

**DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIÈRES ET DES ENTREPRISES
COMITÉ DE LA CONCURRENCE**

**Compte rendu de la table ronde sur le rôle de la politique de la concurrence pour
promouvoir la reprise économique**

**Annexe au compte rendu succinct de la 134^e réunion du Comité de la concurrence, tenue du
1^{er} au 3 décembre 2020.**

02 décembre 2020

Ce document rédigé par le Secrétariat de l'OCDE est un compte rendu détaillé de la table ronde sur le rôle de la politique de la concurrence pour promouvoir la reprise qui a eu lieu du 1^{er} au 3 décembre 2020 à l'occasion de la 134^e réunion du Comité de la concurrence.

D'autres documents relatifs à cette discussion sont disponibles à l'adresse :
<https://www.oecd.org/fr/daf/concurrence/role-de-la-politique-de-la-concurrence-pour-promouvoir-la-reprise-economique.htm>

Pour toute question concernant ce document, veuillez contacter M. Antonio Capobianco
[Antonio.Capobianco@oecd.org].

JT03524175

Compte rendu de la table ronde sur le rôle de la politique de la concurrence pour promouvoir la reprise économique

Le **Président du Comité de la concurrence Frédéric Jenny** introduit le thème de la table ronde : politique de la concurrence et reprise économique. Les profonds bouleversements provoqués par la pandémie de COVID-19 se sont traduits par un recul du PIB de 20 à 30 % au niveau international. Les répercussions économiques des confinements ont touché les entreprises dans le monde entier, notamment dans les secteurs du tourisme, des transports, du commerce de détail, de la restauration et de la logistique. Cette table ronde est consacrée à la reprise, mais la pandémie poursuit son cours. Le fait est que la phase de reprise comme la phase d'urgence demandent une action multidimensionnelle couvrant les politiques budgétaire, monétaire, commerciale et industrielle.

Le Président explique ensuite que la table ronde portera sur trois questions : 1) Quels changements opérer pour assurer la crédibilité et l'efficacité des autorités de la concurrence dans leur action de plaider pendant la reprise économique ? 2) Faut-il adapter les priorités de l'action répressive et l'interprétation du droit de la concurrence en fonction du contexte économique et, le cas échéant, comment ? 3) Comment adapter ou imposer la promotion de la concurrence en période de reprise ?

Le Président présente ensuite les experts invités :

- **Chiara Criscuolo**, Cheffe de la Division de la productivité, de l'innovation et de l'entrepreneuriat, Direction de la science, de la technologie et de l'innovation, OCDE ;
- **Bill Kovacic**, professeur de droit et politique de la concurrence mondiale, directeur du Centre de droit de la concurrence, George Mason University School of Law, États-Unis ; et
- **Philip Lowe**, associé, Oxera.

Avant de s'adresser aux experts, le Président donne la parole au Secrétariat de l'OCDE.

Le Secrétariat explique que, compte tenu du niveau d'interventions d'État pouvant avoir des effets de distorsion, il faudra intensifier les actions de promotion de la concurrence. Au vu des effets durables que pourraient avoir les bouleversements actuels sur la concurrence, ces actions de promotion doivent faire partie intégrante du plan de reprise économique global. La plupart des autorités de la concurrence disposent d'un pouvoir de plaider, c'est-à-dire de la possibilité de conseiller les pouvoirs publics et de formuler des avis. Dans le contexte de la pandémie, chaque décision d'État de subventionner une entreprise risque d'entraîner des distorsions de la concurrence pouvant laisser des séquelles durables ; elle risque de forcer des entreprises éventuellement plus performantes à réduire leurs effectifs, voire à mettre la clé sous la porte. C'est pourquoi les autorités de la concurrence peuvent décider de conseiller sur les moyens de minimiser ces distorsions, ou être sollicitées à cet effet. La note de référence propose plusieurs principes économiques susceptibles de guider l'analyse d'une mesure publique particulière afin de minimiser le préjudice porté au fonctionnement des marchés. Si l'État décide d'influer sur les marchés, les autorités de la concurrence peuvent l'accompagner dans ce sens tout en garantissant les bénéfices de la concurrence.

Au sujet de l'action répressive, le Secrétariat explique pourquoi la hiérarchisation des priorités devient indispensable pour soutenir l'économie. Les autorités de la concurrence

devront éventuellement réorienter l'action répressive vers les marchés et secteurs d'activité stratégiques au cœur de la reprise ou s'occuper en priorité de ceux qui ont d'énormes effets d'entraînement. En cas d'appels à des cartels de crise, une extrême prudence de la part des autorités de la concurrence s'impose. Ils ne doivent être envisagés que dans des circonstances tout à fait exceptionnelles, si le danger de détérioration de la structure concurrentielle du marché est plus grand sans l'accord qu'avec. Concernant l'abus de position dominante, les autorités de la concurrence doivent être attentives aux pratiques d'exclusion abusives et prêtes à agir vite s'il y a lieu, éventuellement au moyen de mesures provisoires pour éviter les préjudices irréparables. S'agissant du contrôle des fusions, il faut continuer d'en appliquer les règles et l'argument de l'entreprise défaillante à la lettre, et ce plus encore dans le cas de marchés qui devraient rebondir et en l'absence de changements structurels attendus que la pandémie aurait éventuellement accélérés. En effet, les entreprises ont souvent la possibilité d'engager une restructuration, de réduire leurs effectifs et de redevenir compétitives, autant d'options dont elles ne devraient pas être privées. Le Secrétariat conclut que la concurrence et les autorités de la concurrence peuvent jouer un rôle fondamental dans la reprise économique.

