



POLICY BRIEFS

Competition Law and Policy in Russia 2004

Introduction

Policy Briefs offer easy to read, short syntheses of reports and country reviews, focusing on their most important findings. This Policy Brief looks at competition law and policy in Russia.

Overview

When the Russian Federation began its transition toward a market based economy, promoting competition and regulating anticompetitive behaviour – issues never previously needing to be addressed – arose as new and unfamiliar subjects for state policymaking and law enforcement activities. In order to address these issues, the Russian Federation created a competition authority and basic law in 1991, quite early in its transition period. Support for competition was expressed in the 1993 Constitution, as well as in other fundamental legislation.

As part of a larger study of regulatory reform, the OECD in 2003 undertook a detailed assessment of Russia's decade of experience with competition law and policy. The Report concludes that despite early legislation on the issue and strong expressions of support for competition in the laws, the creation and protection of competition on domestic markets has not been a policy priority.

Related Topics

[Russia - Peer Review of Competition Law and Policy \(2004\)](#)

Competition Law and Policy in the Russian Federation

**What have been
the strengths
and weaknesses of Russian
competition policy to date?**

**What should be key
priorities in drafting
the new competition law?**

**What must be done
to make the new
Federal Antimonopoly
Service effective?**

For further information

For further reading

Where to contact us?

Introduction

When the Russian Federation began its transition toward a market-based economy, promoting competition and regulating anticompetitive behavior – issues never previously needing to be addressed – arose as new and unfamiliar subjects for state policymaking and law enforcement activities. In order to address these issues, the Russian Federation created a competition authority and basic law in 1991, quite early in its transition period. Support for competition was expressed in the 1993 Constitution, as well as in other fundamental legislation. As part of a larger study of regulatory reform, the OECD in 2003 undertook a detailed assessment of Russia's decade of experience with competition law and policy. The Report concludes that despite early legislation on the issue and strong expressions of support for competition in the laws, the creation and protection of competition on domestic markets has not been a policy priority. Emphasis on rapid privatization limited the scope of pre-privatization restructuring to promote competition and the competition authority has been expected to serve as a general regulator of behavior in markets, assigned to fill legislative gaps and to enforce against a variety of undesirable practices in markets. Overly broad responsibilities and a lack of credible sanctions have significantly limited the impact of the competition laws.

As Russia moves into a new phase of economic expansion, a strong and effective competition policy will be essential for meeting policy priorities, including the government's current goals of broadening economic growth to include more domestic industries and geographic areas, raising levels of living and creating new investment and new business opportunities. It is unlikely these goals can be achieved without removing state and private impediments to entry and to vigorous and fair competition in a transparent and open environment. The OECD's Report, however, concluded that serious structural and legal problems have interfered with the Russian competition authority's ability to effectively enforce the competition laws and to undertake focused competition advocacy. These problems include an overly broad mandate for the competition authority, inadequate investigative authority, a nearly complete absence of credible sanctions for violations, lack of clarity in legal standards and a lack of substantive economic analysis in enforcement decisions. Only a few weeks after the Report was issued, the Russian

Government undertook a fundamental restructuring of federal executive bodies that included the creation of a Federal Antimonopoly Service with a narrowed focus. The passage of a new competition law has been identified as a priority for the near future, and work on the law is proceeding. These circumstances present an excellent opportunity for the problems identified by the Report in both the institutional structure and the legal framework to be addressed, making the new competition authority better able to meet the challenges of reform and be a catalyst for economic growth. ■

What have been the strengths and weaknesses of Russian competition policy to date?

Despite some periods of instability, Russia has completed the transformation of a large number of basic economic and legal institutions within a period of little more than a decade, replacing many of them with completely new structures. The creation of a competition-based, market economy has been clearly articulated as a central goal of this transition process, with support for competition strongly expressed in the Constitution and Civil Code, as well as in the early creation of a competition law and competition authority. In practice, however, the competition authority has faced a shifting policy environment in which the creation of domestic competition and the direct enforcement of competition law have been secondary concerns, subordinated to other policy goals such as rapid privatization, crisis recovery and the creation of internationally competitive companies. Despite this, it has made contributions to the creation of the environment for competitive markets both through enforcement actions and through participation in policy formation and legislative drafting efforts. These include a substantial reduction of direct barriers to the movement of goods and services within the country and a leading role in the creation of the basic legislative frameworks for consumer protection, advertising regulation and other tasks that are necessary to allow markets to function in a reasonable manner. The competition authority has also played a central role in regulatory reform efforts directed at natural monopoly sectors. It led the initial drafting effort for the law on natural monopolies, creating a narrow definition, and as regulatory reforms have moved forward, the competition authority has continued to play an active role in the process – proposing models for the restructured industries and supervising the conduct of their

newly formed components to ensure non-discriminatory access for competitors.

With respect to the creation and protection of competition, however, some serious structural and legal problems have interfered with the ability of the Russian competition authority to be efficient in its enforcement efforts and to undertake focused competition advocacy. One of the chief structural problems has been the breadth of the competition authority's responsibilities. The initial conception of the competition authority as broadly responsible for civilizing markets and protecting public interests and weaker parties resulted in task overload, with assigned duties in the areas of consumer protection, advertising regulation, supervision of commodity exchanges, protection of small business and other areas that required different skill sets and procedures and scattered the resources and focus of the agency. This has been aggravated by the regular addition of enforcement responsibilities under the rubric of competition law. In 2002, new language added to the Law on Competition made the competition authority responsible for enforcing rules concerning competitive state purchasing. As part of the reform of the electricity industry, the competition authority has been assigned to supervise the dispatcher in the wholesale electricity market, and as of early 2004 rules were being developed requiring nondiscriminatory purchasing by natural monopolies that the competition authority would be assigned to enforce.

The substantive competition law, while relatively complete in terms of its areas of coverage, does not provide the competition authority with the tools needed to be effective. First, it does not contain credible sanctions. For even the most serious and damaging violations of the competition law, the consequences to a violator are minimal – usually limited to a cease and desist order. Substantive fines are so modest as to have little or no deterrent effect and are available only for a failure to observe an order or to file required information. While criminal sanctions are provided for by law, they have never been applied. Second, the law fails to provide the competition authority with sufficient investigative powers. Procedures for obtaining information are cumbersome and rely primarily on written requests. A minor administrative fine and a repeated request are the sole consequences of failure to comply with requests for information. The competition authority cannot compel testimony while searches of premises, are in theory possible with the cooperation of local law enforcement, but are in practice complicated and rarely occur.

Weaknesses in authority are compounded by an unrealistically large workload that is produced by a lack of discretion to refuse cases, broad wording of some provisions of the law, low merger control thresholds and incomplete regulation of the behaviour of monopolies. Many of the cases that the competition authority is required to address are repetitive, small in scope, and unlikely to have a significant effect on competition. Large amounts of resources have been devoted to the resolution, under formal investigation and case consideration procedures, of disputes between specific entrepreneurs and state bodies and between monopoly utility providers and specific customers – functions that do not appreciably increase levels of competition overall and that could more efficiently be performed by other bodies and/or under more streamlined procedural and substantive rules. Low merger control thresholds produced a caseload of over 25 000 merger control matters alone in 2002, making it impossible for staff to complete a serious analysis of most cases within the legally imposed time limits. The pressure of the enormous caseload, as well as difficulties in obtaining information and in attracting and retaining highly trained staff, have contributed to a marked lack of substantive economic analysis in decisions. This lack of analysis, in its turn, reduces confidence in the competition authority's decisions and contributes to inconsistent results in appeals. In order for the new Federal Antimonopoly Service to respond effectively to the most serious competition problems and to meet the challenges of enforcement in newly deregulated sectors of the economy, these problems must be addressed in the design of the new body and in the provisions of the new competition law. ■

What should be key priorities in drafting the new competition law?

