Cour suprême a confirmé le jugement du tribunal. Dans leurs attendus, les juges du tribunal ont déclaré que les entreprises concernées s'étaient rendues coupables d'une infraction extrêmement grave au vu de sa nature, de ses conséquences sur le secteur des pharmacies de détail et de l'étendue du marché touché... (elles) avaient mis leur intérêt économique avant la dignité humaine, la vie et la santé des personnes¹⁴.

¹² Contribution du Brésil au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'OCDE à Paris du 28 février au 1^{er} mars 2013.

¹³ Contribution du Chili à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

¹⁴ Voir <http://www.fne.gob.cl/english/2012/09/11/supreme-court-upholds-tdlcs-ruling-against-cruzverde-and-salcobrand-pharmacies-imposing-the-highest-ever-fines-for-collusion/#more-1216> (au 10 avril 2013).

2. Viande de volaille (affaire en cours)

14. Le fisc chilien a ouvert une enquête sur trois entreprises de production de volailles réuni dix ans plus tôt en association professionnelle en vue de limiter la production. Compte tenu de la gravité des faits, de leur ancienneté, du pouvoir d'action sur le marché que l'entente conférait aux entreprises concernées et du fait que le produit en cause est un produit essentiel, il a demandé l'amende maximum prévue par la loi et la dissolution de l'association commerciale. Pour la première fois, il a présenté des éléments de preuve obtenus à l'occasion de perquisitions dans les locaux des entreprises, comme il en était autorisé par la réforme de 2009 de la loi de la concurrence.

3. Transport par autobus (affaire en cours)

15. En juin 2011, le fisc chilien a ouvert *ex officio* une enquête sur les services de transport de passagers offerts par des sociétés privés. Il a inculpé deux sociétés et un individu d'entente en vue de la commission d'actes visant à manipuler les tarifs et à fixer la fréquence de certaines liaisons au départ et à l'arrivée de Santiago. Il a demandé que soit infligée à l'une des sociétés et à l'individu concerné une amende d'environ 7 millions de dollars. L'autre société, qui avait demandé la clémence, a échappé à toute amende.

C. Indonésie

Huile de palme de cuisson (2009)¹⁵

16. L'Autorité indonésienne de la concurrence a découvert l'existence d'une entente regroupant 20 producteurs d'huile de palme de cuisson qui avaient pour objet de manipuler les prix et a demandé à leur encontre une amende totale de 31 millions de dollars. D'après ses estimations, les pratiques de l'entente s'étaient traduites par une perte pour les consommateurs de 178 millions de dollars. À la suite de ses déclarations publiques au cours de l'enquête, le prix de l'huile de cuisson a fortement baissé. La Cour suprême a cassé la décision de l'Autorité indonésienne de la concurrence, déclarant que les preuves sur lesquelles celle-ci s'était appuyée n'étaient pas suffisantes pour prouver l'infraction.

D. Kenya

Transport¹⁶

17. L'Autorité kényane de la concurrence a enquêté sur des ententes prétendant être des associations commerciales et d'entraide dans le secteur des transports (*matatu*) et a constaté des manipulations de prix ainsi que l'imposition de «redevances d'accès» qui avaient un effet dissuasif sur les petits chefs d'entreprise pauvres. Elle a ordonné de «cesser de faire» à ces associations, qui ont alors arrêté leurs pratiques anticoncurrentielles, et les tarifs se sont stabilisés. Ces pratiques auraient durement touché les familles à faible revenu qui consacrent au transport 7 % de leur revenu contre 0,2 % pour les ménages à haut revenu.

¹⁵ Contribution de l'Indonésie à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

¹⁶ Contribution du Kenya au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'OCDE à Paris du 28 février au 1^{er} mars 2013.

E. Pérou

Oxygène destiné à des utilisations médicales (2008)¹⁷

18. L'Autorité péruvienne de la concurrence a constaté que les fournisseurs d'oxygène au système péruvien de santé publique s'étaient répartis géographiquement les soumissions aux appels d'offres entre 1999 et 2004. Les sociétés concernées ont été sanctionnées. Ce produit est indispensable pour la vie et la santé de personnes qui n'ont pas accès à des institutions de santé privées et la pratique des entreprises sanctionnées aurait donc plus particulièrement touché la population à faible revenu.

F. République de Corée

1. Gaz de pétrole liquéfié (2009)¹⁸

19. La Commission coréenne du contrôle des pratiques commerciales (KFTC) a noté que les prix du gaz de pétrole liquéfié (GPL) étaient restés élevés même après janvier 2008, date à laquelle les prix internationaux s'étaient stabilisés, et a donc ouvert une enquête en avril 2008. Elle a constaté que ces prix élevés s'expliquaient principalement par les hausses imposées par les fournisseurs et infligé une amende record d'environ 600 millions de dollars à sept fournisseurs qui avaient manipulé les prix de gros entre 2003 et 2008. Dans un communiqué de presse, elle a insisté sur le fait que le gaz de pétrole liquéfié était un produit essentiel pour les taxis et les conducteurs handicapés ainsi que pour les familles qui vivaient dans des zones pauvres, où il n'y avait pas de carburant plus pratique.