Le Président remercie le Secrétariat, puis invite **Chiara Criscuolo** à prendre la parole pour présenter les travaux de l'OCDE sur les stratégies de sortie et leur conception dans le contexte de la crise et de la reprise.

Criscuolo remercie le Président, puis décrit la concentration et les taux d'entrée et de sortie avant la pandémie de COVID-19. Les études menées par l'OCDE et la Commission européenne confirment que, du fait de la hausse constante des taux d'entrée et de réallocations d'emplois depuis 2000, conjuguée à des taux de sortie relativement inchangés, l'offre de services marchands a augmenté aux États-Unis et en Europe.

En revanche, de lourdes restrictions ont été imposées dans la majorité des pays depuis le début de la pandémie et plus les mesures de confinement ont été strictes, plus la baisse de la production totale a été brutale, d'où le recul des taux d'entrée en Espagne, en Italie, au Portugal et en France, puis au Canada et au Royaume-Uni sous l'effet du deuxième confinement. Les pouvoirs publics ont eu recours à différents instruments, dont la garantie de liquidité, l'impulsion budgétaire immédiate et des mesures fédérales concernant les impôts et les cotisations de sécurité sociale. Grâce aux différentes mesures d'aide (moratoire sur le remboursement des dettes, allègements d'impôts, mais surtout subventions salariales), le nombre d'entreprises contraintes de quitter le marché à cause de problèmes de liquidités a beaucoup baissé.

Criscuolo déclare ensuite que les pouvoirs publics devront abandonner ces mesures de soutien, et ce de manière progressive, en tenant compte des nombreuses incertitudes. Les modalités de cet abandon sont de toute importance. Il y aura des sorties d'entreprises et des faillites, mais il ne faut pas oublier que d'autres évolutions structurelles et sociétales doivent être encouragées pendant la période de reprise, notamment la transformation numérique ou la reprise verte.

Le Président remercie Criscuolo et invite **Bill Kovacic** à prendre la parole sur les moyens d'assurer une promotion de la concurrence fructueuse en période de reprise, lorsque les agents publics continuent d'être poussés à trouver des solutions rapides à d'énormes problèmes économiques.

Kovacic commence par définir les trois clés d'un programme efficace : 1) s'appuyer sur une base de connaissances et de données ; 2) dialoguer avec les élus et établir des rapports entre l'autorité de la concurrence et le milieu politique ; et 3) réfléchir aux recommandations susceptibles d'attirer suffisamment l'attention pour être efficaces.

Kovacic explique en un premier temps que, pour être efficace dans le climat actuel, le plaidoyer en faveur de la concurrence doit s'appuyer sur des connaissances et des données convaincantes. Il est donc important de fournir le contexte des données et de faire preuve d'un socle d'expérience convaincant sur lequel fonder les propositions de politique. À titre d'exemple, il fait observer que l'Autorité britannique de la concurrence et des marchés (*UK Competition and Markets Authority – CMA*), avant la crise, a chargé une équipe spéciale de développer une capacité interne de collecte, d'examen et d'évaluation des données presque en temps réel. La CMA a ainsi pu convaincre le monde extérieur qu'elle suivait la situation de très près, tandis que les décideurs ont disposé d'informations utiles et tangibles sur les conditions actuelles du marché. Avec le temps, les autorités de la concurrence devraient avoir plus ou moins la même capacité d'examiner, évaluer et assimiler les données pour formuler ensuite des recommandations de politiques ; dans le cadre de leurs opérations ordinaires, mais plus particulièrement en cas de crise.

Deuxièmement, Kovacic explique que le dialogue est essentiel pour faire face à la crise, et que l'autorité de la concurrence devrait savoir intuitivement quelles industries et quels secteurs sont les plus vulnérables au changement structurel. En s'appuyant sur la conscience historique, elle devrait formuler des observations spécifiques sur la situation présente et être à même de prévoir les futurs points sensibles de la politique de la concurrence. Il évoque également les rapports appropriés à entretenir entre l'autorité de la concurrence et le milieu politique. À cet égard, l'autorité de la concurrence doit mettre à profit toutes ses relations actuelles avec les élus et les dirigeants, puis poursuivre ces dialogues de manière à être considérée comme une source utile de conseils en politiques publiques.

Troisièmement, Kovacic explique que les recommandations de l'autorité de la concurrence peuvent être vitales compte tenu des données et de l'expérience dont elle dispose, surtout si elle établit un ordre de priorité des domaines dans lesquels elle peut être le plus utile en situation de crise (passation des marchés publics, etc.). L'autorité de la concurrence peut formuler de très bonnes recommandations, en sensibilisant à la valeur de la concurrence et à l'influence que peut avoir la passation des marchés sur l'évolution de chaque secteur.

Kovacic conclut que les recommandations sont importantes et doivent être axées à la fois sur l'amélioration du système de concurrence et le développement d'un meilleur cadre pour l'avenir, au lieu de rester figées dans le passé.

Le Président remercie Kovacic de ses suggestions pour un plaidoyer plus efficace en faveur de la concurrence. Il invite ensuite **Philip Lowe** à prendre la parole.

