

ORGANISATION DE COOPÉRATION
ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE

DIFFUSION GENERALE

Paris, réd. : 21-Sep-1995

OLIS : >

dist. : >

C(95)130/FINAL

CONSEIL

RECOMMANDATION REVISEE DU CONSEIL

SUR LA COOPERATION ENTRE PAYS MEMBRES DANS LE DOMAINE DES PRATIQUES
ANTICONCURRENTIELLES AFFECTANT LES ECHANGES INTERNATIONAUX

(adoptée par le Conseil lors de sa 856ème session, les 27 et 28 juillet 1995)

>

LE CONSEIL,

Vu l'article 5 b) de la Convention relative à l'Organisation de Coopération et de Développement Economiques, en date du 14 décembre 1960 ;

Considérant qu'il existe de longue date entre les pays Membres de l'OCDE une coopération internationale dans le domaine du contrôle des pratiques anticoncurrentielles affectant les échanges internationaux, sur la base des Recommandations successives du Conseil du 5 octobre 1967 [C(67)53(Final)], du 3 juillet 1973 [C(73)99(Final)], du 25 septembre 1979 [C(79)154(Final)] et du 21 mai 1986 [C(86)44(Final)] ;

Considérant les recommandations de l'étude sur les fusions transnationales et les procédures de contrôle des fusions, réalisée à l'intention du Comité du droit et de la politique de la concurrence ;

Reconnaissant que les pratiques anticoncurrentielles peuvent constituer un obstacle à la croissance économique, à l'expansion des échanges et à d'autres objectifs économiques des pays Membres ;

Reconnaissant que l'internationalisation de plus en plus marquée des activités des entreprises augmente d'autant le risque que les pratiques anticoncurrentielles mises en oeuvre dans un pays ou qu'un comportement coordonné d'entreprises situées dans différents pays puisse porter atteinte aux intérêts de pays Membres et accroît en outre le nombre de fusions transnationales soumises à la réglementation en matière de contrôle des fusions de plus d'un pays Membre ;

Reconnaissant que l'application unilatérale de la législation nationale à des cas impliquant des opérations commerciales dans d'autres pays soulève des problèmes quant au champ respectif de souveraineté des pays concernés ;

Reconnaissant que les pays Membres doivent mettre en application les principes du droit international et de la courtoisie internationale et faire preuve de modération et de retenue dans l'intérêt de la coopération dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles ;

Reconnaissant que les enquêtes et procédures engagées par un pays Membre dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles peuvent, dans certains cas, affecter d'importants intérêts d'autres pays Membres ;

Considérant par conséquent que les pays Membres doivent coopérer pour la mise en oeuvre de leur législation nationale respective afin de remédier aux effets nocifs des pratiques anticoncurrentielles ;

Considérant, en outre, qu'une coopération plus étroite entre les pays Membres est nécessaire pour agir efficacement contre les pratiques anticoncurrentielles des entreprises situées dans les pays Membres, lorsque ces pratiques affectent les intérêts d'un ou de plusieurs autres pays Membres et ont des effets préjudiciables sur les échanges internationaux ;

Considérant par ailleurs qu'une coopération plus étroite entre pays Membres sous la forme d'une notification, d'un échange d'informations, d'une coordination des actions, de consultations et d'une conciliation, sur une base entièrement volontaire, devrait être encouragée, étant entendu que cette coopération ne doit en aucune manière s'interpréter comme portant atteinte à la

position juridique des pays Membres en ce qui concerne les questions qui peuvent se poser sur le plan de la souveraineté et notamment de l'application extraterritoriale des lois concernant les pratiques anticoncurrentielles ;

Reconnaissant qu'il est souhaitable de mettre en place des procédures qui permettent au Comité du droit et de la politique de la concurrence d'agir comme forum pour procéder à des échanges de vues, à des consultations et à une conciliation sur les questions liées aux pratiques anticoncurrentielles qui affectent les échanges internationaux ;

Considérant que les pays Membres jugent opportun de conclure des accords bilatéraux de coopération pour mettre en oeuvre la réglementation nationale de la concurrence devraient tenir compte de la présente Recommandation et des Principes directeurs qui y sont annexés :