Provide credible sanctions against violators

The law must provide credible sanctions against violators in the form of substantial fines or other penalties that can be imposed directly upon a finding of a violation, rather than after failure to follow a cease and desist order. Fines must be high enough to provide a serious deterrence, which will require that they be adjusted to take the size and economic position of the violator into account (an example of this is the percentage of turnover measures in use in some jurisdictions). It would also be desirable to encourage private actions for damages as both a supplementary form of

sanction against violators and as a means to raise awareness of competition issues in the business community. The existence of criminal law penalties can provide clear evidence of the seriousness of commitment to competition as well as some additional deterrence and leverage that may be used in a leniency program. However, for criminal sanctions to have any real effect, at least some criminal prosecutions must be undertaken, and this will require the necessary changes in the laws and arrangements for cooperation with prosecutorial bodies. For a variety of reasons, however, including intent and proof standards under the criminal law and its application only to individuals, criminal sanctions cannot substitute for significant monetary sanctions imposed on enterprises through civil or administrative proceedings. Priority in the short term should be given to increasing civil and administrative penalties and enforcing them effectively.

Substantially reduce merger control submissions, strengthen economic analysis and structural remedies

The number of merger filings received per year under the current law exceeds 25 000 and is far too large to allow any real analysis. Very significant increases in the merger control thresholds will certainly be required to give competition authority staff the ability to do more than a brief review of submitted files for completeness. Strong consideration should also be given to the addition of criteria that would prevent companies whose own asset values meet the single, combined asset threshold from being required to notify (and FAS required to review) every transaction they conclude. A minimum value for the second company participating in the transaction could serve this purpose. As accounting practices move toward international standards and objective market valuations of transactions become more readily available, merger control rules should move away from the use of overall asset value criteria toward the use of transaction values and/or other measures that more accurately reflect the economic activity of the participants in the transaction (such as turnover).

Even with a vastly reduced burden, it may also be appropriate to provide for a two-tiered review system, allowing mergers unlikely to affect competition to be dealt with quickly and on the basis of limited information, while providing more generous time frames for the analysis of those that are of greatest concern and a greater ability to demand information. The law should provide specifically for the possibility of struc-

tural remedies. Increased use of such remedies should reduce the need for ongoing detailed supervision of the business activities of enterprises and help to allow FAS to accommodate mergers designed to increase international competitiveness without simultaneously permitting monopolization or inviting abuses on domestic markets. Parties to transactions should not be allowed to hide their true corporate structures and control relationships behind nominal holdings or offshore ownership and the law should make clear FAS' authority to require parties to provide all of the necessary information and to refuse consent or impose penalties when it is absent. Equally important, although not a matter of legal provisions, will be political support for a tough stance on such matters –the desire to facilitate inward investment should not result in pressure on FAS to approve transactions where parties have failed to provide adequate information on beneficial ownership and control.

Focus state action provisions on conduct that restricts competition

Until 2002, the provisions of the competition law on state actions appeared to make any action that violated the rights of an entrepreneur or enterprise a competition law violation, even if there was no effect on competition as a result of the violation. An amendment to the law in 2002 appeared to resolve this problem, making requirements for an infringement of rights and a restriction of competition cumulative. This did not, however, result in an immediate reduction in the number of state action cases. Provisions concerning anticompetitive actions of state bodies should be clearly focused on the protection of competition rather than individual competitors. Cases concerning individual license denials, lease renewals, zoning disputes, land rents and similar matters should be referred to courts or other dispute resolution facilities and resolved on the basis of standards for decision reflected in the relevant laws. FAS should not be responsible for reviewing such matters to determine whether a state body's decision is "groundless" and therefore an improper interference with an economic actor. For cases in which a state action or policy does affect competition, a more complex standard for evaluation needs to be developed that balances the effect on competition against the legitimate needs and responsibilities of the state actors. Achieving a clearer focus in this area will require the elimination of the current vague legislative prohibitions on "groundless" actions by state bodies and a clearer articulation of the elements of a violation.

Create clear legal standards for agreements and priority enforcement against restrictive agreements

Investigation and prosecution of anticompetitive agreements has been a particularly difficult area for the Russian competition authority. This is related in part to issues of investigative authority discussed above, but ambiguous legislation, unhelpful amendment and a lack of clarity concerning standards of proof for agreements have also played a significant role. Since its initial passage, the Law on Competition has contained provisions covering vertical agreements and also both horizontal agreements and coordinated actions or concerted practices. A definition of concerted practices has never been developed, however, and some courts have subjected agreements to extremely restrictive standards of proof. After amendments in 2002, the Law on Competition contains a confusing requirement that the participants in a vertical agreement collectively possess a 35% share of a market, and does not allow the competition authority to clear any horizontal agreement that does not restrict competition unless that agreement was voluntarily submitted for prior approval. Clear legal provisions applicable to both horizontal and vertical agreements should be a high priority in legislative drafting work. Specific description of adequate proof in varying cases cannot, however, be included directly in legislation and it will be necessary also to undertake work on guidelines for investigations and for the application of the law in markets characterized by oligopoly and high degrees of vertical integration. ■

What must be done to make the new Federal Antimonopoly Service effective?

Increase FAS's investigative powers

Although the Law on Competition includes a requirement that police and other bodies assist the competition authority in gaining access to premises and performing other investigative tasks, staff have reported that obtaining such cooperation can be difficult and result in significant delays. The law also requires businesses and other entities to provide information requested by the competition authority, but the process for enforcing this obligation is also time-consuming and the sanctions for failure to provide it are low. Under these circumstances, the competition authority loses efficiency and is unlikely ever to receive evidence of the most serious violations,

such as those that may result in criminal sanctions. In order for cartels and other serious competition violations to be discovered, FAS must be able to receive the kinds of evidence that is likely to be destroyed if prior warning is given and also the testimony of staff and other persons. If it is not considered to be desirable for FAS itself to possess the corresponding powers, more effective mechanisms for cooperation with the police, procuracy and other bodies must be found. In addition, more significant and immediate sanctions should be provided for failure to provide information in response to written requests, with a possibility for increasing penalties with increased delay. Deliberate provision of false information should be separated from failures or delays and should be subject to greater penalties.

Allow FAS to focus solely on competition issues

The competition authority's tasks have been too broad and too varied in their nature for any single body to be able to perform them well. The creation of the new Federal Antimonopoly Service has gone a considerable distance toward narrowing the authority's focus, having assigned duties related to consumer protection, regulation of commodity exchanges, promotion of small business and tariff setting functions to other bodies. Even with this reduced task list, however, care will need to be taken to ensure that FAS is able to concentrate on the most serious competition problems. In addition to the laws on competition, the new body retains responsibility for the enforcement of advertising laws and the law on natural monopolies, and there was some indication at the time of its formation that it would be assigned additional tasks and authorities related to the supervision of reforming natural monopoly sectors. While some of the tasks in these additional areas are closely related to competition concerns, others are not and it may be appropriate for additional enforcement authorities to be moved to other bodies. As an example, some violations of advertising law are clearly related to the unfair competition rules contained in the competition laws. But rules restricting the advertising of alcohol or tobacco or governing the use of images of children or restricting the placement and duration of advertisements in broadcast media are not primarily designed to protect or promote competition and their enforcement requires very different skills, information processing and work patterns. Consideration should be given to the assignment of those tasks to the federal

bodies more closely associated with broadcasting and publishing activities.