Lowe remercie le Président et précise qu'il se concentrera sur les enseignements tirés de la crise financière de 2008 à 2009 pour les autorités, qu'elles disposent d'un pouvoir de contrôle des aides d'État ou d'un pouvoir de recommandation ou de conseil aux pouvoirs publics et autres décideurs.

Lowe commence par expliquer que, quels que soient les instruments juridiques disponibles, une situation de crise exige des réactions rapides et des lignes de communication directes entre une enquête en cours et la personne, ou l'organe, habilité à trancher. Un large plaidoyer en faveur de la concurrence auprès des élus et du milieu financier doit être une priorité. Cette action peut aussi être menée avec les autres départements ou autorités chargés, en principe, de gérer la crise. Lowe rappelle que, en 2009, le Comité économique et financier de l'Union européenne s'était montré extrêmement sceptique sur la nécessité de tenir compte de la concurrence. Dans le secteur financier, il ne s'agit pas d'une simple question de légitimité juridique, mais de convaincre des personnes qui se considèrent comme des spécialistes du secteur que les autorités de la concurrence ont une bonne connaissance du secteur et ne l'abordent pas sous un angle général, mais en tenant dûment

compte des caractéristiques réelles du marché. Lowe évoque ensuite le contact avec les collègues immédiats, les ministres des Finances, puis les pays et les organismes de réglementation, pour les persuader de l'avantage qu'il y a à tenir compte de la concurrence dans les mesures de subvention et d'aide d'État, afin qu'ils abordent la trajectoire de reprise économique dans une optique à long terme. Cela pourrait rétablir la stabilité financière, mais aussi assurer la viabilité des institutions du système bancaire au-delà du court terme.

Enfin, Lowe évoque la préparation et la publication d'orientations sur la prise en charge de cas individuels. Il s'agirait de produire des rapports réguliers et d'actualiser les orientations s'il y a lieu. Il suggère de tirer les enseignements des décisions individuelles pour la législation future et d'établir un plan d'adaptation à la nouvelle normalité par l'application judicieuse des règles sur l'aide d'État et la concurrence.

Lowe conclut que la prise en compte des conséquences des fusions pour la nouvelle normalité à long terme est un aspect important de leur évaluation en termes de viabilité, de compétitivité des entreprises et de protection des intérêts du consommateur, pour des marchés qui fonctionnent efficacement.

Le Président remercie Lowe d'avoir tiré ces enseignements importants de la crise financière mondiale. Il invite ensuite l'**Australie** à prendre la parole au sujet des principales difficultés rencontrées par son autorité de la concurrence en cette phase de reprise.

L'Australie commence par préciser que son objectif principal tout au long de la pandémie a été de protéger la structure économique et de stimuler la concurrence. Divers concurrents ont ainsi été autorisés à collaborer dans des situations très particulières, selon des paramètres clairement définis, sous réserve d'obligations strictes de notification à l'ACCC et pendant une période limitée. Cette approche s'est avérée très fructueuse et l'ACCC a eu le mérite de contribuer à l'effort de reprise sans porter préjudice à la concurrence à long terme. L'ACCC est également montée au créneau en insistant sur l'interdiction pour les entreprises en difficulté ou défaillantes de fusionner avec leurs plus proches concurrents selon des pratiques à caractère anticoncurrentiel. Étant donné l'impact de la fermeture des frontières sur les chaînes d'approvisionnement, des entreprises ont tenté de profiter de la situation pour renforcer leur position dominante et accroître leur pouvoir de marché. L'Australie a réagi en accordant les autorisations de manière ciblée, ce qui a ouvert le dialogue avec les pouvoirs publics et permis à l'autorité de la concurrence de se faire entendre. Après avoir conseillé le Premier ministre et le bureau du ministre des Finances, une équipe spéciale chargée de la reprise économique a recueilli des données sur les importations, la consolidation sectorielle et les faillites. L'Australie ajoute qu'elle a également continué de trouver d'autres moyens non préjudiciables à la concurrence, comme le renforcement des pouvoirs des consommateurs.

Le Président remercie l'Australie, puis invite la délégation des **États-Unis** (la FTC et le ministère de la Justice) à prendre la parole au sujet de la répression.

La délégation des États-Unis remercie le Président et explique que, mi-mars, face aux craintes de pratiques antitrust, les autorités concernées se sont engagées, par le biais d'une déclaration, à fournir rapidement des orientations en la matière dans le contexte de la pandémie. Elles ont également dû aborder les comportements qui feraient normalement l'objet d'une surveillance, afin d'apporter plus de certitude aux entreprises envisageant des collaborations susceptibles de stimuler la reprise sans nuire à la concurrence. Par le biais d'une autre déclaration, en avril, le ministère de la Justice et la FTC ont conseillé aux autorités de surveiller de près toute coordination abusive risquant de désavantager les travailleurs. Aux premiers jours de la pandémie, certains membres du gouvernement ont demandé un moratoire sur les fusions, mais les autorités de la concurrence ont fait valoir qu'une telle mesure ferait plus de tort que de bien en période de crise économique. Par

exemple, confrontées aux fermetures obligatoires et à la baisse de la demande, certaines entreprises pourraient avoir besoin de recourir à la fusion-acquisition plutôt qu'à la faillite ou à la fermeture permanente pour garder des actifs sur le marché. Afin de préserver l'efficacité de l'action répressive, le mécanisme de clôture anticipée a été suspendu pendant plusieurs jours, le télétravail a été instauré et les systèmes de dépôt sont passés en ligne pour assurer un examen adéquat des fusions. Vers la fin de l'année écoulée, des demandes de fusion fondées sur l'argument de l'entreprise défaillante ont été déposées. Ces revendications sont plus fréquentes en période de récession économique. En raison de la flexibilité inhérente aux lois antitrust, l'analyse est restée la même qu'au début des années 2000. Les autorités ont donc déterminé si l'acquisition était préjudiciable à la concurrence et le seul moyen de garder les actifs de l'entreprise sur le marché. Si l'opération ne satisfaisait pas les critères rigoureux applicables à l'argument de l'entreprise défaillante, les conditions financières des parties étaient éventuellement prises en compte dans l'analyse des effets sur la concurrence ; un autre exemple de la flexibilité des lois antitrust pendant la récession.

