



# Lutter contre la Concentration dans les Chaînes d'Approvisionnement Alimentaire

## Le rôle du droit de la concurrence pour contrer l'abus de pouvoir des acheteurs

### RÉSUMÉ

La présente note analyse la question du pouvoir de négociation dans les chaînes mondiales d'approvisionnement alimentaire. Elle examine les possibilités de contrer, dans le cadre du droit de la concurrence, l'apparition d'abus de pouvoir des acheteurs dans le secteur mondial de l'agro-industrie. Le pouvoir disproportionné des acheteurs, qui résulte d'une concentration excessive des acheteurs dans les chaînes d'approvisionnement alimentaire (parmi les acheteurs de produits de base, le secteur de la transformation alimentaire et les distributeurs) a tendance à faire baisser les prix que les producteurs situés au bas de ces chaînes obtiennent pour leur produit, ce qui entraîne une baisse de leurs revenus qui peut avoir des répercussions sur leur capacité à investir pour l'avenir et à s'élever dans la chaîne de valeur et les amener à diminuer les salaires qu'ils paient aux travailleurs qu'ils occupent. Il existe donc un lien direct entre la capacité des régimes de concurrence à contrer les abus de pouvoir des acheteurs dans les chaînes d'approvisionnement et l'exercice du droit à une alimentation suffisante. Ce contrôle de la concurrence devrait aussi pouvoir être exercé à l'encontre de comportements qui se produisent en dehors de l'État, puisque les effets de la concentration du pouvoir des acheteurs du secteur agro-alimentaire se font ressentir à l'échelle mondiale. Enfin, il est nécessaire que les pays en développement mettent en place des régimes de concurrence sensibles aux droits de l'homme et qu'ils reçoivent de l'aide à cette fin.

### Quelques faits saillants concernant la concentration dans l'agro-industrie

La fusion opérée au début de 2010 entre Cadbury et Kraft rappelle un fait curieux au sujet des chaînes mondiales d'approvisionnement alimentaire : les agriculteurs et les consommateurs situés aux deux extrémités des chaînes sont extrêmement nombreux, mais le nombre d'entreprises du secteur agro-alimentaire qui occupent des positions stratégiques au milieu de ces chaînes est extrêmement réduit. Dans le monde entier, les gouvernements ont lentement fini par prendre conscience de ce fait et par étudier ses implications. Au moment de finaliser la présente note, le Département de la justice des États-Unis et celui de l'agriculture sont en train d'examiner le pouvoir des acheteurs, leur concentration et leur intégration verticale dans le cadre d'une série de séminaires publics, dont le dernier aura lieu en décembre 2010<sup>1</sup>. Comme l'a noté Eric Holder, le Procureur général des États-Unis<sup>2</sup>, c'est la première fois dans l'histoire des États-Unis que ces deux départements abordent la question dans un cadre public<sup>3</sup>. D'autres organes exécutifs et législatifs dans le monde se sont également déclarés préoccupés par la concentration dans l'agro-industrie : le Parlement

européen a adopté récemment une déclaration invitant la Commission européenne à s'attaquer aux "abus de pouvoir des grands supermarchés établis dans l'Union".<sup>4</sup>

La concentration dans certains segments est particulièrement frappante dans les chaînes alimentaires mondialisées, comme le montre l'exemple du café. Le café est cultivé par quelque 25 millions de producteurs. À l'autre extrémité de la chaîne, on trouve environ 500 millions de consommateurs de café. Pourtant, quatre entreprises seulement assurent 45 % de la totalité de la torréfaction, et quatre seulement, 40 % de la totalité du commerce international de café<sup>5</sup>. De même, trois entreprises à peine contrôlent plus de 80 % des marchés du thé dans le monde et quatre, 40 % du commerce international de cacao, 51 % du broyage de cacao et 50 % de la fabrication en confiserie<sup>6</sup>. Il existe d'autres exemples : sur le marché brésilien du soja, quelque 200 000 exploitants s'efforcent de vendre leur production à cinq grands acheteurs; le secteur ivoirien du cacao est dominé par trois grands acheteurs transnationaux de produits de base (ADM, Cargill et Barry Callebaut); et, en 1996, deux sociétés transnationales du secteur de l'alimentation et des boissons, Nestlé et Parmalat, se partageaient 53 % du marché brésilien de la transformation laitière, éliminant ainsi un grand nombre de coopératives qui ont été forcées de leur céder leurs activités<sup>7</sup>.