I. RECOMMANDE aux gouvernements des pays Membres, dans la mesure où leurs lois le permettent :

A. NOTIFICATION, ÉCHANGE D'INFORMATIONS ET COORDINATION DES ACTIONS

1. Lorsqu'un pays Membre engage en application de sa réglementation de la concurrence une enquête ou une procédure pouvant affecter des intérêts importants d'un ou de plusieurs autres pays Membres, il devrait le notifier à ce ou ces pays Membres, si possible à l'avance et, en tout cas, à un moment qui facilite les commentaires ou les consultations ; grâce à une telle notification préalable, le pays Membre qui engage une enquête ou une procédure, tout en conservant sa pleine liberté d'action quant à la décision finale, pourrait tenir compte du point de vue qu'est susceptible d'exprimer l'autre pays Membre et des mesures correctrices que celui-ci estime pouvoir prendre en vertu de ses propres lois à l'égard des pratiques anticoncurrentielles ;
2. Lorsque deux pays Membres ou plus engagent une enquête ou une procédure à l'égard d'une pratique anticoncurrentielle affectant les échanges internationaux, ils devraient s'efforcer de coordonner leur action autant qu'il est opportun et possible de le faire ;
3. Par des consultations ou d'une autre manière, les pays Membres devraient coopérer à la mise au point ou à l'application de mesures satisfaisantes et fructueuses pour chacun d'entre eux en vue de faire face aux pratiques anticoncurrentielles affectant les échanges internationaux. A cet égard, ils devraient échanger entre eux les renseignements pertinents sur les pratiques anticoncurrentielles que leurs intérêts légitimes leur permettent de divulguer ; ils devraient autoriser, sous réserve de garanties appropriées, notamment en ce qui concerne la confidentialité, la communication d'informations aux autorités compétentes des pays Membres par les autres parties concernées, soit de façon unilatérale, soit dans le cadre d'arrangements bilatéraux ou multilatéraux, à moins qu'une telle coopération ou communication ne soit contraire à d'importants intérêts nationaux.

B. CONSULTATION ET CONCILIATION

4. a) Un pays Membre qui estime qu'une enquête ou une procédure

engagée par un autre pays Membre au titre de sa législation de la concurrence peut affecter d'importants intérêts le concernant devrait transmettre ses vues sur la question à l'autre pays Membre ou demander à entrer en consultation avec celui-ci ;

- b) Sans préjudice de la poursuite de son action en application de sa réglementation de la concurrence et de son entière liberté de décision finale, le pays Membre ainsi consulté devrait considérer attentivement et avec bienveillance les vues exprimées par le pays requérant et en particulier toutes suggestions quant aux autres moyens de répondre aux besoins ou aux objectifs de l'enquête ou de la procédure en matière de concurrence ;
5. a) Un pays Membre qui considère qu'une ou plusieurs entreprises situées dans un ou plusieurs autres pays Membres se livrent ou se sont livrées à des pratiques anticoncurrentielles, de quelque origine que ce soit, qui portent gravement préjudice à ses intérêts, peut demander d'entrer en consultation avec cet autre ou ces autres pays Membres, étant entendu que la participation à ces consultations ne préjuge en rien toute action en vertu de sa réglementation de la concurrence ni de l'entière liberté de décision finale des pays Membres concernés ;
- b) Tout pays Membre ainsi consulté devrait considérer attentivement et avec bienveillance les vues et les faits que peut présenter le pays requérant et, en particulier, la nature des pratiques anticoncurrentielles en cause, les entreprises impliquées ainsi que les effets préjudiciables allégués sur les intérêts du pays requérant ;
- c) Le pays Membre consulté qui reconnaît que des entreprises situées sur son territoire se livrent à des pratiques anticoncurrentielles préjudiciables aux intérêts du pays requérant devrait s'efforcer d'obtenir que ces entreprises prennent des mesures correctrices ou devrait prendre lui-même toute mesure correctrice qui lui paraît appropriée, y compris des mesures en vertu de sa réglementation de la concurrence ou des mesures administratives, sur une base volontaire et compte tenu de ses intérêts légitimes ;
6. Sans préjudice d'aucun de leurs droits, les pays Membres parties aux consultations prévues aux paragraphes 4 et 5 devraient s'efforcer de trouver une solution mutuellement acceptable compte tenu de leurs intérêts respectifs ;
7. En cas de conclusion satisfaisante des consultations prévues aux paragraphes 4 et 5, le pays requérant, en accord et sous la forme convenue avec le ou les autres pays Membres consultés, devrait porter à la connaissance du Comité du droit et de la politique de la concurrence la nature des pratiques anticoncurrentielles visées et du règlement intervenu ;
8. Si aucune solution satisfaisante ne peut être trouvée, les pays Membres concernés devraient, s'ils en sont d'accord, envisager d'avoir recours aux bons offices du Comité du droit et de la

politique de la concurrence aux fins de conciliation. Si les pays Membres concernés conviennent d'utiliser d'autres méthodes de règlement, ils devraient, s'ils le jugent approprié, informer le Comité des caractéristiques du règlement qu'ils estiment pouvoir communiquer.