La délégation des États-Unis ajoute que cette année a été l'une des plus actives de la FTC en matière d'action répressive dans le domaine des fusions pour préserver la concurrence. La FTC a beaucoup misé sur les programmes de sensibilisation aux avantages de la concurrence, qui s'inspirent des efforts déployés par l'agence pour appliquer le droit de la concurrence, en partant du constat que l'intervention de l'autorité de la concurrence peut certes fausser les règles du marché, mais que les mesures prises par les pouvoirs publics peuvent avoir le même effet. Consciente des autres objectifs (santé et sécurité publiques) visés par les pouvoirs publics, elle est intervenue sur les propositions de législation et de réglementation afin d'aider les décideurs à peser les avantages et les risques de chacune.

Pour terminer, la délégation des États-Unis souligne que la FTC s'est pendant longtemps beaucoup préoccupée de sensibiliser aux avantages de la concurrence dans le secteur des soins de santé, en raison non seulement de son importance pour l'économie du pays, mais aussi de son impact sur les citoyens. Bon nombre des restrictions sur la concurrence, déjà contestées par la FTC, sont en fait devenues des priorités pendant la pandémie et la récession qui a suivi. Aussi, pour garantir une offre suffisante de personnel médical, de lits d'hôpital et de matériel pour soigner les patients pendant la pandémie, un certain nombre d'autorités fédérales et nationales ont levé ou suspendu ces restrictions sur la concurrence et allégé ainsi la lourde réglementation antitrust longtemps défendue par les agences américaines concernées. À l'instar de l'Australie, une campagne agressive de répression des infractions aux règles de protection des consommateurs a été menée, ciblée sur les petites entreprises et les fraudes et escroqueries liées à des remèdes et traitements contre le coronavirus. Il s'agit à la fois de préserver la concurrence lorsqu'elle existe et de l'encourager lorsqu'elle ne semble pas présente.

Le Président remercie la délégation des États-Unis et affirme l'importance d'intégrer une certaine flexibilité dans la législation antitrust au lieu de l'appliquer avec une certaine flexibilité. Le Président invite ensuite l'**Allemagne** à prendre la parole, également au sujet de l'application du droit de la concurrence.

L'Allemagne commence par une interrogation : faut-il appliquer le droit de la concurrence avec plus de flexibilité ou le droit de la concurrence est-il suffisamment flexible pour s'adapter à ce type de situations exceptionnelles ? Les autorités de la concurrence guident beaucoup les entreprises en matière de coopération et de coordination.

L'urgence et la rapidité ont souvent été à l'ordre du jour pendant la crise, mais les autorités allemandes n'ont pas choisi d'être indulgentes dans l'application du droit de la concurrence, préférant prendre en compte l'éventail des circonstances. Par exemple, l'association allemande de l'industrie automobile a demandé l'aménagement des règles de

coopération pour relancer la chaîne d'approvisionnement une fois la crise atténuée, en Allemagne et dans le reste du monde. L'expérience allemande a montré que les ralentissements d'activité de sous-traitants individuels peuvent être très préjudiciables à l'économie dans la mesure où ils risquent de retarder le redémarrage de la production et de faire du tort à d'autres fournisseurs et fabricants. Les autorités allemandes de la concurrence ont donc conseillé les entreprises, la coopération étant nécessaire pour relancer la production sur l'ensemble de la chaîne de valeur, mais à condition de respecter certains paramètres et avec certains garde-fous en place. Par exemple, les fournisseurs demeurent libres de relancer la production, mais sans être obligés de le faire. Un autre garde-fou concerne l'échange d'informations pertinentes entre les entreprises pendant cette période. Les fournisseurs ne sont pas non plus tenus à des volumes particuliers et l'Allemagne a veillé à ce que ce dispositif soit limité dans le temps à la durée de la crise.

L'Allemagne explique que, dans l'ensemble, les autorités de la concurrence auraient probablement réagi différemment sans la crise, mais que, en ce qui concerne cette coopération particulière avec l'association automobile, les accords étaient assez stricts et auraient pu restreindre gravement la concurrence. Ces restrictions de la concurrence ont été jugées nécessaires en raison des circonstances particulières d'une telle crise. L'Allemagne conclut qu'il ne s'agit pas d'une application indulgente du droit de la concurrence, mais d'une application adaptée à la situation économique. Elle souligne toutefois que des garde-fous sont toujours nécessaires pour veiller à ce que les dispositifs de coopération soient appropriés, proportionnés, non discriminatoires et, surtout, limités dans le temps à la durée de la crise.