2. Sucre (2007)

20. La KFTC a imposé des amendes à une entente regroupant trois producteurs de sucre qui avaient manipulé les prix et l'offre entre 1991 et 2005.

G. Fédération de Russie

Chlore (2011)¹⁹

21. Le Service fédéral de lutte contre les monopoles a poursuivi une entente qui sévissait sur le marché du chlore depuis plus de trois ans. Le chlore est utilisé pour la production de divers biens industriels et de consommation, tels que médicaments ou tissus, comme pour l'assainissement de l'eau. Sur la base des éléments de preuve obtenus lors de perquisitions, ainsi que des informations reçues des consommateurs, il est parvenu à la conclusion que neuf entreprises s'étaient entendues pour manipuler les prix et les quantités et se répartir les marchés.

¹⁷ Contribution du Pérou au Forum sur la concurrence en Amérique latine organisé par l'OCDE à Saint-Domingue les 18 et 19 septembre 2012.

¹⁸ Contribution de la République de Corée à la table ronde sur l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

¹⁹ Contribution de la Fédération de Russie à la table ronde sur l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

H. Afrique du Sud

1. Pain et farine (2007-2010)²⁰

22. La Commission sud-africaine de la concurrence a constaté que de grandes entreprises qui dominaient la production de farine de blé et de maïs, ainsi que de pain à base de blé et de maïs s'étaient entendues pour manipuler les prix à l'occasion de rencontres et de contacts réguliers intervenus entre 1994 et 2007. Le maïs et le blé sont des ingrédients essentiels d'aliments de base tels que le pain, particulièrement important pour les pauvres. La Commission a ouvert une enquête sur ces sociétés, dont l'une a rapidement demandé sa clémence. Au vu des informations communiquées par cette société, la Commission a constaté que quatre entreprises de boulangerie avaient convenu de s'entendre sur les prix de vente et constitué une entente pour se répartir les clients. Le tribunal de la concurrence a infligé des amendes à trois d'entre elles pour leur participation à l'entente du pain et/ou de la farine entre décembre 2007 et 2012. En novembre 2010, la Commission est parvenue à un accord transactionnel avec l'un des principaux membres de l'entente. Les termes de cet accord allaient au-delà des sanctions et des compensations habituelles et comportaient des mesures novatrices telles qu'un engagement de réduction des prix et d'autres mesures visant à répondre aux inquiétudes des distributeurs.

2. Produits pharmaceutiques (2008)

23. Au terme d'une enquête de trois ans, la Commission de la concurrence a poursuivi trois sociétés pharmaceutiques qui s'étaient entendues pour répondre à des appels d'offres et s'étaient réparties le marché de façon à éviter toute concurrence et à manipuler les prix des médicaments et des produits fournis aux hôpitaux publics. L'un des membres de l'entente a demandé la clémence de la Commission et coopéré avec celle-ci. La Commission a considéré qu'il s'agissait là d'une affaire importante compte tenu des préoccupations de plus en plus grandes du public au sujet de la hausse du coût de la santé et a souligné le fait que la collusion était sans aucun doute l'un des facteurs contributifs à la hausse des prix sur le marché de la santé²¹.

I. Turquie

Viande de volaille (2008)²²

24. L'Autorité turque de la concurrence a ouvert une enquête au sujet d'allégations dans les médias concernant l'existence d'un accord de manipulation des prix et de limitation de la production entre des entreprises du secteur de la viande de volaille. L'enquête a concerné 27 entreprises et l'Association des producteurs et éleveurs de volailles. Sur la base des éléments de preuve rassemblés lors d'inspections surprises, l'Autorité de la concurrence a conclu que neuf entreprises avaient constitué une entente pour manipuler les prix et limiter la production. Elle a imposé à chacune une amende administrative.

²⁰ Rakhudu M and Kalicharan A (2008). Bread and milling cartel. *Competition News*. Édition du 28 juin disponible à l'adresse suivante: <http://www.compcom.co.za/assets/Uploads/AttachedFiles/MyDocuments/June-08-Newsletter-28.pdf> (au 15 avril 2013), et Competition Commission of South Africa (2010). Competition Commission settles with Pioneer Foods. Communiqué de presse, 2 novembre. Disponible à l'adresse suivante: <http://www.compcom.co.za/assets/Uploads/AttachedFiles/MyDocuments/Commission-settles-with-Pioneer-Foods2.pdf> (au 15 avril 2013).

²¹ Commission sud-africaine de la concurrence (2008). Pharmaceutical product cartel referred for prosecution. Communiqué de presse. 11 février. Disponible à l'adresse Internet suivante: <http://www.compcom.co.za/assets/Uploads/AttachedFiles/MyDocuments/MR012008.doc> (au 15 avril 2013).

²² Contribution de la Turquie à la table ronde sur l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

J. **Zambie**

Engrais (2012)²³

25. Les engrais sont un intrant essentiel et la matière première la plus chère du secteur agricole. Le Gouvernement zambien en subventionne le coût pour les petits exploitants: il achète les engrais à deux sociétés qui ont systématiquement remporté les appels d'offres depuis dix ans. La Commission zambienne de la concurrence et de la protection des consommateurs soupçonnait l'existence d'une entente et a mené dans les locaux des deux entreprises des perquisitions qui lui ont permis d'obtenir des documents incriminants. Toutefois, au cours de l'enquête le Gouvernement a fait part à la Commission de sa préoccupation, notamment face au risque de perturbations de la production d'engrais qui pouvait se traduire par des pénuries alimentaires et de l'insécurité. L'enquête a donc été suspendue.