Relieve FAS of the burden of resolving disputes between regulated monopolies and consumers

The absence of comprehensive regulation of natural monopoly activity has left the Russian competition authority with a large burden of abuse of dominance cases that are in essence disputes between a regulated monopoly and a customer concerning service obligations, applicable tariffs or contract terms. To date it has been necessary to resolve these cases by applying quasi-judicial procedures requiring formal proof of the dominance of the entity and of the abuse and allowing a remedy that applies only to the specific situation considered. This is inefficient and leads to repetitive consideration of issues and lengthy court appeals challenging the dominance of regulated monopolies and the abusive nature of specific behaviour, with varying outcomes. A far more efficient resolution of this problem would involve more detailed and comprehensive regulation *ex ante* of permissible contract terms and service obligations. It would be preferable for this to be done by independent sectoral regulators, who could also possess the power to resolve complaints and disputes about such matters through simplified proceedings and to impose a solution that would bind the regulated entity in all similar situations. This would allow the regulator to make decisions on such matters as permissible types and levels of penalties that are consistent with the pricing models being used to set tariffs, and would avoid the repetition and inconsistencies inherent in the current system. FAS could continue to serve in a supervisory role, able to address undue restriction of competition by the regulator through its authority over anticompetitive actions and decisions of state bodies, but relieved of the burden of service as a forum for the resolution of thousands of specific complaints. Unfortunately, current plans do not appear to call for strong and independent sectoral regulators of the type under discussion here, and it may not be appropriate for dispute resolution tasks to be transferred to a unified tariff setting body. Under these circumstances, consideration should nevertheless be given to clearer and more comprehensive regulation of behavior in regulated sectors through regulations or model provisions and to the creation of a separate, more streamlined procedure for the consideration of disputes concerning violations by the competition authority.

Reduce or eliminate FAS responsibility for general oversight of state purchasing

The 2002 amendments to the Law on Competition added an article creating “antimonopoly requirements” for most state purchases and appear to make the competition authority responsible for supervising all such activity and seeking to void tenders where improper conduct or conditions were present. In the financial services sector, these responsibilities go further, with not only a general requirement that services for state bodies be obtained through tender, but also a requirement that the terms for tenders for all purchases of financial services with budgetary funds get prior approval. The volume of state purchasing is enormous, and these provisions may impose a nearly unlimited drain on FAS resources as it attempts to monitor state purchasing at all levels and is drawn into disputes concerning whether the specific requirements contained in a tender are appropriate or are designed to advantage a particular supplier. While a requirement that state bodies use competitive purchasing procedures may stimulate competition in a variety of markets, enforcement of that requirement should be entrusted to state financial and/or auditing bodies, backed up by a system for private complaint.

It also has been proposed that the competition authority take on similar supervisory responsibilities in relation to the purchasing activities of natural monopolies within newly formed regulatory structures, in order to ensure that these do not advantage related companies or otherwise restrict competition. Concern about such activities is appropriate in the Russian environment, where divestiture of non-core holdings by infrastructure monopolies is being conducted in some areas simultaneously with, rather than prior to, the first stages of other structural reform (e.g. railways). Detailed supervision of such purchasing activities, however, will entail many of the same problems as detailed control of state purchasing, requiring a detailed and ongoing involvement by FAS in the business activities of the relevant entities. This is a task more appropriate to sectoral regulators than to the competition authority.

Broaden responsibility for support of competition

Assigning all competition policy concerns only to the competition authority leads to an unrealistic multiplication of its tasks and responsibilities and may foster counterproductive attitudes and behaviour on the part of other bodies (branch ministries, privatization authorities, tariff regulators, and others) that are unaware of competition issues or view their primary responsibili-

ties as unrelated to competition concerns. While the specific investigation of violations and enforcement of the competition law may be a task exclusive to the competition authority, the general promotion and support of competition – as a core value expressed in the Constitution and a key element of the economic policy of the Government – should be the responsibility of all state bodies within the bounds of their authority. Inclusion of more specific responsibilities for promoting competition or eliminating competition restrictions in the mandates of ministries, regulators and other bodies would also broaden appreciation of the centrality of competition to a healthy economy. One area in which broader distribution of responsibility for competition could have a significant impact would be further reform in the areas of price regulation, licensing and other restrictions that continue to exist in many spheres and are administered by a variety of state bodies. Making the state bodies administering such restrictions responsible for reviewing them and removing (or proposing the removal of) as many as possible would require the bodies to explicitly consider the competition impacts of government regulation in their spheres and evaluate alternatives, creating a valuable skill as well as promoting further regulatory reform.

Improve the information gathering capabilities of the staff

Competition authority staff report that they do not have the time to undertake such standard tasks as carrying out telephone interviews of market participants or distributing questionnaires for the purpose of market definition, nor do they receive timely and accurate information. The reduction of enforcement burdens and increased investigatory powers recommended above may themselves lead to improved economic analysis by providing more opportunities for such work to be performed and better quality information. Information held by such bodies as the state statistics agency and branch ministries should be available to FAS when necessary for investigations and analyses. Receipt and circulation of firm-specific information by all state bodies is complicated by a lack of clear legal rules on confidential business information. Many state bodies and officials are subject to a general requirement to compensate damages caused by improper revelation of confidential information, and in the absence of specific rules on what is sufficient protection of such information, the liability provisions tend to discourage information sharing. While a recently passed law has made some progress on the definition of what information may be

considered to be confidential and what steps must be taken by companies to protect such information, the rules concerning sharing of such information by state bodies and the procedures that must be followed when using it remain to be defined.

Improve the economic analysis capabilities of the staff

Improvements in workloads and information flow are certainly necessary to allow high quality analysis, but they may not be sufficient to remedy the marked absence of in-depth economic analysis in the work of the authority. Data for 2003 showed that only half of the employees of the Ministry for Antimonopoly Policy had a higher education in an area generally related to its work (economics, law or management), and advanced degrees in economics were very rare. Turnover rates in the central body have been as high as 25% per year, reflecting in part the higher salaries available in the private sector. Under these circumstances, practical training of staff members in economic analysis and the attraction and retention of qualified staff will need to be a high priority for FAS. One possibility for consideration might be the creation within FAS of a specialized economic analysis department that would both assist other departments on economic issues and prepare training materials and guidelines to give staff members practical training on case investigation and analysis using realistically available information sources.

Improve transparency and increase public understanding of the benefits of competition

A first-order priority should be the preparation and dissemination of informational materials designed for the general public and for the business community explaining the benefits of competition and the provisions of the competition laws. Many sources suggest that public understanding of the meaning and benefits

of competition (as opposed to competitiveness or other concepts) is low and knowledge of competition law is limited. Without clear notice concerning the contents of the law, enforcement actions raise procedural fairness questions. And better appreciation of the benefits of competition and the provisions of the competition laws will allow the public and the business community to be active partners with FAS in the promotion of competition and the discovery of violations. Priority should also be given to improving access to the written decisions applying competition law and to ensuring that public notices and information contain not only the fact that specific actions or decisions have been taken, but also a clear statement about the reasoning behind them. This will allow those interested to develop an accurate understanding of the interpretation and enforcement of the law and allow them to conform their conduct appropriately. Such transparency will also help to reassure the public and the business community about the quality of the competition authority's analysis and the adequacy of its motivations. In its absence, decisions may seem random or suggestions of inappropriate motivations for particular actions may appear credible, leading to an atmosphere of insecurity and mistrust that are not conducive investment and growth. ■

For further information

For further information about the OECD's work on competition policy, please see our website at www.oecd.org/competition or contact us at daf-comp.contact@oecd.org.