Le Président remercie l'Allemagne et insiste sur l'importance de ne pas dévier des normes, tout en sachant s'adapter à la situation économique. Avant de donner la parole à l'**Espagne**, il précise que la contribution écrite de la délégation espagnole évoque des difficultés de mise en application des règles de la concurrence pendant la phase de reprise. Par conséquent, l'Espagne expliquera comment la *Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia* (CNMC) a fait usage de son pouvoir discrétionnaire et défini ses responsabilités vis-à-vis de l'aide d'État. Enfin, le Président fait savoir que la CNMC prépare également des orientations à l'intention des décideurs pour accélérer la reprise économique, sur l'aide d'État, la passation des marchés publics et les bonnes réglementations.

L'**Espagne** remercie le Président puis explique qu'un confinement a été imposé très tôt en Espagne et qu'une « boîte aux lettres spéciale COVID-19 » a vite été ouverte pour centraliser toutes les plaintes liées à la pandémie. Plus de 700 plaintes ont été reçues, lesquelles ont abouti à plusieurs enquêtes sur les pratiques financières dans le domaine de la santé. Au pic de la première vague pandémique, la CNMC a conseillé, à titre officieux, plusieurs entreprises espagnoles ainsi que les pouvoirs publics au sujet de certaines des mesures d'urgence adoptées (plafonnement du prix des masques et du gel hydroalcoolique, etc.). Le message aux autorités est clair : la santé publique et la concurrence ne sont pas forcément des objectifs contradictoires, mais des circonstances extrêmes, assorties de pénuries et d'une hausse de la demande, exigent de s'adapter et de prendre ce type de mesure. La CNMC a par ailleurs souligné les effets indésirables possibles d'une mesure mal conçue, qui n'est pas non plus limitée dans le temps jusqu'à ce que l'offre commence à s'adapter aux circonstances. L'Espagne précise en outre qu'elle a proposé sa collaboration et ses conseils au secteur privé, notamment à des entreprises dans les domaines de l'assurance santé, des appareils médicaux, des produits de santé et de la finance.

L'Espagne évoque ensuite le réalignement des priorités de la CNMC sur les nouvelles conditions et les nouveaux impératifs sociaux ainsi que les nouveaux plans de plaidoyer en

faveur de la concurrence. Elle s'est engagée à fournir des orientations aux décideurs, concernant spécifiquement l'aide d'État, la passation des marchés publics et la bonne réglementation, mais aussi à surveiller de près les comportements anticoncurrentiels sur les marchés sensibles. Le nouveau plan souligne l'importance du plaidoyer pendant les quelques prochaines années, sachant que des niveaux élevés de concurrence et une bonne réglementation seront indispensables. Par conséquent, le service de la CNMC chargé du plaidoyer prépare des orientations à l'intention des décideurs et plusieurs études de marché sur des secteurs particulièrement touchés par la pandémie, dont le commerce de gros de produits pharmaceutiques. Il s'agit d'aider ces secteurs à s'adapter à la nouvelle situation et d'encourager une reprise dynamique. Une nouvelle étude examine la relation entre concurrence et marché du travail, le chômage étant l'un des plus grands problèmes économiques du pays, qui ne sera qu'aggravé par la pandémie.

L'Espagne conclut que la CNMC conseille les décideurs dans son rôle de sensibilisation aux avantages de la concurrence. Il s'agit d'encourager et d'améliorer des réformes favorables à la concurrence afin d'éviter des mesures qui lui portent préjudice et de préserver sa neutralité.

Le Président remercie l'Espagne d'avoir réaffirmé à quel point la réactivité est essentielle. Il remercie également l'Espagne d'avoir attiré l'attention sur les deux dimensions possibles de l'action de plaidoyer en faveur de la concurrence : elle peut être réactive et tenter d'empêcher la réglementation de restreindre la concurrence, en même temps que proactive et tenter de favoriser le changement. Le Président donne ensuite la parole au **Mexique** et l'interroge au sujet des 12 propositions de l'autorité de la concurrence (COFECE) et des raisons de leur importance particulière pour la reprise.

Le Mexique remercie le Président et répond que la COFECE a publié, en octobre dernier, un document contenant 12 mesures très concrètes pour encourager la concurrence dans plusieurs marchés. Leur intérêt pour la reprise tient à leur impact transversal ou au fait qu'elles concernent des biens de consommation générale ayant un effet direct sur les dépenses des ménages mexicains. Les marchés concernés sont ceux des médicaments génériques, des transports et de la logistique dans des gares et des ports particuliers. Le document porte également sur certains aspects du secteur bancaire et l'accès au crédit, sur la passation des marchés publics, le secteur énergétique et d'autres marchés. Il est né de l'idée que le principe du « reconstruire mieux » est le moyen le plus efficace d'accompagner la reprise économique. Si, dans le cadre des mesures de reprise économique, le Mexique peut remanier certaines réglementations du marché pour multiplier le nombre de participants, les consommateurs et les entreprises seront plus nombreux à ressentir les bénéfices de la concurrence lorsque le cycle de croissance reprendra. Cette approche engendrera une croissance économique viable à long terme.

Le document en question est un abrégé de recommandations antérieures émanant de divers avis non contraignants et études de marché publiés en 2017, 2018, 2019 et au début de 2020. Il a reçu bon accueil parce que les propositions sont concrètes, regroupées en un seul produit, et publiées au moment où, au Mexique, de nombreux acteurs économiques se font entendre sur la nécessité pour l'État de soutenir les entreprises et les marchés. Il a contribué à transformer l'image de la COFECE aux yeux du secteur privé, qui la considère désormais comme une autorité responsable de créer des conditions de concurrence égales et de protéger la dynamique de l'économie, et non pas simplement d'infliger des amendes aux entreprises.