III. **Caractéristiques communes aux différentes affaires**

26. Les différents secteurs de production des biens essentiels ont habituellement des caractéristiques structurelles propices à la constitution d'ententes. Il s'agit de secteurs très concentrés; dans de nombreux cas le produit est très homogène et il n'existe que peu ou pas de produits de substitution et l'élasticité-prix de la demande est par conséquent très faible et le pouvoir de négociation des acheteurs est limité. La présence d'ententes dans ces secteurs est donc générale. Étant donné que dans de nombreux pays les marchés ont une structure similaire ou sont dominés par les mêmes groupes de multinationales, il n'est pas rare de voir les mêmes ententes opérer dans plusieurs pays.

A. **Types d'ententes et secteurs touchés**

27. La plupart des cas décrits à la section II ci-dessus concernent la manipulation des prix. Il y a également des cas, moins fréquents toutefois, de limitation de la production, de répartition des consommateurs ou des marchés ou encore d'ententes lors d'appels d'offres. Dans nombre de cas de manipulations des prix et de limitations de la production des associations professionnelles étaient impliquées dans la coordination et le bon fonctionnement des ententes. Dans presque tous les cas les hausses de prix touchaient les consommateurs pauvres. Les secteurs où les agissements des ententes sont le plus susceptibles de frapper les ménages pauvres sont ceux des biens et des services essentiels comme les denrées alimentaires, les médicaments, les carburants et les transports. Dans certains secteurs, comme les transports, la domination exercée empêche l'arrivée de petites entreprises.

28. Les ententes pour l'obtention de marchés publics sont également fréquentes. Dans de nombreux pays en développement, les pauvres dépendent des biens et des services fournis par les administrations centrales et locales. Par exemple, les projets de réduction de la pauvreté financés par l'aide étrangère ou les ressources publiques impliquent l'achat par les autorités de biens et de services pour construire des écoles, des hôpitaux et des routes ou pour acheter des médicaments, des uniformes pour les élèves, etc. Compte tenu des ressources limitées disponibles, il est de l'intérêt de l'État d'acheter des biens et des services de qualité satisfaisante au prix le plus faible possible. Des procédures pour les marchés publics, l'application stricte du droit de la concurrence et la prévention de la

²³ Contribution de la Zambie au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

corruption constituent le meilleur moyen d'obtenir le meilleur rapport prix/qualité et de venir en aide aux pauvres. Dans les pays où il existe un programme de logements sociaux pour les familles à faible revenu, comme par exemple au Brésil²⁴ et où l'État doit donc acheter du ciment, la manipulation des prix et les ententes pour les appels d'offres peuvent imposer un surcoût considérable et donc entraîner une réduction des ressources destinées à d'autres programmes en faveur des pauvres.

B. Problèmes posés par la lutte contre les ententes

29. Pour pouvoir lutter efficacement contre les ententes, les autorités compétentes doivent disposer de pouvoirs suffisants ainsi que de moyens d'enquête efficaces qui leur permettent d'obtenir plus facilement les preuves nécessaires et être en mesure d'appliquer des sanctions dissuasives. Si certains pays ont obtenu de bons résultats d'autres rencontrent des problèmes. La présente section examine certains de ces problèmes.

1. Collecte de preuves

30. L'un des problèmes que pose la lutte contre des ententes est l'obtention de preuves d'un accord ou de communications (rencontres, appels téléphoniques, échanges de courriers électroniques) entre les membres de l'entente. Dans de nombreux pays, les tribunaux exigent des preuves directes et considèrent que les preuves indirectes sont insuffisantes pour constater une infraction. Le cas de l'huile de palme en Indonésie en est un bon exemple. Or trouver des preuves est très difficile et constitue l'un des principaux défis pour les autorités réglementaires. L'un des moyens de le résoudre est de leur donner les pouvoirs et les moyens dont elles ont besoin pour effectuer des perquisitions et saisir des documents et de renforcer leurs capacités humaines et techniques d'enquêtes et de poursuites.

2. Moyens d'enquête

31. Dans la plupart des cas décrits à la section II, les autorités de la concurrence en Afrique du Sud, au Brésil, au Chili, en Fédération de Russie, en République de Corée et en Turquie ont mené des perquisitions et appliqué des programmes de clémence. Ces deux types d'approche se sont révélés les plus efficaces pour obtenir des preuves. Il est donc indispensable que les autorités de la concurrence aient le pouvoir de mener des perquisitions ou des inspections surprises des locaux des entreprises soupçonnées d'appartenir à une entente ainsi que d'accéder à des lieux physiques ou virtuels de stockage de l'information, comme des armoires de rangement ou des ordinateurs, avec ou sans l'autorisation des employés et de la direction desdites entreprises.