For further information about this policy brief, please contact:

Sally Van Siclen, Tel.: +33 (0) 1 45 24 78 30

E-mail: sally.vansiclen@oecd.org. ■

For further reading

OECD Peer Reviews are available on our website at www.oecd.org/competition (see the "Country Reviews" section):

- Competition Law and Policy in Russia, OECD 2004
- Competition Law and Policy in Peru, OECD 2004
- Competition Law and Policy in Mexico, OECD 2004
- Competition Law and Policy in Chile, OECD 2004
- Competition Law and Policy in South Africa, OECD 2003

OECD Publications:

- OECD Economic Surveys: Russian Federation, OECD 2004, ISBN: 92-64-01634-1, € 35.00
- OECD Investment Policy Reviews Russian Federation, OECD 2004, ISBN: 92-64-01849-2, € 35.00
- OECD Journal of Competition Law and Policy, ISSN: 1560-7771, Subscription (3 issues per year) € 189

OECD publications can be securely purchased
from the OECD Online Bookshop

www.oecd.org/bookshop

The OECD Policy Briefs are prepared by the Public Affairs Division,
Public Affairs and Communications Directorate.

They are published under the responsibility of the Secretary-General.

Where to contact us?

FRANCE

OECD Headquarters
2, rue André-Pascal
75775 PARIS Cedex 16
Tel.: (33) 01 45 24 81 81
Fax: (33) 01 45 24 19 50
E-mail: sales@oecd.org
Internet: www.oecd.org

GERMANY

OECD BERLIN Centre
Schumannstrasse 10
D-10117 BERLIN
Tel.: (49-30) 288 8353
Fax: (49-30) 288 83545
E-mail:
berlin.contact@oecd.org
Internet:
www.oecd.org/deutschland

JAPAN

OECD TOKYO Centre
Nippon Press Center Bldg
2-2-1 Uchisaiwaicho,
Chiyoda-ku
TOKYO 100-0011
Tel.: (81-3) 5532 0021
Fax: (81-3) 5532 0036/0035
E-mail: center@oecdtokyo.org
Internet: www.oecdtokyo.org

MEXICO

OECD MEXICO Centre
Av. Presidente Mazaryk 526
Colonia: Polanco
C.P. 11560
MEXICO, D.F.
Tel.: (00.52.55) 52818 3810
Fax: (00.52.55) 5280 0480
E-mail:
mexico.contact@oecd.org
Internet:
www.ocdemexico.org.mx

UNITED STATES

OECD WASHINGTON Center
2001 L Street N.W.,
Suite 650
WASHINGTON D.C. 20036-4922
Tel.: (1-202) 785 6323
Fax: (1-202) 785 0350
E-mail:
washington.contact@oecd.org
Internet: www.oecdwash.org
Toll free: (1-800) 456 6323

The OECD Policy Briefs are available on the OECD's Internet site

www.oecd.org/publications/Pol_brief

Droit et politique de la concurrence en Fédération de Russie

Introduction

**Quelles ont été les forces
et les faiblesses
de la politique russe de
la concurrence jusqu'ici ?**

**Quelles devraient être
les grandes priorités
d'un nouveau droit
de la concurrence ?**

**Que convient-il de faire
pour assurer l'efficacité
de la nouvelle Autorité
fédérale antimonopole ?**

Pour plus d'informations

Références

Où nous contacter ?

Introduction

Lorsque la Fédération de Russie a entamé sa transition vers une économie de marché, la promotion de la concurrence et la réglementation des pratiques anticoncurrentielles (une thématique jusque là totalement absente) sont devenues des sujets nouveaux et mal connus des responsables des politiques publiques et de l'application de la loi. En 1991, c'est-à-dire au tout début de la période de transition, le pays a créé une autorité de la concurrence chargée de ces questions. Le principe concurrentiel a été reconnu dans la Constitution de 1993 et dans d'autres lois fondamentales. Dans le cadre d'une étude plus vaste de la réforme de la réglementation, l'OCDE a entrepris en 2003 une évaluation détaillée d'une décennie d'expérience russe du droit et de la politique de la concurrence. Le rapport résultant conclut que malgré une législation précoce en la matière et un soutien de la concurrence nettement affirmé dans les textes de lois, l'instauration et la protection de la concurrence sur les marchés intérieurs n'ont pas fait partie des priorités de l'action publique. L'accent mis sur une privatisation rapide a restreint le champ des restructurations préalables aux privatisations et propices à la concurrence, et l'autorité de la concurrence a dû se comporter en régulatrice générale des comportements sur les marchés, chargée de combler les vides législatifs et de sanctionner différentes pratiques anticoncurrentielles. Des responsabilités trop larges et l'insuffisance de sanctions crédibles ont fortement limité l'impact de la législation de la concurrence.

Au moment où la Russie passe à une nouvelle phase de son expansion économique, il sera crucial d'appliquer une politique de la concurrence solide et efficace pour satisfaire les priorités de l'action publique actuelle, et notamment celle qui consiste à étendre la croissance économique à davantage de secteurs de l'économie intérieure et de zones géographiques du pays, à élever le niveau de vie et à susciter de nouveaux débouchés pour l'investissement et les entreprises. Il semble peu probable que ces objectifs puissent être atteints sans supprimer les obstacles publics et privés à l'entrée sur le marché et à une concurrence aussi vigoureuse qu'efficace dans un environnement transparent et ouvert. Le rapport de l'OCDE a néanmoins conclu que de sérieux problèmes structurels et juridiques avaient diminué la capacité de l'autorité russe de la concurrence à faire réellement jouer le droit de la concurrence et à se faire le chantre de la concurrence de manière ciblée. Parmi ces problèmes, citons une mission trop large, des pouvoirs d'enquête insuffisants, une absence presque totale de sanctions crédibles en cas d'infraction, une certaine opacité des normes juridiques et un manque d'analyse économique réelle dans les décisions d'exécution. Quelques semaines seulement après la publication de ce rapport, les autorités russes ont entrepris une restructuration de fond des organes exécutifs fédéraux, et créé notamment un Service fédéral antimonopole (FAS) dont la

mission est étroitement délimitée. La promulgation d'un nouveau droit de la concurrence, dont les travaux d'élaboration sont en cours, est énoncée comme une priorité à brève échéance. Ce contexte est très favorable à la prise en compte des problèmes institutionnels et juridiques recensés dans le rapport de l'OCDE, et au renforcement de l'aptitude de la nouvelle autorité de la concurrence à relever le défi de la réforme et à catalyser la croissance économique. ■

Quelles ont été les forces et les faiblesses de la politique russe de la concurrence jusqu'ici ?

Malgré quelques périodes d'instabilité, la Russie a achevé en à peine plus de dix ans la transformation de maintes institutions économiques et judiciaires fondamentales, qui ont été nombreuses à céder la place à des structures entièrement nouvelles. La création d'une économie de marché concurrentielle a clairement été un objectif central de ce processus de transition, le soutien au principe de concurrence étant exprimé avec force tant dans la Constitution et le code civil que par l'instauration précoce d'un droit de la concurrence et d'une autorité de la concurrence. Dans la pratique, toutefois, cette dernière a souffert d'actions publiques mouvantes qui ont relégué au second plan l'apparition d'une concurrence intérieure et l'application directe du droit de la concurrence, derrière d'autres objectifs de l'État tels que la privatisation rapide, la reprise économique et la création d'entreprises concurrentielles sur le plan international. Malgré cela, l'autorité de la concurrence a contribué à instaurer un environnement de marché concurrentiel à la fois grâce à ses mesures d'exécution et à sa participation aux efforts de préparation des politiques et des textes de lois. De ces efforts résultent une diminution substantielle des obstacles directs aux mouvements de biens et de services dans le pays, ainsi qu'un rôle moteur dans la création de cadres législatifs génériques pour la protection des consommateurs, la réglementation de la publicité et d'autres missions indispensables au fonctionnement raisonnable des marchés. L'autorité de la concurrence a aussi joué un rôle central dans les efforts de réforme de la réglementation visant les secteurs naturellement monopolistiques. Elle a ainsi mené le chantier initial de rédaction de la loi sur les monopoles naturels, instaurant une définition restrictive ; au fil des réformes de la réglementation, elle a continué de jouer un rôle actif dans le processus en proposant des schémas pour les secteurs restructurés et en contrôlant le comportement des nouvelles entités de ces derniers, de manière à garantir un accès non discriminatoire à la concurrence.