En ce qui concerne les détaillants, les quatre plus grands détaillants au Royaume-Uni s'arrogent 75 % du marché britannique des produits d'épicerie, tandis que Walmart (une entreprise basée aux États-Unis) représente à lui seul 6,1 % des ventes au détail dans le monde<sup>8</sup>. La domination du commerce de détail par les supermarchés n'est pas propre au monde développé : 60 à 70 % des ventes d'alimentation en Argentine et au Brésil passent désormais par les supermarchés, et de nombreux autres pays leur ont emboîté le pas<sup>9</sup>. Cette forte concentration des acheteurs de produits de base, de transformateurs de produits alimentaires et de détaillants fait d'eux "les étroites voies par lesquelles les produits doivent passer pour atteindre le consommateur final"<sup>10</sup>. Elle leur confère un pouvoir énorme en matière de fixation des prix pour les produits agricoles qu'ils achètent et transforment. Bien que les entreprises de l'agro-industrie comme les producteurs de semences puissent, par leur position de vendeurs en régime de monopole, causer également de fortes distorsions sur les marchés mondiaux des denrées alimentaires<sup>11</sup>, la présente Note d'information se concentre sur la question du pouvoir d'achat.

## Les problèmes que pose le pouvoir des acheteurs

D'une manière générale<sup>12</sup>, le pouvoir des acheteurs dominants réduit les revenus des producteurs. Les pressions à la baisse forcent les producteurs moins efficaces à fusionner, à réduire les coûts ou à quitter le marché, laissant ainsi le champ libre à des producteurs plus efficaces. Ce processus est parfois jugé bénéfique dans la mesure où les économies de coût sont alors répercutées sur les consommateurs. Il faut toutefois noter que ce n'est pas toujours le cas dans l'agro-industrie mondiale. Entre 1997 et 2002, par exemple, les prix au producteur pour les fèves de café ont chuté de 80 %, tandis que les prix de détail du café ont baissé de 27 %. En même temps, les bénéfices de Starbucks et Nestlé ont augmenté en 2001 de 41 et 20 % respectivement<sup>13</sup>. En réalité, en tant que passage obligé pour les vendeurs qui veulent avoir accès aux marchés mondiaux, les grands acheteurs et transformateurs de produits de base ainsi que les détaillants ont tendance à s'arroger une part croissante de la chaîne de valeur : si les producteurs à une extrémité sont payés moins, cela ne signifie pas nécessairement que les consommateurs à l'autre extrémité bénéficient de prix plus bas.

La question examinée dans la présente note d'information est le point de savoir si, et dans quelle mesure, la logique de l'efficacité peut s'appliquer sans plus dans toutes les circonstances, ou si la situation spécifique de certains pays en développement justifie qu'une attention particulière soit accordée aux conséquences que le pouvoir des acheteurs peut avoir sur les structures sociales et économiques et, en fin de compte, sur les moyens de subsistance et les droits des personnes qui habitent dans ces pays.