32. S'agissant des programmes de clémence, de nombreux pays en développement qui ont obtenu de bons résultats en matière d'application du droit de la concurrence, comme l'Afrique du Sud, le Brésil, le Chili, la République de Corée et la Turquie, ont mis en place de tels programmes après avoir poursuivi avec succès des ententes. Ces succès donnent aux autorités de la concurrence une certaine crédibilité, essentielle au bon fonctionnement des programmes. Un autre facteur important d'efficacité est la lourdeur des amendes prononcées. Ce n'est que s'ils savent qu'ils risquent des amendes sévères qu'ils devront effectivement payer que les membres des ententes seront incités à se manifester et à coopérer avec les autorités. En Corée, l'Agence de la concurrence considère que certaines ententes en activité depuis

²⁴ Contribution du Brésil au Forum sur la concurrence en Amérique latine organisé par l'OCDE à Saint-Domingue les 18 et 19 septembre 2012.

longtemps ont été découvertes grâce à une plus grande transparence, à des mesures d'incitation plus importantes et à des amendes clairement inéluctables²⁵.

3. Durée des enquêtes

33. Les enquêtes sur les ententes durent souvent plusieurs années. Il s'agit d'un processus long et exigeant en ressources. Le personnel des autorités de la concurrence doit être suffisamment formé pour mener à bien des perquisitions et appliquer des programmes de clémence. Les agences de la concurrence doivent en outre bénéficier de l'appui d'autres institutions publiques telles que le pouvoir judiciaire et la police. Le résultat des enquêtes peut être frustrant si les moyens consacrés n'ont pas permis de réunir les preuves nécessaires et si les indices sont jugés insuffisants et rejetés par les tribunaux.

4. Sanctions

34. La sévérité des sanctions prononcées est un facteur important de dissuasion et encourage les demandes de clémence²⁶. Le montant de l'amende est calculé en fonction de divers critères tels que la taille du marché, la population touchée et la récidive éventuelle. Dans le cas de l'enquête sur le gaz de pétrole liquéfié en République de Corée, il a été tenu compte de la taille du marché et de la population. Au Brésil, c'est en se fondant sur l'utilisation des produits, les conséquences des activités anticoncurrentielles et la récidive que l'Autorité de la concurrence a imposé une amende record à l'entente des gaz industriels et médicaux. Au Chili, l'entente de la pharmacie s'est vu imposer l'amende maximum prévue par la loi en raison de la gravité de l'affaire et du nombre de consommateurs victimes. L'encadré 1 ci-dessous présente quelques exemples de plaidoyers réussis en faveur de la démocratie.

Encadré 1

Plaidoyers réussis en faveur de la concurrence

Ouvrir les marchés à la concurrence ou faciliter la concurrence pourrait être plus efficace pour atténuer les conséquences de pratiques anticoncurrentielles pour les pauvres que de prendre des mesures a posteriori à la suite d'enquêtes longues et nécessitant d'importants moyens.

Croatie

L'Agence croate de la concurrence a publié en 2010 une opinion afin de répondre aux préoccupations suscitées par les conditions de concurrence dans le secteur des taxis. Elle a proposé de remplacer les règles en vigueur, qui limitaient le nombre de taxis en service, et de permettre aux associations de taxis de fixer le prix de la course, tout en assouplissant et en facilitant les conditions d'accès à la profession. À la suite de ces mesures, le nombre de taxis a augmenté, les prix ont baissé de 45 à 50 % par rapport au prix de monopole précédent, le nombre de courses a doublé, les services se sont diversifiés et l'innovation et la protection de l'environnement ont été encouragées²⁷.

²⁵ Contribution de la République de Corée à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

²⁶ CNUCED (2010). Sanctions et mesures correctives appropriées (TD/RBP/CONF.7/5), Genève, 30 août 2010. Disponible à l'adresse suivante http://unctad.org/en/Docs/trbpconf7d5_fr.pdf (au 15 avril 2013).

²⁷ Contribution de la Croatie à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

Kenya

Au Kenya, en dépit de l'ouverture du secteur à la concurrence, le prix de la farine de maïs restait élevé, principalement en raison de la concentration des entreprises et des prix minimums que l'Association des meuniers imposait à ses membres de pratiquer. L'Autorité de la concurrence a alors demandé à examiner les règles de l'Association. Suite à cette demande, les règles ont été supprimées et la concurrence s'est développée avec pour résultats une baisse des prix qui a profité aux familles pauvres pour lesquelles le maïs et les produits à base de maïs sont des aliments essentiels²⁸.

République de Corée

En 2010, la KFTC a autorisé l'entrée de nouvelles entreprises, y compris de sociétés urbaines de distribution de gaz, sur le marché des stations de gaz naturel liquéfié sur lequel la Korean Gas Corporation exerçait jusqu'alors un monopole. La concurrence sur le marché de la distribution devrait s'intensifier avec pour résultat une baisse des prix et une amélioration de la qualité du service fourni²⁹.

Fédération de Russie

Le Service fédéral russe de lutte contre les monopoles a réussi à faire ouvrir le marché national du ciment, fortement concentré, à la concurrence étrangère. Cette ouverture s'est traduite par une baisse des prix de ce matériau largement utilisé dans le bâtiment, y compris la construction de logements sociaux³⁰.