- II. RECOMMANDE aux pays Membres de tenir compte des principes directeurs annexés à la présente Recommandation.
- III. CHARGE le Comité du droit et de la politique de la concurrence :
1. D'examiner périodiquement les progrès réalisés dans la mise en oeuvre de la présente Recommandation et d'intervenir, périodiquement ou à la demande d'un pays Membre, comme forum pour des échanges de vues sur les questions se rapportant à la Recommandation, étant entendu qu'il ne tirera pas de conclusions sur le comportement de telle ou telle entreprise ou de tel ou tel gouvernement ;
 2. D'examiner les rapports soumis par les pays Membres conformément au paragraphe 7 de la section I ci-dessus ;
 3. D'examiner les demandes de conciliation soumises par les pays Membres conformément au paragraphe 8 de la section I ci-dessus et de contribuer, par ses avis ou de toute autre manière, au règlement de l'affaire entre les pays Membres en cause ;
 4. De faire rapport au Conseil en tant que de besoin sur l'application de la présente Recommandation.
- IV. DECIDE que la présente Recommandation et son appendice annulent et remplacent la Recommandation du Conseil du 21 mai 1986 [C(86)44(Final)].

APPENDICE

PRINCIPES DIRECTEURS POUR LES NOTIFICATIONS, LES ÉCHANGES
D'INFORMATIONS, LA COOPÉRATION DANS LES ENQUÊTES ET
DANS LES PROCÉDURES, LES CONSULTATIONS ET LA CONCILIATION
DANS LE DOMAINE DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES
AFFECTANT LES ÉCHANGES INTERNATIONAUX

Objet

1. Ces principes directeurs ont pour objet de clarifier les procédures établies dans la Recommandation et, ainsi, de renforcer la coopération et de réduire à un minimum les conflits nés de l'application des réglementations de la concurrence. Il est établi que la mise en oeuvre des présentes recommandations reste intégralement soumise aux lois nationales des pays Membres et suppose, dans tous les cas, que les autorités nationales estiment que la coopération pour une affaire spécifique est compatible avec les intérêts nationaux du pays Membre concerné. Les pays Membres pourront souhaiter envisager l'adoption de mesures juridiques conformes à leurs politiques nationales et propres à assurer l'application de la présente Recommandation dans les cas appropriés.

Définitions

2. a) On entend par "enquête ou procédure" toute investigation des faits ou mesure d'exécution officiellement autorisée ou entreprise par une autorité de la concurrence d'un pays Membre en vertu des lois en matière de concurrence de ce pays. En sont cependant exclues (i) l'instruction d'opération effectuée ou des dossiers courants avant qu'il ne soit déterminé, de manière formelle ou informelle, que l'affaire soit anticoncurrentielle ou (ii) des recherches, études ou enquêtes ayant pour objectif d'appréhender la situation économique globale ou les conditions générales propres à un secteur d'activité donné.
- b) On entend par "fusion" les fusions, acquisitions, co-entreprises et autres formes de regroupement d'entreprises relevant du champ d'application et des définitions de la réglementation de la concurrence d'un pays Membre en matière de concentrations et de contrôle des fusions.

Notification

3. Les circonstances dans lesquelles une notification d'une enquête ou d'une procédure devrait être faite, conformément au paragraphe I.A.1. de la Recommandation, sont les suivantes :

- a) Lorsqu'il est proposé, au moyen d'une demande écrite, de rechercher des informations localisées sur le territoire d'un ou de plusieurs autres pays Membres ;
- b) Lorsqu'il s'agit d'une pratique (autre qu'une fusion) exécutée,

totale ou partiellement, sur le territoire d'un ou de plusieurs autres pays Membres, que cette pratique soit purement privée ou qu'elle soit supposée être exigée, encouragée ou approuvée par le gouvernement d'un ou de plusieurs autres pays ;

- c) Lorsqu'on peut raisonnablement s'attendre à ce que l'enquête ou la procédure préalablement notifiées aboutissent à des poursuites ou à d'autres mesures d'exécution susceptibles d'affecter des intérêts nationaux importants d'un ou de plusieurs autres pays Membres ;
- d) Lorsque sont en cause des mesures correctrices qui imposeraient ou interdiraient des comportements ou des conduites sur le territoire d'un autre pays Membre ;
- e) En cas d'enquête ou de procédure en matière de fusion et, en plus des circonstances décrites dans les autres dispositions du présent paragraphe, lorsqu'une partie directement impliquée dans la fusion ou une entreprise contrôlant cette partie est constituée ou organisée selon la législation d'un autre pays Membre ;
- f) Dans toute autre situation où l'enquête ou la procédure met en cause d'importants intérêts d'un ou de plusieurs autres pays Membres.