En ce qui concerne l'instauration et la protection de la concurrence, certains problèmes structurels et juridiques sérieux ont cependant porté atteinte à l'efficacité de l'autorité russe de la concurrence dans ses activités d'application de la loi et de promotion ciblée de la concurrence. L'un des principaux problèmes structurels a ainsi été l'ampleur des responsabilités de l'autorité : sa mission générale initiale de civilisation des marchés et de protection de l'intérêt public et des parties en position de faiblesse s'est traduite par une surcharge de travail. En effet, les activités de protection du consommateur, de réglementation de la publicité, de contrôle des bourses de marchandises et de protection des petites entreprises, nécessitant des compétences et des procédures disparates, ont provoqué un éparpillement préjudiciable de ses ressources et de sa mission. Cette situation a été aggravée par l'ajout régulier de missions d'application de la législation de la concurrence. En 2002, une nouvelle phraséologie du droit de la concurrence a rendue l'autorité de la concurrence responsable du respect des règles applicables aux marchés publics soumis à concurrence. Dans le cadre de la réforme du secteur de l'électricité, elle a ainsi été chargée de contrôler le répartiteur du marché de gros de l'électricité ; depuis début 2004, elle serait par ailleurs responsable de faire appliquer des règles visant à éviter les discriminations dans les achats effectués par les monopoles naturels.

Le droit positif de la concurrence, quoique relativement complet, ne dote pas l'autorité de la concurrence des outils dont elle a besoin pour être efficace. Pour commencer, il ne contient pas de sanctions crédibles. Les conséquences des violations les plus graves et dommageables sont minimales pour leurs auteurs : elles se limitent en général à une ordonnance de ne pas faire. Les amendes prévues sont si réduites que leur pouvoir dissuasif est nul ou très modeste, et ne s'appliquent qu'en cas de non-respect d'une ordonnance ou de rétention d'informations obligatoires. Si des sanctions pénales sont prévues par la loi, elles n'ont jamais été appliquées. En second lieu, la loi ne dote pas l'autorité de la concurrence de pouvoirs d'enquête suffisants. Les procédures d'obtention des informations sont malaisées et reposent essentiellement sur des demandes écrites. Un défaut de réponse à ces dernières n'entraîne qu'une amende administrative minimale et une répétition de la demande. L'autorité de la concurrence ne peut contraindre à témoigner, et les perquisitions, théoriquement possibles avec la coopération des forces de police locales, sont des opérations complexes auxquelles il est rarement fait appel.

Ces points faibles se doublent d'une charge de travail beaucoup trop élevée qui résulte de l'impossibilité de refuser des dossiers, de la formulation vague de certaines dispositions de la loi, de la faiblesse des seuils

de contrôle des fusions et du caractère incomplet des règles applicables aux monopoles. Maintes affaires incombant de droit à l'autorité de la concurrence sont répétitives, de faible ampleur, et peu susceptibles d'avoir un impact significatif sur la concurrence. Des ressources importantes sont allées à la résolution, soumise à des procédures formelles d'enquête et de traitement des dossiers, de litiges entre des entrepreneurs et des organes de l'État et entre des monopoles dans les services publics et certains clients – activité qui ne renforce pas notablement la concurrence globale et qui serait mieux menée par d'autres organismes ou dans un cadre procédural et réglementaire simplifié. La faiblesse des seuils de contrôle des fusions explique que plus de 25 000 dossiers aient été portés à la connaissance de l'autorité pour la seule année 2002, ce qui rend impossible toute analyse sérieuse de la plupart d'entre eux dans les délais prévus par la loi. La pression de cette avalanche de dossiers, mais aussi les difficultés rencontrées pour obtenir de l'information ainsi que pour recruter et fidéliser un personnel de haut niveau, se traduisent par une insuffisance patente, dans les décisions, d'analyses économiques de fond. De cette insuffisance découlent ensuite une défiance vis-à-vis des décisions de l'autorité et, parfois, des résultats en appel discordants. Si l'on veut que le nouveau Service fédéral antimonopole traite efficacement les dossiers de concurrence les plus lourds et puisse faire vraiment appliquer la loi dans les secteurs économiques récemment déréglementés, il convient de traiter ces problèmes dans l'architecture même de la nouvelle autorité et dans le nouveau dispositif du droit de la concurrence. ■

Quelles devraient être les grandes priorités d'un nouveau droit de la concurrence ?

Prévoir des sanctions crédibles à l'encontre des auteurs d'infractions

La loi doit prévoir pour les auteurs d'infractions des sanctions crédibles prenant la forme d'amendes substantielles ou d'autres peines applicables dès la découverte de l'infraction plutôt qu'en cas de non-respect d'une ordonnance de ne pas faire. Les amendes doivent être suffisamment élevées pour avoir un effet réellement dissuasif, ce qui suppose de les ajuster à la taille et à la position économique de l'auteur de l'infraction (certaines juridictions retiennent ainsi un pourcentage du chiffre d'affaires). Il serait aussi souhaitable d'engager des poursuites civiles en dommages-intérêts à la fois pour compléter les sanctions infligées et pour sensibiliser le milieu des affaires aux questions de concurrence. L'application de sanctions pénales peut démontrer clairement le sérieux de l'engagement des

autorités vis-à-vis de la concurrence, et induire un effet dissuasif et multiplicateur utilisable dans un programme de clémence. Néanmoins, pour que des sanctions pénales aient un effet quelconque, il faut entamer quelques poursuites pénales au moins, ce qui suppose de modifier la loi et le dispositif de coopération avec le ministère public. Toutefois, pour différentes raisons concernant l'élément intentionnel et les règles de preuve du droit pénal et le fait que ce dernier s'applique aux seules personnes physiques, les sanctions pénales ne peuvent se substituer aux peines financières importantes qu'encourent les entreprises devant les tribunaux civils ou administratifs. À court terme, la priorité devrait aller à l'augmentation des peines civiles et administratives et à leur application effective.

Réduire substantiellement le nombre des dossiers de contrôle des fusions, renforcer l'analyse économique et les mesures correctives structurelles

Supérieur à 25 000, le nombre de dossiers de fusion reçus chaque année en vertu de la législation applicable est bien trop élevé pour autoriser la moindre analyse réelle. Il faudra certainement augmenter les seuils de contrôle des fusions de manière très significative pour permettre au personnel de l'autorité de la concurrence de ne pas se limiter à vérifier rapidement que les dossiers sont complets. Il faudrait aussi réfléchir sérieusement à l'application de nouveaux critères qui éviteraient aux entreprises dont l'actif, dès avant la combinaison des deux actifs à fusionner, est supérieur au seuil, de devoir notifier toutes les opérations qu'elles concluent – et au FAS de les examiner. La création d'un plancher pour la deuxième entreprise concernée par l'opération pourrait suffire. Au moment où les pratiques comptables se rapprochent des normes internationales et où la valorisation objective des opérations par le marché peut être obtenue plus facilement, la réglementation du contrôle des fusions devrait délaissier les critères de valeur globale de l'actif au profit de la valeur transactionnelle ou d'autres indicateurs (comme le chiffre d'affaires) qui reflètent plus fidèlement l'activité économique des protagonistes.