Zambie

La Commission zambienne de la concurrence a réussi à faire ouvrir le secteur des télécommunications, contrôlé par la une société d'État, à des opérateurs étrangers. Le coût des communications internationales a baissé de 70 % ce qui a permis à des consommateurs pauvres d'accéder à ce service³¹.

IV. Conséquences des enquêtes sur les ententes pour les pauvres

35. Dans nombre de cas décrits ci-dessus, les ententes ont été détectées à la suite de perquisitions ou grâce aux programmes de clémence. Dans le cas de l'entente de l'essence au Brésil, par exemple, les perquisitions se sont immédiatement traduites par une baisse des prix de 10 %. Un tel résultat n'est toutefois pas fréquent. Dans le cas de l'entente du pain en Afrique du Sud, après la détection de l'entente et les amendes infligées à l'un de ses membres, les prix ont au contraire augmenté. Les mesures prises pour faire respecter la loi ne se traduisent pas nécessairement par une diminution immédiate des prix. Par ailleurs, les autorités de la concurrence n'évaluent généralement pas l'impact de leurs décisions sur l'évolution des prix au cours des années suivantes, pas plus qu'elles n'étudient les tendances concernant l'arrivée sur le marché de nouvelles entreprises, notamment de PME.

²⁸ Contribution du Kenya au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

²⁹ Contribution de la République de Corée à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

³⁰ Contribution de la Fédération de Russie à la table ronde consacrée à l'impact des ententes sur les pauvres organisée à l'occasion de la treizième session du Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, Genève, 8-12 juillet 2013.

³¹ Contribution de la Zambie au Forum mondial sur la concurrence organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

On ne peut donc partir du principe que la lutte contre les ententes se traduit par la disparition totale des répercussions sur les prix. Il n'en demeure pas moins que leur élimination contribue à l'efficacité des marchés et au bien-être des consommateurs. Les enquêtes et les amendes auxquelles elles donnent lieu ont de plus un effet dissuasif sur la constitution d'ententes potentielles.

A. Le niveau des prix après les ententes

36. L'imposition de lourdes amendes pour les membres des ententes n'a pas de retombées directes pour les pauvres ou les PME. Le produit des amendes n'est pas distribué aux victimes mais est généralement versé au budget de l'État. Ce n'est donc que lorsque les prix baissent que les consommateurs constatent les conséquences positives de l'application de la loi. Pour les pauvres, une baisse du prix des aliments de base constitue un résultat positif.

37. Le problème est que les poursuites n'entraînent pas nécessairement une chute des prix. En théorie, le démantèlement d'une entente devrait se traduire par une baisse des prix mais une telle baisse n'est que rarement observée, et le plus souvent les prix se maintiennent au même niveau. Bien qu'il soit difficile de démontrer que les poursuites engagées contre des ententes ont des retombées positives pour les pauvres, le Brésil offre un bon exemple. Dans le cas de l'entente des carburants (voir sect. II) dans la ville de João Pessoa les perquisitions se sont immédiatement traduites par une baisse de plus de 10 % des prix, résultat que n'importe quelle autorité de la concurrence aimerait obtenir. Vu le niveau de la consommation, cette baisse se traduit pour l'ensemble de la ville par une économie de plus d'un million d'euros par mois.

38. Dans le cas de l'entente du pain en Afrique du Sud, c'est le scénario inverse qui s'est déroulé, c'est-à-dire qu'en dépit des sanctions le prix du pain est resté élevé. Frustrée, la Commission a conclu avec l'un des principaux membres de l'entente d'un accord transactionnel prévoyant un engagement de baisse des prix calculée sur la base d'une réduction minimum des marges brutes pour chaque type de pain. La Commission joue donc pratiquement un rôle d'organisme de réglementation des prix. Cet accord s'est traduit par une baisse des prix de gros et de vente au détail du pain.

B. Poursuites en dommages et intérêts

39. La possibilité d'engager des poursuites en dommages et intérêts est un autre moyen de faire en sorte que les pauvres ou les PME bénéficient des poursuites engagées par l'autorité de la concurrence. Dans de nombreux pays, la législation permet aux victimes de demander à titre privé réparation pour le préjudice subi. Toutefois, cette possibilité n'est que peu utilisée sauf dans les pays où le régime juridique est bien développé, comme aux États-Unis. Elle présente en effet de nombreuses difficultés pratiques: il est très difficile de regrouper les consommateurs lésés en vue d'une action collective, et même si cet obstacle est franchi, il faut alors prouver qu'il y a eu préjudice ce qui n'est pas chose facile pour les pauvres et les PME et pourrait impliquer d'importantes dépenses.

40. Les poursuites engagées par les parties privées se développent cependant. Par exemple, dans le cas du gaz de pétrole liquéfié en République de Corée, à la suite de la décision prononcée par la KFTC, les associations de chauffeurs de taxi et une association de personnes handicapées, représentant plus de 30 000 requérants, ce qui en fait l'un des procès les plus importants, ont engagé des poursuites en dommages et intérêts.