Le Mexique conclut par deux exemples des mesures adoptées. Premièrement, l'autorité de la propriété industrielle et l'autorité de la santé ont relié leurs systèmes pour accroître l'accès aux informations sur les médicaments brevetés et la transparence de ces informations. Cette action a ensuite été présentée dans le cadre d'une conférence.

Deuxièmement, concernant la passation des marchés publics, la Commission anticorruption de la Chambre des députés a approuvé un projet de loi comportant deux recommandations importantes : 1) la mise en place d'un département temporaire pour permettre la participation aux appels d'offres de fournisseurs précédemment sanctionnés pour collusion conformément au droit de la concurrence, et 2) la présentation d'une déclaration écrite dans laquelle les soumissionnaires s'abstiennent de sous-traiter ou de transférer leurs droits au titre des contrats obtenus à des concurrents candidats au même appel d'offres, mais rejetés. Les deux recommandations pourraient être intégrées dans la nouvelle loi sur les appels d'offres.

Le Président remercie le Mexique, puis remarque que le sentiment d'urgence et d'à-propos des réformes de l'environnement réglementaire est plus fort lorsque l'économie est mal en point. Il ajoute qu'il y a un enseignement à tirer sur le type d'action nécessaire pour sensibiliser au fait que le droit de la concurrence n'est pas qu'un instrument de répression, mais qu'il permet aussi la participation aux marchés. Le Président invite ensuite la délégation des **Philippines** à prendre la parole au sujet des efforts de sensibilisation déployés par la Commission de la concurrence des Philippines (PCC) pour veiller à ce que les mesures prises par les pouvoirs publics face à la crise économique causée par la pandémie soient favorables à la concurrence.

La délégation des Philippines remercie le Président de cette possibilité de s'exprimer au sujet du plaidoyer proactif de la PCC en faveur de mesures de relance favorables à la concurrence. Elle exprime toutefois ses réserves quant à la suspension temporaire de l'examen des fusions proposée dans l'un des projets de loi de relance devant le Congrès des Philippines, lequel a voté un texte limitant les fonctions d'examen des fusions de la PCC. Ce texte relève considérablement le seuil de notification obligatoire des fusions pendant deux ans et suspend l'examen volontaire des fusions non rentables pendant un an. Bien que la loi ait été votée dans l'urgence, elle a été jugée essentielle pour financer la relance économique et les mesures de contrôle de la pandémie. Malheureusement, la PCC n'a pas eu la possibilité d'exprimer ses craintes à ce sujet compte tenu de l'état avancé des délibérations législatives. Cette disposition est loin d'être idéale, mais la PCC reconnaît le besoin d'assouplir temporairement les réglementations applicables aux entreprises. Elle admet en outre que les dispositions prévoyant le retour de l'examen volontaire par la PCC après un an pourraient décourager des marchés manifestement contraires à la concurrence.

La PCC a encouragé les entités à notifier volontairement la Commission pour éviter le risque de devoir dénouer l'opération par la suite. Grâce à la notification volontaire, la Commission pourra examiner et valider les opérations préalablement à leur concrétisation, ce qui empêchera les incertitudes et les éventuels effets anticoncurrentiels. La PCC surveille les fusions dans les marchés prioritaires et pourra effectuer des examens volontaires une fois la suspension levée après un an. Grâce à son travail continu de renforcement des capacités, elle est prête à appliquer les mesures correctives nécessaires en cas de fusions anticoncurrentielles. Le Congrès a également renforcé les mesures répressives pour protéger les consommateurs contre les cartels, monopoles et autres comportements contraires à la concurrence qui restreignent le commerce de biens et services essentiels.

Les notifications de fusion devraient être moins nombreuses, mais la PCC a intensifié les efforts de répression en enquêtant et en engageant des poursuites en justice dans les cas de cartels et de pratiques abusives profitant de la crise. En complément des mesures législatives mises en place face à la pandémie, la PCC a collaboré avec la branche exécutive du gouvernement en vue de l'adoption immédiate de la politique nationale de la concurrence. Celle-ci oriente toutes les politiques et réglementations administratives décidées par les organismes d'État, les entreprises du secteur public et les administrations locales dans le

sens de la promotion d'une concurrence équitable sur les marchés. Pour conclure, la délégation des Philippines précise que, pendant cinq ans, la PCC a invariablement cherché à favoriser une politique de la concurrence dans le cadre du programme de développement socio-économique du pays. La crise présente de nombreuses possibilités d'intégrer les principes de la concurrence dans tous les domaines de l'administration.

Le Président remercie la délégation des Philippines puis, avant d'inviter l'**Italie** à prendre la parole, l'interroge sur les mesures prises face à la pandémie. Il explique que les autorités de la concurrence italiennes ont invité le parlement à réévaluer la proportionnalité des mesures à l'examen qui, malgré leur objectif louable d'assurer la protection de la santé publique et des secteurs les plus fragiles de l'économie dans l'avenir immédiat, pourraient avoir mis en péril la reprise et la croissance à long terme. Il demande ensuite à l'Italie de parler plus en détail du résultat de cette mesure et d'indiquer si le principe d'application proportionnée d'une loi concerne l'autorité de la concurrence.