L'incidence du pouvoir des acheteurs sur la structure des chaînes d'approvisionnement a été largement démontrée. Des études ont montré que la pratique des détaillants dominants en produits d'épicerie au Royaume-Uni, qui consiste à répercuter sur les producteurs kenyans le coût de la mise en conformité avec les critères privés des détaillants en matière d'hygiène, de sécurité des denrées alimentaires et de traçabilité, a entraîné un déplacement de la production alimentaire des petites vers les grandes exploitations, appartenant souvent aux exportateurs, ainsi que l'acquisition par ceux-ci de leurs propres capacités de production<sup>14</sup>. Bref, les petits agriculteurs se voient exclus des chaînes mondiales d'approvisionnement

alimentaire, ce qui aggrave souvent la pauvreté dans les zones rurales. La pression à la baisse exercée sur les prix au départ de l'exploitation – le prix payé à l'agriculteur pour son produit – a d'autres effets pervers. Pour tenter de réduire les coûts, les fabricants de produits alimentaires peuvent négliger les précautions environnementales qui s'imposent en déversant leurs déchets, ou les agriculteurs pauvres peuvent recourir au travail des enfants. Par exemple, les salaires dans le secteur agricole ont baissé à tel point sur le marché du cacao en Côte d'Ivoire que l'on signale que les petits producteurs de cacao se sont résolus à exploiter le travail des enfants, en violation de la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant<sup>15</sup>. Il faut se souvenir que le travail des enfants se situe majoritairement dans l'agriculture, qui représente 70 % des enfants qui travaillent, soit 132 millions de garçons et de filles de 5 à 14 ans<sup>16</sup>.

Les dommages que cause le pouvoir des acheteurs sont aggravés par le "problème des produits de base" : la tendance à augmenter l'offre de nombreux produits de base agricoles en réponse aux diminutions de prix. Par exemple, bien qu'il soit difficile d'établir un lien de cause à effet, une étude menée par Action Aid et le South Centre a montré l'existence d'une corrélation positive entre une concentration accrue des acheteurs sur les marchés du café et la valeur sans cesse décroissante du café en tant que produit fini qui atteint les producteurs<sup>17</sup>. Le café est l'exemple par excellence de ce phénomène. Il se cultive le mieux en terrain accidenté situé en haute altitude, ce qui fait qu'il est difficile pour les producteurs d'y cultiver commercialement autre chose. Par conséquent, si les prix du café viennent à diminuer suite à un renforcement du pouvoir de négociation des acheteurs, les producteurs n'ont guère de possibilités de cultiver d'autres produits. Ils produisent alors plus de café pour tenter de s'assurer un revenu à court terme et faire face à leurs dépenses quotidiennes, ce qui entraîne une offre excédentaire et une nouvelle baisse des prix du café, qui peuvent même être inférieurs au coût de production moyen. Le bien-être du producteur est par essence dérobé encore et encore dans un cercle vicieux qui ne prend fin que lorsqu'ils quittent le marché, ce qui, dans le cas de producteurs de café kényans, signifie invariablement le déracinement de villages entiers et la réinstallation dans des bidonvilles urbains<sup>18</sup>. Étant donné ces incidences, la passivité des États face aux abus du pouvoir des acheteurs peut être considérée comme le non-respect de leur obligation de protéger le droit à une alimentation suffisante pour ceux

qui dépendent de l'agriculture pour leur subsistance et qui peuvent n'avoir aucune possibilité en dehors de l'agriculture se s'assurer un niveau de vie décent.

Les acheteurs qui ont acquis une position dominante vis-à-vis de certains fournisseurs – qui ont eux-mêmes peu de possibilités d'éviter de passer par ces acheteurs s'ils veulent avoir accès aux marchés pour leurs produits – peuvent être tentés d'abuser de leur position pour extraire du producteur un montant de valeur disproportionné – en payant moins alors que les prix sur les marchés sont élevés, tout faisant supporter par le producteur tous les risques des prix plus faibles sur les marchés. Les types précis de comportement qui représentent des abus du pouvoir des acheteurs ne concernent toutefois pas uniquement les prix et sont presque trop nombreux pour être cités. Par exemple, les acheteurs dominants exigent des rabais à ce point important que les fournisseurs sont obligés d'augmenter les prix pour les autres acheteurs (l'"effet de vases communicants")<sup>19</sup>, en ajustant ainsi rétrospectivement les conditions financières de l'offre de manière à transférer aux fournisseurs les coûts et les risques<sup>20</sup>, ou en recourant à des méthodes de sous-traitance directe hors marché qui ont pour effet de réduire la transparence sur les marchés agricoles<sup>21</sup>.