C. Évaluer l'impact des ententes sur les consommateurs

41. Comme indiqué au paragraphe 10 ci-dessus, il existe un ensemble de données concrètes sur l'impact des ententes sur les consommateurs. Certains pays calculent cet impact au cours de l'enquête. L'Indonésie en est un bon exemple: afin de sensibiliser la population à la question, l'Autorité de la concurrence a essayé de faire ce calcul dans les principales affaires, notamment celle de l'entente de l'huile de palme. Cette pratique pourrait contribuer à obtenir l'appui d'autres organismes publics comme de la population et donc renforcer la position de l'Autorité de la concurrence.

42. D'autres pays évaluent fréquemment l'impact des enquêtes pour en déterminer le succès. Les résultats de ces évaluations a posteriori pourraient contribuer à sensibiliser la population aux conséquences néfastes de l'activité des ententes. Toutefois, ces évaluations ne sont pas très fréquentes, entre autres parce que les autorités de la concurrence tendent à consacrer leurs ressources à la recherche de preuves. Lorsque les ententes concernent des biens et des services de base, le niveau des prix de ces biens et services est une question essentielle pour les pauvres. De ce point de vue, la surveillance des prix pourrait être un bon point de départ pour les autorités de la concurrence, comme le montre l'affaire de l'entente des carburants au Brésil.

V. Autres mesures réglementaires visant à atténuer l'impact des ententes sur les pauvres

43. Dans de nombreux pays en développement, comme le Kenya, la Malaisie, les Philippines ou le Zimbabwe, il existe un contrôle des prix afin que les consommateurs, et notamment les pauvres, puissent avoir accès aux denrées alimentaires de base et aux biens essentiels. Ces mécanismes réglementent le stockage, limitent les prix pratiqués et interdisent les profits exorbitants, voire les ententes en période de pénurie. Ils portent habituellement sur toute une gamme de biens essentiels comme le pain, la farine et les combustibles, dont la plupart ont été l'objet des ententes présentées à la section II ci-dessus.

44. Les Philippines offrent un bon exemple récent de prix réglementés. Suite à une plainte des boulangers, le Ministère du commerce et de l'industrie, qui est chargé de faire appliquer la loi sur les prix, a constaté que les meuneries réalisaient des profits exorbitants. Il leur a alors ordonné de réduire leur prix de 10 %. Pour s'assurer que les prix se maintiennent dans la fourchette souhaitée, le Ministère a mis en place un mécanisme de contrôle permanent et ordonne aux meuniers de baisser leurs prix lorsqu'il le juge nécessaire³². Il peut également arriver que des organismes publics collaborent avec des autorités de la concurrence afin de suivre les fluctuations des prix des produits de base et de prendre des mesures si nécessaire.

45. Lorsque la loi de la concurrence est appliquée, il peut y avoir contradiction entre contrôle des prix et action antitrust. Le contrôle des prix peut sembler le moyen le plus efficace de faire baisser les prix des produits de base, mais il est bien connu qu'il se substitue aux mécanismes du marché et a donc un certain nombre d'effets néfastes comme on l'a constaté dans de nombreux pays: il peut provoquer une pénurie des biens considérés si le prix est fixé artificiellement à un niveau trop faible, et retarder le processus qui permet au marché de trouver un équilibre. L'intervention des autorités peut avoir des conséquences imprévues comme faciliter l'apparition d'ententes. Plusieurs examens collégiaux volontaires du droit et de la politique de la concurrence réalisés par la CNUCED ont montré que face à une hausse des prix des biens essentiels, les décideurs rencontrent fréquemment

³² Contribution des Philippines au Forum mondial sur la concurrence, organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

les chefs d'entreprises afin de les encourager à agir collectivement et à établir leurs prix à un niveau «raisonnable». Il est donc fortement recommandé que les pays n'aient recours au contrôle des prix qu'avec prudence et de façon très limitée. Le plaidoyer en faveur de la concurrence est très important à cet égard. Ainsi, en 2010, l'Autorité kényane de la concurrence a empêché le Parlement d'introduire des contrôles lors des très fortes fluctuations des prix des produits essentiels comme la farine de blé, l'huile de cuisson, le sucre et l'essence³³.

VI. Enseignements tirés jusqu'à présent

A. Des pouvoirs suffisants

46. Il importe que la loi donne aux autorités de la concurrence les pouvoirs dont elles ont besoin pour mener efficacement leurs enquêtes. Les perquisitions et les programmes d'indulgence sont les outils les plus puissants dont elles disposent pour détecter et poursuivre les ententes. Afin de pouvoir obtenir les preuves dont elles ont besoin, elles doivent pouvoir effectuer des perquisitions et des visites surprises des locaux des membres des ententes et saisir tout document.

47. Les pays en développement et en transition qui ont obtenu de bons résultats dans la lutte contre les ententes, comme l'Afrique du Sud, le Brésil, le Chili, la République de Corée et la Turquie utilisent ces diverses possibilités efficacement. Ils ont élaboré progressivement leurs procédures, qui sont maintenant d'un niveau similaire à celles des pays les plus avancés, et le nombre d'affaires traitées y a augmenté au fil des années.