Même si la charge d'examen était considérablement réduite, il pourrait être indiqué d'instaurer un système à deux niveaux qui permettrait de traiter rapidement, sur la base de renseignements succincts, les fusions peu susceptibles d'avoir des incidences sur la concurrence, et de prévoir des délais plus généreux, ainsi que la possibilité accrue d'exiger des informations, pour analyser les projets plus problématiques. La loi devrait prévoir de manière explicite la possibilité de mesures correctives structurelles. Grâce à de telles mesures, on pourrait amoindrir le besoin de contrôler de manière

détaillée et permanente les activités des entreprises, et aider le FAS à valider des fusions conçues pour renforcer la compétitivité internationale sans pour autant entériner l'établissement de monopoles ni inviter à des pratiques abusives sur les marchés intérieurs. Les protagonistes des opérations de fusion ne doivent pas être autorisés à dissimuler leurs véritables structures et relations de contrôle derrière des holdings écrans ou *offshore*, et la loi doit clairement stipuler que le FAS est en droit d'exiger des parties prenantes tous les renseignements qui lui sont utiles, et d'opposer son refus à la fusion ou d'imposer des sanctions en cas de défaut d'information. Quoique extérieur à la sphère juridique, le soutien politique apporté sans ambages à ces questions sera lui aussi important : la propension à faciliter les entrées d'investissement ne doit pas conduire à peser sur le FAS pour qu'elle approuve des opérations dont les protagonistes n'ont pas fourni les renseignements requis sur la réalité des participations et des contrôles.

Axer les dispositions relatives aux actions de l'État sur les comportements restreignant la concurrence

Jusqu'à 2002, les dispositions du droit de la concurrence en matière d'actions de l'État paraissaient faire de toute action enfreignant les droits d'un entrepreneur ou d'une entreprise une infraction au droit de la concurrence, même si ladite action n'avait aucun effet sur la situation concurrentielle. Un amendement promulgué en 2002 a semblé résoudre ce problème en imposant pour constater l'infraction que se cumulent la violation des droits et la restriction de la concurrence. Ce dispositif n'a cependant pas provoqué de diminution immédiate des dossiers concernant des actions de l'État. Les dispositions relatives aux actions anticoncurrentielles des organismes publics devraient être clairement axées sur la protection de la concurrence plutôt que sur celle de tel ou tel concurrent. Les affaires de refus de licence, de renouvellement de bail, de litiges géographiques, de baux fonciers et autres doivent être portées devant la justice ou devant d'autres instances de résolution des différends, et résolues sur la base des règles décisionnelles fixées par le droit applicable. Le FAS ne doit pas connaître de ces affaires pour déterminer si la décision d'un organisme public est ou non fondée, et interférer ainsi indûment avec un agent économique. Pour les cas où une action ou une politique publique n'a pas d'incidences sur la concurrence, il faut élaborer une norme d'évaluation plus complète capable de trouver le juste milieu entre ces dernières et les besoins et responsabilités légitimes des agents économiques de l'État. Pour mieux cibler l'action dans ce domaine, il faudra éliminer les interdictions législatives vagues qui sont aujourd'hui applicables aux

actions étatiques « sans fondement » et mieux définir les éléments constitutifs d'une infraction.

Créer des normes juridiques contractuelles claires et poursuivre en priorité les accords restreignant la concurrence

La conduite d'enquêtes et le lancement de poursuites contre les ententes anticoncurrentielles ont posé de gros problèmes au FAS. Ces difficultés sont en partie imputables à la question du pouvoir d'enquête évoquée plus haut, mais aussi, sans conteste, à l'ambiguïté des textes, à la relative inutilité de l'amendement et à l'opacité des normes de preuves exigibles en matière d'ententes. La Loi sur la concurrence contient depuis sa toute première promulgation des dispositions sur les ententes verticales, les ententes horizontales, les actions coordonnées et les pratiques concertées. On n'a pourtant jamais fourni de définition des pratiques concertées, et certains tribunaux ont soumis des ententes à des normes de preuves très restrictives. Les amendements de 2002 ont intégré à la loi une définition déroutante – les protagonistes d'une entente verticale sont réputés détenir ensemble 35 pour cent au moins d'un marché – et n'autorisent l'autorité de la concurrence à valider un accord horizontal sans conséquences sur la concurrence que s'il a été préalablement soumis de manière spontanée. La formulation de dispositions juridiques claires pour les ententes tant verticales qu'horizontales devrait être l'une des grandes priorités du travail législatif. Il n'est cependant pas possible de décrire dans la loi, de manière expresse, les preuves admissibles dans les différents cas pouvant se présenter ; il sera donc nécessaire d'entreprendre par ailleurs un travail sur l'élaboration de lignes directrices en matière d'enquête et d'application de la loi aux marchés se caractérisent par un oligopole et une forte intégration verticale. ■

Que convient-il de faire pour assurer l'efficacité de la nouvelle Autorité fédérale antimonopole ?

Renforcer les pouvoirs d'enquête de l'autorité de la concurrence

Bien que la Loi sur la concurrence dispose que la police et d'autres instances doivent prêter main forte à l'autorité de la concurrence pour pénétrer dans les lieux à perquisitionner et accomplir d'autres missions d'enquête, le personnel indique que l'obtention de cette coopération peut être difficile et retarde les interventions de manière non négligeable. La loi impose par

ailleurs aux entreprises et à d'autres entités de fournir à l'autorité de la concurrence les informations qu'elle demande, mais l'application de cette disposition est elle aussi source de pertes de temps, et les sanctions pour défaut d'information sont timides. Ce contexte est gage d'inefficacité pour le FAS, qui peut ne jamais disposer des preuves des infractions les plus lourdes – les plus susceptibles d'entraîner des sanctions pénales. Pour découvrir les ententes illicites et d'autres violations importantes de la concurrence, le FAS doit pouvoir disposer de preuves qui seront probablement détruites si les contrevenants sont prévenus à l'avance, et aussi des témoignages, notamment, de salariés. Si l'on estime qu'il n'est pas souhaitable que le FAS elle-même soit dotée des pouvoirs correspondants, il convient de trouver des mécanismes efficaces de coopération avec la police, le ministère public et d'autres instances. De plus, il faut instituer des sanctions réelles et immédiates qui s'appliquent en cas de défaut de réponse aux demandes écrites d'informations et qu'il est possible d'alourdir si le retard se prolonge. La fourniture délibérée d'informations erronées doit être distinguée de l'absence ou du retard d'information, et doit entraîner des sanctions plus fortes.

