



Voyage d'études 2001

Journée de travail à l'Assemblée du Peuple
Caire – Egypte

4 novembre 2001

Commerce – Industrie - Liberté – Réglementation Recherche de règles juridiques équilibrées



الجمعية المصرية للقانونيين المتصلين بالثقافة الفرنسية

Association égyptienne des Juristes Francophones

Discours du **Dr. Aluned Fathi Sorour**, *Président de l'Assemblée du Peuple, Président de l'Association Égyptienne Des Juristes Francophones*, sur « *Le Droit de la Concurrence et la Franchise* »

Mesdames et Messieurs, Mes chers collègues,

C'est avec grand plaisir, et beaucoup d'intérêt, que j'ouvre aujourd'hui cette table ronde sur le droit de la concurrence et la franchise.

Permettez-moi tout d'abord, en mon nom et au nom de l'Association Égyptienne des Juristes Francophones, de souhaiter la bienvenue au Caire, et à l'Assemblée du Peuple, à tous nos invités de l'Association française « Droit et Commerce », à son Président **Monsieur Michel Armand Prévost**, à son Vice-président **Monsieur Yves Neveu**, à son Président d'honneur **Monsieur Jean-Marie Leloup** et à **Monsieur Jean du Parc** membre du Conseil d'Administration. Soyez tous les bienvenus. Soyez aussi certains que L'Égypte terre d'accueil, et de paix, saura toujours bien vous accueillir.

Cette table ronde s'inscrit à l'actif de l'Association Égyptienne des Juristes Francophones. Je remercie profondément les organisateurs et encourage l'association à intensifier ses efforts pour propager, faire répandre et rayonner la culture juridique francophone en Égypte.

Au cœur de notre discussion d'aujourd'hui se trouve la question de l'organisation juridique de la concurrence et de la franchise.

Je n'apporterai pas grande chose à votre connaissance, si je disais que la concurrence est aujourd'hui l'essence même de la vie économique et son moteur par excellence, au bénéfice tant des consommateurs que des entreprises. C'est par le jeu de la concurrence que les consommateurs sont le plus à même de se procurer les produits et services de bonne qualité au meilleur prix. C'est aussi par le jeu de la concurrence que les producteurs ont des motivations réelles pour accroître leur productivité, faire progresser leurs technologies et améliorer la qualité de leur production et de leurs services. La concurrence stimule l'innovation, réduit les prix, favorise l'amélioration de la qualité et accroît le bien-être collectif.

Mais pourquoi a-t-on besoin d'un ordre juridique pour la concurrence ? Un ordre juridique est fait pour réguler, pour protéger, pour identifier des interdits et pour prévoir des peines lorsqu'ils sont transgressés. La concurrence a-t-elle besoin d'être protégée ? A-t-elle besoin d'être régulée ? La réponse est oui, non pas pour la diriger, mais, aussi paradoxal que cela puisse paraître, pour en assurer la liberté.

Or, dépassant le cadre de l'ordre juridique interne, la libéralisation du commerce international s'est étroitement liée aux politiques de concurrence établies pour la gestion de l'activité économique au sein des relations commerciales internationales. Partant, si la libéralisation du commerce international a pour objectif d'éliminer les restrictions qui entravent l'utilisation optimale des ressources économiques du monde entier, il ne fait pas de doute que l'adoption des politiques de protection de la concurrence dans le cadre des relations commerciales internationales — vise à la réalisation de ce même objectif. C'est pour autant que la communauté internationale a tenu — dès la moitié du siècle dernier — d'établir des règles internationales et multilatérales de concurrence opposées à toutes les pratiques restrictives de la concurrence et des affaires, au niveau mondial : ces pratiques qui empêchent la réalisation des bénéfices escomptés par la libéralisation du commerce international. En fait, cela s'est manifesté dans la Charte de la Havane de 1948 pour le commerce international qui comprend, au Chapitre 5, des dispositions exigeant que les Etats membres prennent des mesures appropriées susceptibles de prévenir les pratiques restrictives de la concurrence en matière de commerce international. Par ailleurs, en décembre 1980 la (CNUCED) a élaboré une série de normes multilatérales destinées au renforcement de la concurrence internationale, notamment en matière (le commerce international).

De surcroît, en 1995 l'Union Européenne, à la suite de l'application des accords internationaux sur le commerce, a accordé un intérêt particulier à l'établissement d'une liaison entre la libéralisation du commerce et la politique de concurrence internationale.

A cet égard, la première Conférence Ministérielle de l'Organisation Mondiale du Commerce, tenue à Singapour, en décembre 1996, s'est attelée à la tâche de relier le commerce à la politique de concurrence. A cette fin, elle a formé un groupe de travail pour l'étude des rapports mutuels entre le commerce et la politique de concurrence, y compris les pratiques anticoncurrentielles.