B. Hiérarchisation

48. Les autorités de la concurrence pourraient renforcer l'impact du droit et de la politique de la concurrence en faveur des pauvres si elles allouaient leurs ressources de manière stratégique ou si elles ciblaient en priorité les ententes dont l'activité est le plus susceptible de pénaliser les pauvres. Un certain nombre de pays ont déjà mis en place, sous une forme ou sous une autre, un cadre pour la définition des secteurs ou des produits prioritaires. En Afrique du Sud, par exemple, en 2008, la Commission de la concurrence a défini trois critères à prendre en compte dans son processus de planification stratégique dont l'impact sur le consommateur pauvre. Les ententes étaient considérées comme une priorité transversale. Sur la base des critères retenus, la Commission a également identifié quatre secteurs prioritaires, à savoir les denrées alimentaires et l'agro-industrie; les infrastructures, le bâtiment et les travaux publics; le secteur bancaire; et enfin les produits industriels intermédiaires³⁴. Au Kenya, l'Autorité de la concurrence cherche à garantir l'accès des pauvres aux biens et services essentiels à un prix raisonnable³⁵.

49. En République de Corée, face aux risques d'inflation consécutifs à la crise économique mondiale, l'Autorité de la concurrence a mis en place un programme de surveillance des produits des biens essentiels tels que l'essence et le bois dont une hausse

³³ Contributions du Kenya au Forum mondial sur la concurrence, organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

³⁴ Ramburuth S. (2008). The Commission's approach to prioritization. *Competition News*. Éd. 28. Juin. Disponible à l'adresse suivante: <http://www.compcom.co.za/assets/Uploads/AttachedFiles/MyDocuments/June-08-Newsletter-28.pdf>.

³⁵ Contributions du Kenya au Forum mondial sur la concurrence, organisé par l'OCDE à Paris, 28 février-1^{er} mars 2013.

aurait pu avoir de graves conséquences pour les ménages. Des ressources importantes y ont été allouées, ce qui a permis de suivre de près l'évolution des prix et de détecter un certain nombre d'ententes dans les secteurs des pâtes instantanées, des œufs et de l'essence.

50. Qu'il existe ou non un mécanisme formel de fixation des prix, de nombreuses autorités de la concurrence axent leurs actions sur des secteurs qui répondent aux besoins de base de la population, comme c'est par exemple le cas en Indonésie et à Maurice. Toutefois, seul un très petit nombre d'agences de la concurrence de création récente ont été en mesure de détecter et de poursuivre des ententes importantes qui restent l'objectif prioritaire le plus difficile à atteindre.

51. Compte tenu des difficultés de la lutte contre les ententes et du manque de ressources de nombreux organismes de pays en développement, les autorités de la concurrence pourraient axer leurs efforts sur les secteurs où la présence d'ententes est susceptible d'avoir de graves répercussions sur une population relativement nombreuse, notamment sur les pauvres. Elles pourraient également s'intéresser aux marchés publics et examiner, en coopération avec l'organisme compétent en la matière, les soumissions aux appels d'offres lorsqu'il y a soupçon d'entente. Ces examens pourraient faire apparaître des éléments répétitifs suggérant une répartition des marchés ou une rotation entre les soumissionnaires³⁶.

C. Répartition équitable des ressources

52. Il est généralement admis que la lutte antitrust ne permet pas de remédier au problème de répartition équitable des ressources: elle est destinée à accroître l'efficacité et n'a donc pas pour objectif de s'attaquer au problème de répartition. On pourrait dire qu'en période de crise économique et de récession, le droit et la politique de la concurrence devraient jouer un rôle plus actif à cet égard, notamment lorsque les pratiques anticoncurrentielles touchent les pauvres et les PME.

53. Conformément à ce raisonnement, certains pays adoptent une approche plus énergique, notamment en matière d'indemnisation et de règlement transactionnel dans les affaires d'ententes. L'Afrique du Sud en est un exemple intéressant. Dans la célèbre affaire de l'entente de la farine, la Commission de la concurrence a conclu avec l'un des principaux membres de l'entente un accord qui allait au-delà des sanctions classiques et répondait directement au problème de répartition équitable. L'entreprise considérée devait diminuer le prix du pain et de la farine en abaissant sa marge brute, verser 250 millions de rand pour créer un fonds de protection de la concurrence dans le secteur agroalimentaire chargé d'encourager la concurrence, la création d'emplois et le développement des chaînes de valeur ainsi que de financer les PME et troisièmement, d'accroître ses investissements pour augmenter sa production et des emplois³⁷.

D. Plaidoyer en faveur de la concurrence

54. Le plaidoyer en faveur de la concurrence est important pour assurer la cohérence entre diverses mesures et politiques publiques destinées à renforcer la concurrence sur les

³⁶ CNUCED (2005). Synthèse d'enquêtes menées récemment sur des ententes ayant fait l'objet d'une information publique (TD/RBP/CONF.6/4), Genève, 5 septembre 2005, http://unctad.org/en/docs/tdrbpconf6d4_fr.pdf (au 16 avril 2013).