L'Italie remercie le Président et explique que, à l'instar des autres autorités de la concurrence, elle reconnaît dans son action de sensibilisation aux avantages de la concurrence que certaines mesures d'urgence peuvent être nécessaires. Son intention est d'équilibrer les effets à court et long terme de ces mesures et d'établir si elles sont réellement nécessaires. Elle a partiellement réussi dans le domaine du contrôle des fusions. Bien qu'ils ne soient pas favorables à la suspension du contrôle des fusions, les pouvoirs publics ont introduit quelques exceptions permettant à l'autorité de la concurrence d'évaluer les fusions et de les autoriser avec des mesures correctives comportementales dans le cas des entreprises en détresse et des services publics. L'Italie a réussi dans la mesure où ces exceptions sont limitées jusqu'à la fin de 2020. S'agissant de l'application du droit de la concurrence, l'Italie procède souvent à une sorte d'évaluation de la proportionnalité pour déterminer les mesures correctives et les amendes. Il ne s'est toutefois pas agi, pour l'autorité de la concurrence, de moins faire appliquer le droit de la concurrence. Enfin, pour réagir avec flexibilité et rapidité, il a fallu adopter des orientations en matière d'évaluation des accords horizontaux liés à la perturbation des chaînes d'approvisionnement et vite proposer d'évaluer certains accords, dont celui portant sur l'allongement des délais de remboursement des prêts aux consommateurs. L'Italie conclut que, dans une situation d'urgence, le temps est un aspect du test de proportionnalité, mais qu'il est important de s'en tenir à un cadre temporel approprié, qui n'aille pas au-delà du nécessaire.

Le Président remercie l'Italie puis demande à l'**Union européenne**, avant de lui donner la parole, dans quelle mesure elle estime que la Commission a un rôle à jouer dans l'examen de l'aide d'État pour assurer une reprise plus rapide et une économie plus résiliente, par le recours au principe de conditionnalité ?

L'Union européenne remercie le Président, puis explique que le droit de la concurrence est compatible avec une infinité, ou presque, de politiques différentes. D'un côté, l'UE s'est montrée plus flexible pour permettre la coopération, mais elle a également durci l'application du droit de la concurrence en matière de fusions. Il y a rarement lieu d'assouplir les critères de l'argument de l'entreprise défaillante, mais on comprend pourquoi ces critères peuvent être plus souvent remplis dans la situation actuelle.

Concernant les règles applicables à l'aide d'État, l'UE explique que l'objectif est de maintenir des conditions égales pour une concurrence équitable. Parce qu'il s'agit d'un marché et non pas d'une juridiction unique, la Commission européenne doit contrôler les subventions d'État et faire preuve de souplesse. L'UE répond ensuite à la question du Président et remarque qu'il est beaucoup plus facile de contrôler l'entrée en vigueur des aides ou subventions d'État que de les stopper après coup. Une semaine après que l'OMS

a déclaré l'Europe épicer de la pandémie, l'UE a formulé un cadre temporaire de politiques d'aides publiques adapté à la situation complexe.

S'agissant de la reprise, l'UE a soumis la fourniture de liquidités d'urgence au pic de la crise aux conditions généralement applicables aux aides octroyées dans d'autres domaines, le but étant de maintenir le potentiel de productivité afin que l'économie puisse se rétablir dès que l'urgence sanitaire serait passée. La question de la conditionnalité est à-propos dans le contexte de la reprise, car il est important d'assurer la cohérence des objectifs à court terme (une reprise aussi rapide que possible) et à long terme. Il s'agit, pour l'Europe, de gérer la double transition vers un meilleur usage du numérique et la neutralité carbone à l'horizon 2050. Bâter une économie plus résiliente est toutefois le but absolu et valide de toute politique publique.

L'UE conclut que lorsque le capital est fongible, l'objectif est de renforcer la base de capital, puis d'élaborer des politiques. Son rôle n'est toutefois pas d'essayer d'anticiper comment les entreprises choisiront de développer leur modèle ou leur activité. L'UE a effectivement eu des difficultés à trouver comment appliquer cette conditionnalité pour veiller à ce que les efforts de reprise ne soient pas contraires aux objectifs à long terme.

Le Président remercie l'UE et invite le **BIAC** à prendre la parole, après lui avoir demandé comment le droit de la concurrence peut s'adapter aux circonstances de la reprise et ce qu'il convient de modifier dans la manière dont les autorités de la concurrence le font appliquer.

Le BIAC remercie le Président et remarque que les pouvoirs publics sont manifestement lents et rarement capables de réagir aux évolutions et aux cycles des marchés avec autant d'efficacité que le secteur privé. Ils ont toutefois moins de contraintes de liquidité et sont mieux placés pour envisager le soutien à la reprise dans la durée. Du point de vue de Business at the OECD, la symbiose entre les entreprises et les pouvoirs publics devrait être soutenue indirectement par ces derniers, en stimulant la production économique et en encourageant autant d'investissement que possible au lieu de surréglementer le secteur privé et d'imposer ainsi de plus grands obstacles à l'investissement et à la croissance. Deuxièmement, les autorités de la concurrence devraient être encore plus attachées au maintien de la concurrence sur les marchés afin de stimuler la croissance économique en cette période de grand bouleversement. Business at the OECD adhère à la position prise dans les notes d'orientation de l'OCDE sur la concurrence dans le contexte de la pandémie de COVID-19, publiées en avril, et un certain nombre d'objectifs socio-économiques, dont l'emploi, seraient mieux servis si les autorités stimulaient la production économique au lieu de poursuivre des objectifs de politique industrielle à court terme. Les objectifs socio-économiques, notamment l'équité, la protection de la vie privée, l'emploi ou le soutien aux entreprises locales, ne sont pas fonction de l'absence de concurrence.