Autoriser le FAS à ne s'intéresser qu'aux questions de concurrence

La nature des tâches de l'autorité de la concurrence a été trop large et variée pour qu'un organisme unique soit en mesure de toutes les remplir correctement. La création du nouveau Service fédéral antimonopole représente un grand pas vers un resserrement de la mission : la protection des consommateurs, la réglementation des bourses de marchandises, la promotion des petites entreprises et la fixation des droits de douane sont autant d'activités qui ont été transférées à d'autres instances. Néanmoins, malgré ce resserrement, il faudra veiller à ce que le FAS puisse se consacrer aux problèmes de concurrence les plus sérieux. En effet, au-delà de la législation sur la concurrence, le nouvel organisme reste chargé de l'application des lois sur la publicité et de la loi sur les monopoles naturels, et il semblait plausible lors de sa création que lui soient attribués des tâches et pouvoirs complémentaires en matière de contrôle de la réforme des secteurs où existent des monopoles naturels. Si certaines des tâches à accomplir dans cet autre domaine sont étroitement liées aux questions de concurrence, d'autres ne le sont pas, et un transfert de compétence au profit d'autres instances serait tout indiqué. Par exemple, certaines violations de la loi sur la publicité concernent à l'évidence les règles d'équité concurrentielle contenues dans le droit de la concurrence ; mais les règles restreignant la publicité sur l'alcool ou le tabac, l'utilisation d'images d'enfants ou la répartition et la durée des

spots télévisés n'ont pas pour vocation première de protéger ou favoriser la concurrence, et leur application nécessite des compétences, un traitement de l'information et une organisation du travail très différents. Il serait donc logique de confier ces tâches aux instances fédérales plus étroitement liées aux activités de diffusion et d'édition.

Décharger le FAS du travail de résolution des litiges entre les monopoles naturels réglementés et les consommateurs

Le défaut de réglementation de l'activité des monopoles naturels s'est traduit pour l'autorité russe de la concurrence par une profusion de dossiers d'abus de position dominante qui sont, au fond, des litiges entre un monopole réglementé et un client portant sur des obligations de service, les tarifs applicables ou des termes du contrat. Il a fallu jusqu'ici résoudre ces affaires par des procédures quasi judiciaires qui imposent la preuve formelle de la position dominante et de la pratique abusive connexe, et qui donnent lieu à des réparations qui ne s'appliquent qu'à la situation prise en compte. Ce système est inefficace, conduit à traiter les problèmes de manière répétitive et génère de longues procédures d'appel destinées à remettre en question les monopoles réglementés et le caractère abusif de telle ou telle pratique – avec des résultats variables. Il serait bien plus efficace de réglementer *a priori*, de manière détaillée et exhaustive, les conditions contractuelles autorisées et les obligations de service. Le mieux serait de confier cette tâche à des autorités sectorielles indépendantes de réglementation, qui pourraient aussi être investies du pouvoir de traiter les réclamations et de régler les différends au moyen de procédures simplifiées, et d'imposer une solution qui engagerait l'entité réglementée dans toutes les situations similaires. Les autorités de réglementation pourraient alors décider, par exemple, de types et de niveaux de sanctions en phase avec les modèles tarifaires utilisés pour fixer les prix, et éviteraient ainsi les répétitions et incohérences inhérentes au système actuel. Le FAS pourrait conserver son rôle de supervision, serait en mesure de traiter les restrictions excessives de la concurrence proposées par les autorités de réglementation grâce à sa mission de contrôle des actions anticoncurrentielles et des décisions des organismes publics, mais ne serait plus un forum de résolution de milliers de plaintes particulières. Malheureusement, le contexte actuel ne semble pas se prêter à l'apparition d'autorités de réglementation fortes et indépendantes ressemblant à celles préconisées ici, et le transfert de tâches de résolution de litiges à un organisme unifié de fixation des prix peut sembler inopportun. Dans ces circonstances, il conviendrait néanmoins d'envisager

sager de réguler plus clairement et complètement le comportement des agents économiques réglementés par des règles ou des dispositions-types, et d'instaurer une procédure rationalisée pour la prise en compte par l'autorité de la concurrence des différends nés d'infractions.

Atténuer ou supprimer la responsabilité du FAS en matière de contrôle des achats de l'État

Les amendements apportés en 2002 à la Loi sur la concurrence comportent un article sur la création de « prescriptions antimonopoles » pour la plupart des achats de l'État, et semblent charger l'autorité de la concurrence de contrôler l'ensemble de ces activités et de chercher à annuler les offres marquées par des pratiques ou des conditions irrégulières. Dans le secteur des services financiers, les responsabilités sont plus lourdes : les organes de l'État doivent impérativement se fournir par appel d'offres, et les termes de toutes les offres payées par des crédits budgétaires doivent être préalablement approuvés. Le volume des achats publics étant colossal, ces dispositions peuvent s'avérer hémorragiques pour les ressources d'un FAS qui tenterait de surveiller les achats de l'État à tous les niveaux et serait entraîné dans des litiges sur la légalité ou l'équité des conditions particulières d'un appel d'offres. Si l'obligation faite aux organes de l'État de mettre leurs achats en concurrence peut stimuler cette dernière sur différents marchés, il convient de confier son application à des instances publiques de financement ou de contrôle, et d'ouvrir simultanément la possibilité d'actions privées.

Il a aussi été proposé de confier à l'autorité de la concurrence un rôle similaire de contrôle des achats des monopoles naturels au sein même des nouvelles structures de réglementation, de manière à éviter que celles-ci ne favorisent les entreprises concernées ou ne restreignent la concurrence par quelque autre action. Cette préoccupation est légitime dans le contexte russe où la cession des participations périphériques des monopoles infrastructuraux se fait, dans certains domaines, non pas avant mais en même temps que les premières étapes d'une autre réforme structurelle (ferroviaire par exemple). Le contrôle détaillé de ces activités d'achat sera cependant presque aussi problématique que celui des achats de l'État, car le FAS devra s'impliquer de manière approfondie et durable dans les activités des entités concernées. Cette tâche convient davantage aux autorités sectorielles de réglementation qu'à l'autorité de la concurrence.

Répartir la mission de soutien de la concurrence

L'attribution de tous les aspects de la politique de la concurrence à la seule autorité de la concurrence entraîne une multiplication irréaliste de ses tâches et responsabilités et peut susciter des attitudes et des comportements contre-productifs de la part d'autres protagonistes (ministères sectoriels, instances chargées des privatisations, autorités de réglementation des prix, etc.) non conscients des questions de concurrence ou considérant leur mission première comme en dehors du champ de ces dernières. Si les enquêtes sur les infractions et l'application du droit de la concurrence peuvent incomber à la seule autorité de la concurrence, la promotion générale et le soutien de la concurrence – en tant que valeur fondamentale constitutionnelle et élément clé de la politique économique des pouvoirs publics – doivent être du ressort de tous les organes de l'État dans les limites de leur compétence. Si l'on intégrait au mandat des ministères et des autorités de réglementation, notamment, des responsabilités plus précises en matière de promotion de la concurrence ou de suppression d'entraves à la concurrence, le caractère central de cette dernière pour une économie saine s'en verrait renforcé. La responsabilisation plus large des instances vis-à-vis de la concurrence pourrait notamment mener à réformer davantage la réglementation des prix, les licences et les autres entraves qui subsistent dans de nombreux domaines et sont administrées par toute une palette d'organes de l'État. Si l'on multipliait autant que faire se peut, parmi ces organes, les instances rendues responsables de l'examen et la suppression de telles restrictions (ou de propositions visant à les supprimer), on contraindrait lesdites instances à prendre explicitement en compte les incidences sur la concurrence de la réglementation publique qui les concerne et à évaluer des solutions de rechange. Ainsi se développeraient des compétences précieuses et serait favorisée la poursuite de la réforme de la réglementation.