³⁷ Commission sud-africaine de la concurrence (2010). Competition Commission settles with Pioneer Foods, communiqué de presse, 2 novembre, disponible à l'adresse suivante: <http://www.compcom.co.za/assets/Uploads/AttachedFiles/MyDocuments/Commission-settles-with-Pioneer-Foods2.pdf> (au 16 avril 2010).

marchés. Toutefois, trouver un juste équilibre entre la stricte application de la loi et la réalisation d'objectifs économiques et sociaux plus généraux pose problème aux agences de la concurrence. Le cas de l'entente des engrais en Zambie en est un bon exemple. Les autorités de la concurrence ne peuvent pas toujours à elles seules promouvoir la concurrence: elles ont besoin de l'appui d'autres organes et organismes publics ainsi que du système judiciaire. Pour cela, il faut que ces autres organismes comprennent l'importance et les effets positifs de la concurrence. Le plaidoyer est donc essentiel au développement d'une culture de la concurrence chez les organismes publics et les autres parties intéressées comme à la bonne application du droit de la concurrence. Cela est d'autant plus important que dans le cas contraire, cela pourrait créer un précédent, envoyer le message que le non-respect de la loi n'est pas sanctionné et donc renforcer les ententes. L'encadré 1 ci-dessus présente quelques exemples de plaidoyers réussis.

E. Coopération internationale en matière de lutte contre les ententes

55. Des organismes internationaux comme l'OCDE, la CNUCED ou le Réseau international de la concurrence constituent pour les autorités de la concurrence des lieux d'échange d'informations et d'expériences en matière de lutte contre les ententes, et effectuent par ailleurs des études sur cette question.

56. Dans les affaires transfrontières, la coopération entre agences de la concurrence est essentielle. Dans de nombreuses affaires concernant plusieurs pays, la coopération, officielle ou informelle, s'est révélée précieuse³⁸. Dans le cas de pays qui n'ont pas de programme d'indulgence ou n'ont pas conclu d'accord officiel, une coopération informelle peut faciliter grandement les enquêtes sur les ententes internationales. Bien que les informations confidentielles ne puissent être communiquées aux organismes étrangers sans l'accord des parties concernées, l'expérience a montré que la coopération informelle facilite l'échange d'informations sur l'état d'avancement d'une enquête, les questions théoriques, les méthodes d'enquête et la conception des indemnités. Toutefois, la possibilité de conclure des accords de coopération officiels, comme celui qui existe entre l'Union européenne et la Suisse, mérite d'être étudiée car de tels accords permettent l'échange d'informations confidentielles recueillies au cours de l'enquête. Certaines conditions doivent cependant être respectées, notamment le respect des règles de confidentialité et de protection des données et les pays concernés doivent donc mettre en place les cadres juridiques nécessaires ce qui par ailleurs renforcera la confiance dans leur système juridique institutionnel.

57. Les efforts engagés au plan régional ou mondial pour développer la coopération peuvent s'appuyer sur les cadres existants. Faciliter l'échange d'informations publiques au moyen de la mise en place d'un réseau de collecte d'informations serait profitable à tous les participants, notamment aux autorités des pays en développement. Ces réseaux pourraient comporter un système d'alerte destiné à informer les autorités compétentes des résultats des poursuites engagées contre les ententes, des techniques de détection et des preuves recueillies. La CNUCED travaille actuellement à la constitution d'une base de données en ligne, la «Plate-forme d'informations concertées», qui offrira aux agences de la concurrence un espace où échanger des informations non confidentielles sur les affaires passées et en cours, notamment les affaires transfrontières. L'objectif est de promouvoir la communication entre juridictions en facilitant l'identification de violations similaires sur

³⁸ CNUCED (2012). Pratiques anticoncurrentielles transfrontières: difficultés rencontrées par les pays en développement et les pays en transition (TD/B/C.I/CLP/16, Genève, 19 avril 2012. Disponible à l'adresse suivante: http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ciclpd16_fr.pdf (au 16 avril 2013).

lesquelles d'autres juridictions enquêtent et en donnant des exemples de problèmes déjà rencontrés par d'autres juridictions³⁹.

VII. Thèmes de discussion

58. Les questions ci-après présentent de l'intérêt pour la poursuite des débats sur la question:

a) Les objectifs de l'application du droit de la concurrence devraient-ils être complémentaires des objectifs économiques et sociaux généraux du pays en rapport avec la réduction de la pauvreté?

b) Les autorités de la concurrence devraient-elles jouer un rôle en matière de réduction de la pauvreté? Le cas échéant, lequel?

c) Quel type de sanctions et de réparations les autorités de la concurrence pourraient-elles concevoir pour atténuer l'impact des ententes sur les pauvres?

d) Les autorités de la concurrence devraient-elles définir leurs priorités en fonction des secteurs dans lesquels interviennent les ententes ou des pratiques mises en œuvre par les ententes le plus susceptibles d'avoir des conséquences pour les pauvres et les PME?

e) Les autorités de la concurrence des pays en développement devraient-elles se préoccuper des questions de répartition équitable des richesses?

f) Les autorités de la concurrence devraient-elles évaluer dans quelle mesure leurs actions atténuent les conséquences négatives de l'activité des ententes sur les pauvres et les PME?

³⁹ Ezrachi A. et Qaqaya H. (2012). UNCTAD's Collaborative Information Platform. *Concurrences Competition Law Journal*. *Concurrences 4-2012 – Horizons*, p 204 à 207. Disponible à l'adresse suivante: http://www.concurrences.com/IMG/pdf/07.concurrences_4-2012_horizons_ezrachi_qaqaya-2.pdf.