Il importe donc de le souligner :

- La concurrence a besoin d'être protégée contre les pratiques et conduites anticoncurrentielles.
- La concurrence a besoin d'être protégée contre les pratiques restrictives de la concurrence.
- La concurrence a besoin d'être protégée contre des structures de marché concentrées donnant lieu à des abus des positions dominantes.
- La concurrence a besoin d'être protégée contre une concurrence déloyale.
- Enfin, la concurrence a besoin des garanties et des règles de transparence.

C'est autour de ces cinq axes dominants que j'organiserai mon intervention.

I - Protéger la concurrence contre les pratiques et conduites anticoncurrentielles :

Il est nécessaire, et c'est là l'un des buts majeurs du jeu de la concurrence, que les prix soient fixés par le libre jeu de marché. Pour s'en assurer, il faut qu'il soit prohibé toute entente entre les entreprises sur les prix, ce qu'on appelle la constitution des cartels. Les entreprises ne devraient pas avoir la possibilité de décider en commun d'un niveau de prix supérieur à celui qui résulterait d'une libre concurrence entre elles.

Dans le même but, il devrait être prohibé toute offre de prix excessivement bas ayant pour objectif, ou pour effet, d'éliminer un concurrent du marché ou d'en lui empêcher l'accès.

Outre ces conduites anticoncurrentielles relatives aux prix, nous devons être particulièrement attentifs aux pratiques quantitatives d'entrave à la concurrence. Tel serait le cas lors d'une limitation, ou d'un contrôle de la production, de la distribution, des ressources d'approvisionnement ou (lu progrès technologique).

Il importe également d'interdire aux entreprises toute possibilité d'établir des accords, tacites ou explicites, d'entente visant à partager de manière discriminatoire des marchés ou des sources d'approvisionnement entre elles.

Dans le même registre, nous devons veiller à prohiber tout acte ayant pour but de subordonner la conclusion d'un contrat à l'acceptation de telle ou telle prestation supplémentaire sans objet par rapport au contrat en question. C'est la pratique dite de ventes liées.

Il faut cependant attirer l'attention sur les deux points suivants ;

Tout d'abord, nous devrions en convenir, un ordre juridique de la concurrence doit envisager les cas où des pratiques anticoncurrentielles, comme celles que nous venons d'illustrer, peuvent être autorisées et pour quels motifs. Le législateur doit ici identifier et tenir compte des catégories d'exemption. Il doit prévoir les possibilités et les conditions des dérogations. Ensuite, même si la répression des actes anticoncurrentiels est nécessaire, le législateur devrait envisager, au besoin concevoir, et surtout tenir compte du fait que lutter contre de tels actes passe aussi par la prévention.

II - Protéger la concurrence contre les pratiques restrictives :

Contrairement aux pratiques anticoncurrentielles, les pratiques restrictives de la concurrence, tout en étant illicites, ne résultent pas nécessairement d'une entente prohibée. Il s'agit plus particulièrement du refus de vente, de la subordination de la vente à l'achat d'une quantité imposée, de la vente avec prime de nature différente de l'objet vendu. Il s'agit également, sauf exceptions explicites, de la revente à un prix inférieur au prix d'achat. Une attention toute particulière doit être portée aux comportements discriminatoires et non justifiés d'un producteur, commerçant ou industriel vis-à-vis d'un client, de manière à l'avantager ou à le désavantager par rapport aux autres clients en termes de prix, de conditions de vente ou de modalités et délais de paiements. Doivent être aussi illicites la rupture, totale ou partielle, d'un engagement commercial sans préavis respectant une durée minimale, sauf bien évidemment dans les cas de non-respect du partenaire de ses obligations ou de force majeure. D'autres pratiques restrictives doivent être considérées comme illicites telles que des conditions de ventes substantiellement abusives ou l'obtention d'un client des honoraires manifestement disproportionnés par rapport au service rendu.

III - Protéger la concurrence contre l'abus des positions dominantes :

Dans le même souci de renforcement de la concurrence, l'ordre juridique doit s'intéresser aux structures de marché lorsqu'elles sont caractérisées, naturellement ou artificiellement, par des degrés poussés de concentration, c'est à dire par la concentration de la production ou de la vente dans les mains d'un nombre limité de grandes entreprises. Le risque en étant de voir se développer des positions de dominance pour des entreprises de grande taille et que celles-ci mettent à profit ces positions pour commettre frauduleusement des abus. Les abus en question se traduisent in fine par l'éviction des concurrents du marché, et par l'imposition aux consommateurs, qui sont la partie la plus vulnérable du marché, des prix surélevés.