Procédure de notification

- 4. a) En vertu de la Recommandation, la notification devrait avoir lieu au premier stade de l'enquête ou de la procédure lorsqu'il est manifeste que les circonstances donnant lieu à notification telles que définies au paragraphe 3 sont réunies. Cependant, il existe des cas dans lesquels, une notification à ce stade pourrait porter préjudice à l'enquête ou à la procédure. En pareil cas, la notification et, si elle est demandée, la consultation, devraient intervenir dès que possible et en temps utile pour que puissent être prises en compte les vues exprimées par l'autre pays Membre. Avant qu'une quelconque action administrative ou juridique formelle n'ait été entreprise, le pays qui notifie devrait s'assurer, du mieux possible en fonction des circonstances, que cette notification ne sera pas préjudiciable à ces objectifs.
- b) La notification d'une enquête ou d'une procédure devrait être faite par écrit, selon les voies demandées par chaque pays et précisées dans une liste arrêtée et périodiquement mise à jour par le Comité du droit et de la politique de la concurrence.
- c) Le contenu de la notification devrait être suffisamment détaillé pour permettre au pays qui reçoit la notification de procéder à une première évaluation de tous les effets probables sur ses intérêts nationaux. La notification devrait mentionner, si possible, les noms des personnes ou entreprises concernées, les activités qui donnent lieu à l'enquête, la nature de l'enquête ou de la procédure et des dispositions juridiques en cause et, le cas échéant, la nécessité de rechercher des informations localisées sur le territoire d'un autre pays Membre. Dans le cas d'une enquête ou d'une procédure concernant une fusion, la notification devrait également :
 - i) indiquer l'ouverture d'une enquête ou d'une procédure ;

- ii) indiquer la clôture de l'enquête ou de la procédure, avec description des éventuelles mesures correctrices imposées aux parties ou volontairement prises par elles ;
- iii) décrire les éléments qui intéressent le pays Membre notifiant, notamment les marchés concernés, les questions de compétence ou les problèmes ayant trait aux mesures correctrices ;
- iv) préciser le délai dans lequel le pays Membre notifiant est tenu ou envisage d'agir.

Coordination des enquêtes

5. La coordination des enquêtes concomitantes, telle qu'elle est préconisée au paragraphe I.A.2. de la Recommandation, devrait s'effectuer au cas par cas lorsque les pays Membres concernés conviennent qu'il y va de leur intérêt. Ce processus de coordination ne devra toutefois pas porter atteinte au droit de chaque pays Membre de prendre en toute indépendance une décision fondée sur l'enquête. Cette coordination pourrait, dans le respect des lois nationales des pays concernés, comporter au choix un ou plusieurs des volets suivants :

- a) notification des calendriers et programmes retenus pour la prise de décision ;
- b) partage d'informations factuelles et d'analyses, dans le respect des législations nationales régissant la confidentialité de l'information et les principes relatifs aux informations confidentielles définis au paragraphe 10 ;
- c) sollicitation, dans les circonstances appropriées, des entités faisant l'objet de l'enquête pour qu'elles autorisent les pays coopérant à partager tout ou partie des informations en leur possession, dans la mesure permise par les lois nationales ;
- d) coordination des discussions ou des négociations relatives aux mesures correctrices, notamment lorsque celles-ci pourraient impliquer une intervention sur le territoire de plus d'un pays Membre ;
- e) dans les pays Membres où la notification préalable des fusions est obligatoire ou autorisée, demande que la notification comporte une déclaration identifiant les notifications également faites ou à faire à d'autres pays.

Aide pour une enquête ou une procédure d'un pays Membre

6. La coopération entre pays Membres sous la forme de la fourniture d'informations relatives aux pratiques anticoncurrentielles, en réponse à une demande d'un pays Membre, conformément au paragraphe I.A.3. de la Recommandation, devrait s'effectuer au cas par cas lorsqu'il en va de l'intérêt des pays Membres concernés. La coopération pourrait, dans le respect des lois nationales des pays concernés, comporter au choix un ou plusieurs des volets suivants :

- a) aide à l'obtention, sur une base volontaire, de renseignements

localisés dans le pays Membre qui accorde son aide ;

- b) fourniture d'informations factuelles et d'analyses détenues en propre, dans le respect des législations nationales régissant la confidentialité de l'information et les principes relatifs aux informations confidentielles définis au paragraphe 10 ;
- c) usage, pour le compte du pays Membre requérant, des prérogatives dont les autorités disposent pour obtenir la production forcée de renseignements sous la forme de témoignages ou de documents, lorsque la législation nationale du pays Membre requis leur donne une telle autorité ;
- d) fourniture d'informations relevant du domaine public et concernant le comportement ou la pratique visés. Afin de faciliter l'échange de ces informations, les pays Membres devraient envisager de constituer et de tenir à jour des bases de données sur la nature et les sources de ces informations publiques auxquelles les autres pays Membres pourraient se référer.