De l'avis du BIAC, il est indispensable que les organismes de réglementation privilégient la promotion et la stimulation de la reprise économique plutôt que des mesures protectionnistes et court-termistes. Il est également important que les autorités réglementaires ne transfèrent pas au secteur privé les responsabilités qui incombent aux pouvoirs publics en matière de politique industrielle. La pandémie de COVID-19 engendre certes des défis sans précédent, mais les autorités pourraient être forcées, ou au moins tentées, d'assouplir et de compromettre leur approche des diverses grandes problématiques économiques, qu'il s'agisse des défaillances de marché ou des objectifs de politique industrielle. Ces mesures ne doivent pas être prises aux dépens de la transparence et de la certitude. Elles doivent être évaluées à l'aune de l'état de droit pour assurer l'équité procédurale et l'équité du point de vue du fond.

Le BIAC confirme son adhésion au principe d'un rôle plus pragmatique pour les autorités de la concurrence, en collaboration avec les pouvoirs publics, pour veiller à ce que les

mesures réglementaires dans d'autres domaines cadrent avec la politique de la concurrence ou, au minimum, qu'elles ne la fragilisent pas. Il est donc essentiel que le point de vue des entreprises sur les effets économiques anticoncurrentiels des mesures prises en cette période soit adéquatement représenté.

Le BIAC conclut que l'application du droit de la concurrence pourrait être assouplie face au malaise économique actuel et durable causé par la crise. Au sujet du contrôle des fusions, deux actions fondamentales pourraient stimuler la croissance économique : le renforcement de la certitude dans le nouveau régime de contrôle et le soutien à l'innovation et au dynamisme. Les autorités de la concurrence doivent considérer les résultats dans la durée, mais les critères et normes généraux d'examen des fusions doivent toutefois rester inchangés.

Le Président remercie le BIAC, puis résume les contributions du **Brésil** et de la **Russie**, en raison du manque de temps.

Le Président explique qu'il ressort de la contribution du Brésil que les mesures de politique publique face à une pandémie peuvent parfois avoir l'effet inattendu de promouvoir la concurrence. Au Brésil, le programme de transferts publics en espèces conçu pour atténuer les effets du confinement a effectivement accru la concurrence pour les comptes bancaires de particuliers, ce qui a facilité l'introduction des technologies financières dans le secteur bancaire. Au sujet de la contribution de la Russie, le Président souligne que la pandémie a accéléré la quatrième révolution industrielle, ce qui a imposé des changements à toutes les économies du monde, sans exception. Il ajoute que ces changements auront sans doute pour effet d'accroître la concurrence, mais qu'ils bénéficieront aussi des avancées technologiques.

Le Président donne ensuite la parole à la délégation des **États-Unis**.

La délégation des États-Unis pose deux questions fondamentales : 1) Qu'a-t-on découvert de nouveau pendant cette expérience, quelles faiblesses se sont révélées et que faut-il améliorer pour l'avenir ? 2) Qu'a-t-on fait différemment qu'il faudrait maintenir une fois l'équilibre rétabli ? Cette crise est l'occasion d'expérimenter pour déterminer ce que l'on pourrait garder pour l'avenir. La délégation des États-Unis conclut que les autorités de la concurrence possèdent des données massives sur la concurrence, que les entreprises privées exploitent constamment dans leur propre domaine d'activité. Comment les autorités de la concurrence peuvent-elles mieux faire sur ce plan et prendre de meilleures décisions ?

Le Président donne ensuite la parole à l'**Australie**.

L'Australie revient sur l'importance des observations précédentes et évoque la distinction entre exploiter la flexibilité du droit de la concurrence et appliquer ce droit avec indulgence. S'agissant de l'aide d'État dans le contexte de cette crise, les conditions nécessaires à la viabilité sans aide sont totalement différentes. Elles nécessitent bien plus de stratégies concernant les types d'aide publique et les conditions à y attacher.

Le **Président** remercie l'Australie et tous les participants, puis fait une synthèse de la table ronde. Premièrement, pour les autorités de la concurrence, le plaidoyer doit être une stratégie qui suppose un effort continu de développement des données, un degré de flexibilité et de réactivité aux circonstances et la présence d'un réseau d'individus, de décideurs ou de personnes d'influence avec qui dialoguer. Deuxièmement, bien que les autorités de la concurrence se soient longtemps présentées comme des organes chargés de la stricte application du droit de la concurrence, il serait peut-être souhaitable de montrer au public non seulement que la concurrence bénéficie au consommateur, mais aussi qu'elle est un instrument susceptible d'aider chacune et chacun à développer son activité et à entrer sur les marchés. Les autorités de la concurrence sont un mécanisme de répression, mais

aussi de facilitation. Troisièmement, l'action répressive doit à la fois maintenir les normes et tenir compte du contexte économique. Le Président conclut que, qu'il s'agisse de proportionnalité, de réalisme ou de prise en considération de l'environnement économique, il est important d'appliquer les mêmes normes même si le résultat ne sera pas toujours identique à cause de l'évolution du climat économique.