Renforcer les capacités de collecte de l'information du personnel du FAS

Les agents de l'autorité de la concurrence indiquent ne pas avoir le temps de mener à bien des tâches aussi courantes qu'enquêter par téléphone auprès des acteurs du marché ou distribuer des questionnaires dans le but de définir le marché ; par ailleurs, ils ne bénéficient pas en temps utile d'informations fiables. La diminution des tâches d'exécution de la loi et le renforcement du pouvoir d'enquête recommandés plus haut pourraient contribuer à améliorer les analyses économiques en multipliant les occasions de s'y livrer

et en procurant des informations de meilleure qualité. Le FAS devrait pouvoir disposer, lorsque ses investigations et analyses le nécessitent, des données détenues par des organismes tels que l'office national de la statistique et les ministères sectoriels. La réception et la diffusion de renseignements sur les entreprises dans l'ensemble des organes de l'État souffrent d'un manque de règles juridiques claires relatives aux données confidentielles. De nombreux organes et responsables publics sont tenus, de manière générale, d'indemniser les dommages entraînés par la divulgation induite d'informations confidentielles ; en l'absence de règles précises sur ce qui est considéré comme une protection suffisante des renseignements de ce type, le régime de responsabilité applicable a tendance à dissuader de partager l'information. Si une loi récente a progressé en direction d'une définition de la confidentialité et des mesures que doivent prendre les entreprises pour protéger leurs données dites confidentielles, il reste à préciser les règles de partage et les procédures d'utilisation de ces dernières dans la sphère publique.

Renforcer les capacités d'analyse économique du personnel du FAS

Pour permettre des analyses d'excellente qualité, il est sans conteste nécessaire d'alléger la charge de travail et d'améliorer les flux d'information, mais cela suffira-t-il à pallier l'absence notable d'analyses économiques approfondies dans les travaux de l'autorité de la concurrence ? Les données disponibles pour 2003 montrent que la moitié seulement des agents du ministère de la Politique antimonopole sont diplômés de l'enseignement supérieur dans un domaine lié à son action (économie, droit ou gestion), et que les diplômés approfondis en économie sont très rares. Conséquence partielle de l'attrait de salaires plus élevés dans le secteur privé, le taux de rotation annuelle du personnel du ministère peut atteindre 25 pour cent. Dans ces circonstances, la formation pratique du personnel à l'analyse économique et l'attrait et la fidélisation de collaborateurs qualifiés devront être des priorités élevées pour le FAS. Une solution pourrait consister à créer au sein du FAS un département d'analyse économique spécialisée qui aiderait les autres départements en matière économique et se chargerait d'élaborer des supports et des axes de formation afin de former concrètement le personnel aux techniques d'enquête et d'analyse à l'aide de sources d'information effectivement disponibles.

Renforcer la transparence et la sensibilisation du public aux avantages de la concurrence

Parmi les toutes premières priorités devraient figurer la préparation et la diffusion de supports d'information, destinés au grand public et aux entreprises, sur les avantages de la concurrence et les dispositions de la législation sur la concurrence. De nombreuses sources laissent à penser que la compréhension par le public de la signification et des atouts de la concurrence (par opposition à la compétitivité ou à d'autres concepts) est faible, et la connaissance du droit de la concurrence limitée. En l'absence d'informations claires sur le contenu de la loi, les mesures d'exécution soulèvent des problèmes d'équité procédurale. En outre, une meilleure appréhension des avantages de la concurrence et du dispositif législatif sur la concurrence permettra aux particuliers et aux entreprises de soutenir activement le FAS dans son action de promotion de la concurrence et de découverte des infractions. Il conviendrait aussi d'améliorer en priorité l'accès aux décisions rendues par écrit dans le domaine du droit de la concurrence et de veiller à ce que les notifications et informations publiques non seulement mentionnent la prise de telle ou telle mesure ou décision, mais aussi détaillent la logique qui les justifie. Les parties intéressées pourront ainsi comprendre avec précision l'interprétation et l'application de la loi, et adapter leur conduite en conséquence. Une telle transparence contribuera par ailleurs à rassurer le public et le milieu des entreprises sur la qualité des analyses de l'autorité de la concurrence et sur l'adéquation de ses motivations. Sans cela, les arrêts rendus pourront paraître aléatoires, et les accusations à peine voilées de motivations dévoyées deviendront crédibles, créant une atmosphère d'insécurité et de méfiance défavorables à l'investissement et à la croissance. ■

Pour plus d'informations

Pour de plus amples renseignements sur le travail de l'OCDE en matière de politique de la concurrence, merci de consulter notre site Internet à l'adresse www.oecd.org/competition ou de nous contacter à l'adresse dafcomp.contact@oecd.org.

Des informations complémentaires sur ces *Synthèses* peuvent être obtenues auprès de :

Sally Van Siclen, tél. : +33 (0)1 45 24 78 30

E-mail : sally.vansiclen@oecd.org. ■

Références

Les examens par les pairs de l'OCDE sont disponibles sur notre site Internet à l'adresse www.oecd.org/competition (section « Examen par pays ») :

- Droit et politique de la concurrence en Russie, OCDE, 2004
- Droit et politique de la concurrence au Pérou, OCDE, 2004
- Droit et politique de la concurrence au Mexique, OCDE, 2004
- Droit et politique de la concurrence au Chili, OCDE, 2004
- Droit et politique de la concurrence en Afrique du Sud, OCDE, 2003

Publications de l'OCDE :

- Études économiques de l'OCDE : Fédération de Russie, OCDE, 2004, ISBN 92-64-01634-1, 35 €
- Examens de l'OCDE des politiques de l'investissement – Fédération russe, OCDE, 2004, ISBN 92-64-01849-2, 35 €
- Revue de l'OCDE sur le droit et la politique de la concurrence, ISSN 1560-7771, abonnement (3 numéros par an) 189 €

**Vous pouvez acheter en toute sécurité les publications
de l'OCDE par l'intermédiaire de la librairie en ligne de l'OCDE**

www.oecd.org/bookshop

Les Synthèses de l'OCDE sont préparées par la Division des relations publiques,

Direction des relations publiques et de la Communication.

Elles sont publiées sous la responsabilité du Secrétaire général de l'OCDE.

Où nous contacter ?

ALLEMAGNE

Centre de l'OCDE
de BERLIN
Schumannstrasse 10
D-10117 BERLIN
Tél. : (49-30) 288 8353
Fax : (49-30) 288 83545
E-mail :
berlin.contact@oecd.org
Internet :
www.oecd.org/deutschland

ÉTATS-UNIS

Centre de l'OCDE
de WASHINGTON
2001 L Street N.W.,
Suite 650
WASHINGTON D.C. 20036-4922
Tél. : (1-202) 785 6323
Fax : (1-202) 785 0350
E-mail :
washington.contact@oecd.org
Internet : www.oecdwash.org
Toll free : (1-800) 456 6323

FRANCE

Siège de l'OCDE de PARIS
2, rue André-Pascal
75775 PARIS Cedex 16
Tél. : (33) 01 45 24 81 67
Fax : (33) 01 45 24 19 50
E-mail : sales@oecd.org
Internet : www.oecd.org

JAPON

Centre de l'OCDE de TOKYO
Nippon Press Center Bldg
2-2-1 Uchisaiwaicho,
Chiyoda-ku
TOKYO 100-0011
Tél. : (81-3) 5532 0021
Fax : (81-3) 5532 0035
E-mail : center@oecdtokyo.org
Internet : www.oecdtokyo.org

MEXIQUE

Centre de l'OCDE
du MEXIQUE
Av. Presidente Mazaryk 526,
Colonia: Polanco,
C.P. 11560
MEXICO D.F.
Tél. : (00.52.55) 9138 6233
Fax : (00.52.55) 5280 0480
E-mail :
mexico.contact@oecd.org
Internet :
www.ocdemexico.org.mx

Les Synthèses de l'OCDE sont disponibles sur le site Internet de l'OCDE

www.oecd.org/publications/Pol_brief/index-fr.htm