A cet égard, il ne serait jeter la confusion dans les esprits que de s'avouer que certaines structures des marchés concentrés sont naturelles. Nos collègues économistes, dans leur langage expressément savant, nous parlent ici des situations « d'oligopole », voir même de « monopole naturel ». Ils expliquent que des « rendements croissants d'échelle », qui caractérisent parfois la technicité de production, donnent lieu à des « tailles minimales d'efficience » et peuvent conduire « naturellement » à des phénomènes de concentration et à l'apparition des firmes de grande, voire même de très grande taille.

Nous ne nous aventurons pas à débattre avec nos collègues économistes sur ce point. Nous les croyons sur parole. Mais, en tant que juristes nous devons prévoir, même dans ce cas, toute pratique préjudiciable aux consommateurs qu'il est nécessaire de réprimer.

Éclairés par les arguments de l'économie, nous devrions être prudents lors de l'établissement d'une législation sur les positions dominantes des firmes. Ainsi, une position dominante pour une entreprise ne serait pas, en tout cas pas systématiquement, prohibée, mais son éventuel abus le devrait certainement. Sans prétendre à l'exhaustivité, les abus de positions dominantes peuvent ici prendre la forme de l'imposition des prix excessifs, des conditions commerciales abusives, d'une limitation frauduleuse de la production ou de la distribution, des pratiques discriminatoires, du refus injustifié de vente ou de prestations de services à certains clients, etc. Il convient aussi de maîtriser par la réglementation la naissance de la position dominante à travers les opérations de fusion entre les grandes firmes ou lors de l'acquisition des firmes par d'autres plus grandes.

Aussi naturelles qu'elles puissent l'être, les positions dominantes des firmes doivent être régulées. La protection du consommateur nous oblige à veiller à ne pas laisser se créer des situations de domination entachées intrinsèquement par des abus.

IV- Lutter contre la concurrence déloyale :

Il convient de souligner en liminaire qu'il n'est pas aisé d'introduire une précision juridique à la notion de la concurrence déloyale. Le «petit Robert » définit le terme déloyal par ce qui dénote un manque de bonne foi. Une concurrence déloyale correspondrait donc à toute pratique commerciale non conforme aux impératifs de la bonne foi. Ainsi peut être répréhensible tout acte de quelque nature que ce soit pouvant induire le consommateur en erreur. Ce sont en général des actes de confusion et de tromperie faussant la concurrence ; la publicité mensongère, les ventes forcées par l'intermédiaire de cadeaux publicitaires réels ou imaginaires, les imitations, la prétention d'une notoriété ou d'une marque d'autrui, la non-conformité des indications écrites ou affichées aux caractéristiques du produit ou du service, etc.

V - Garantir la transparence :

Informar les consommateurs est de toute évidence une des exigences majeures d'une concurrence efficiente. Tout vendeur doit être tenu d'informer le consommateur sur le prix, sur le produit, sur les conditions de vente et de règlement et, le cas échéant, sur la responsabilité par rapport à des préjudices éventuels. Le souci de transparence nécessite également la délivrance de factures dès la réalisation de l'opération commerciale, surtout dans les activités professionnelles. Il y a aussi un domaine qu'une loi efficace de la concurrence doit en garantir une application stricte des règles de la transparence, j'entends le marché public. Ce n'est pas un secret pour personne que les transactions commerciales sur le marché public sont les plus à même d'être sujettes à des opérations et des pratiques frauduleuses. L'application rigoureuse des règles de transparence dans ce domaine est un impératif catégorique.

Mesdames et messieurs, mes chers collègues,

Nous sommes tous convaincus des effets bénéfiques du libre jeu de la concurrence à la fois pour le consommateur, pour l'entreprise et pour l'économie dans son ensemble. Nous sommes tous néanmoins aussi convaincus que la concurrence doit se développer dans le respect des exigences d'équité, de la santé publique et de l'ensemble des règles de droit.

Je me permets enfin de souligner que la législation en matière de concurrence ne saurait être praticable en l'absence d'organismes et d'institutions chargées de son application. J'attire votre attention donc sur la nécessité d'un ordre juridique clarifiant l'organisation d'un conseil de la concurrence, définissant ses attributs et ses pouvoirs, les modalités de l'instruction et de la procédure ainsi que les voies de recours. Ce conseil est une autorité administrative indépendante et non une juridiction. En dehors de ses fonctions contentieuses, le conseil doit assumer un rôle consultatif quant à tout règlement instituant un régime nouveau ayant un effet international sur le commerce. Une bonne législation en matière de concurrence ne saurait pas non plus sans références précises aux organismes de consommation sensés défendre les intérêts des consommateurs, car, voyez-vous, le consommateur doit aussi être appelé à jouer son rôle pour une concurrence véritablement efficace.

Mesdames et messieurs, mes chers collègues,

La tâche qui nous est confiée n'est guère facile, je l'avoue. Mais de mémoire de juriste nous n'avons jamais reculé, surtout devant les tâches difficiles.

Je vous souhaite bonne chance.