7. Lorsqu'un pays Membre apprend l'existence, sur le territoire d'un autre pays Membre, d'une pratique anticoncurrentielle de nature à enfreindre les lois dudit pays, il devrait envisager d'en informer ce pays et lui communiquer autant de renseignements que ses propres lois l'y autorisent, sous réserve des lois nationales régissant la confidentialité de l'information et les principes concernant l'information confidentielle établis dans le paragraphe 10, conformément à d'autres législations nationales applicables et à ses intérêts nationaux.

- 8. a) Les pays Membres devraient faire preuve de modération et de retenue et tenir compte des règles de fond et des règles de procédure applicables à l'étranger lorsqu'ils exercent leurs pouvoirs d'enquête en vue d'obtenir des renseignements situés à l'étranger.
- b) Avant de rechercher des renseignements situés à l'étranger, les pays Membres devraient examiner si les informations nécessaires ne peuvent pas être commodément obtenues à partir de sources situées sur leur territoire.
- c) Toute demande en vue d'obtenir des renseignements situés à l'étranger devrait être présentée en termes aussi précis que possible.

9. Des consultations pourront avoir lieu en ce qui concerne le partage des coûts liés à la prestation d'une assistance ou d'une coopération entre les pays Membres.

Confidentialité

10. L'échange d'informations dans le cadre de la présente Recommandation est soumis aux lois des pays Membres participants qui régissent la confidentialité de ces informations. Un pays Membre peut faire connaître la protection qui devra être accordée aux informations à communiquer et les restrictions qui peuvent s'appliquer pour leur utilisation. Le pays Membre requis pourra légitimement refuser de communiquer des informations confidentielles si le pays Membre requérant ne peut respecter ces exigences. Le pays Membre recevant les

informations devra prendre toutes les mesures raisonnables pour faire respecter la confidentialité des informations et les restrictions à leur utilisation dont a fait état le pays Membre qui les a communiquées et, en cas de violation de la confidentialité des informations ou des restrictions à leur utilisation, il devrait notifier cette violation au pays Membre qui a communiqué les informations et prendre les mesures appropriées pour remédier aux effets de la violation.

Consultations entre pays Membres

11. a) Le pays qui notifie une enquête ou une procédure devrait conduire celles-ci, dans la mesure du possible et compte tenu des contraintes d'ordre juridique et pratique relatives aux délais, de façon à permettre au pays qui a reçu la notification de demander des consultations informelles ou de faire connaître son point de vue sur l'enquête ou la procédure.
- b) Les demandes de consultations prévues aux paragraphes I.B.4. et I.B.5. de la Recommandation devraient être faites aussitôt que possible après la notification et les explications relatives aux intérêts nationaux affectés devraient être fournies d'une façon suffisamment détaillée pour qu'elles puissent être pleinement prises en considération.
- c) Lorsqu'il y a lieu, le pays Membre qui a reçu une notification devrait envisager de prendre des mesures correctrices en application de sa propre législation pour donner suite à la notification.
- d) Tous les pays concernés par les consultations devraient prendre pleinement en compte les intérêts mis en avant et les points de vue exprimés lors des consultations, de façon à éviter ou à réduire au minimum les conflits possibles.

Conciliation

12. a) S'ils sont d'accord pour recourir aux bons offices du Comité à des fins de conciliation, conformément au paragraphe I.B.8. de la Recommandation, les pays Membres devraient informer le Président du Comité et le Secrétariat de leur intention de faire usage de la procédure de conciliation.
- b) Le Secrétariat devrait continuer d'établir une liste de personnes disposées à agir comme conciliateurs.
- c) La procédure de conciliation devrait être arrêtée par le Président du Comité en accord avec les pays Membres concernés.
- d) Les conclusions qui pourront être tirées à l'issue de la conciliation seront dépourvues d'effets obligatoires à l'égard des pays Membres concernés et la procédure de conciliation sera confidentielle, sauf si les pays Membres concernés en conviennent autrement.