Ces dernières années, plusieurs organes législatifs, judiciaires et quasi-judiciaires dans le monde ont tenté de contrer le pouvoir excessif des acheteurs dans les chaînes d'approvisionnement alimentaire. Outre les séminaires du Département américain de la justice et de celui de l'agriculture sur la lutte antitrust et la Déclaration du Parlement européen déjà citée, il y a eu des enquêtes sectorielles spécifiques, comme les *Groceries Market Investigations* de 2000 et 2008 par la Commission de la concurrence au Royaume-Uni. Dans ce pays, une version révisée du *Groceries Supply Code of Practice* (GSCOP) (Code de pratique de l'approvisionnement alimentaire) est entrée en vigueur le 4 février 2010<sup>22</sup> et, en août 2010, le gouvernement a approuvé des projets d'institution d'un ombudsman chargé de recevoir les plaintes des fournisseurs<sup>23</sup>.

Outre ceux-ci, les autorités compétentes pour le commerce équitable et la concurrence en Corée du Sud, à Taïwan et en Thaïlande ont introduit des recours contre les acheteurs qui abusent de leur force sur le marché. Entre 1999 et 2001, la Commission coréenne du commerce équitable a poursuivi Walmart et Carrefour, notamment pour le refus inéquitable d'accepter des produits, le retour inéquitable de

produits, les réductions de prix inéquitables, et la répercussion inéquitable des frais de publicité sur les producteurs. La Commission a mis à l'amende tant Walmart-Corée que Carrefour-Corée et, ce qui est plus intéressant, elle a ordonné aux deux sociétés de rendre public leur comportement abusif par des annonces dans les journaux<sup>24</sup>. À Taïwan, une commission instituée en vertu de la loi de 1991 sur le commerce équitable a relevé six types de pratique inéquitable dans le chef des détaillants, de la facturation indue de frais à des pénalités déraisonnables pour des défaillances de fourniture. Entre-temps, la commission taïwanaise a publié un ensemble de directives concernant la facturation de frais supplémentaires par les chaînes de vente au détail<sup>25</sup>. En Thaïlande, une commission spéciale a été chargée d'étudier la question du pouvoir des acheteurs après que les autorités de la concurrence ont reçu une avalanche de plaintes relatives à des pratiques commerciales inéquitables<sup>26</sup>.

## Un problème pour le droit de la concurrence

Actuellement, bon nombre de régimes de concurrence estiment que le rôle principal, voire unique, du droit de la concurrence est de maximaliser le bien-être des *consommateurs*<sup>27</sup>. Ainsi conçu, le droit de la concurrence peut être d'une certaine utilité en tant qu'outil pour contrôler le pouvoir excessif des acheteurs. Par exemple, la réglementation de certaines pratiques abusives par les grands supermarchés de détail établie par la Commission de la concurrence du Royaume-Uni<sup>28</sup> a été le fruit de la prise de conscience du fait que certaines pratiques des acheteurs dominants transfèrent tant de risque et d'incertitude aux producteurs qu'elles pourraient causer les préjudices suivants aux consommateurs<sup>29</sup> : des prix de vente plus élevés, des diminutions de la qualité ou du choix pour les consommateurs, ou un niveau en baisse de l'investissement et de l'innovation chez les producteurs. Tout cela tend à se produire si l'acheteur dominant est également dominant sur le marché de la vente, ou si l'effritement du bien-être des producteurs dure depuis si longtemps qu'une consolidation ou une perte significative de fournisseurs s'est produite, ce qui réduit le choix et la qualité pour les consommateurs. Un autre argument qui a été développé est que les acheteurs dominants peuvent être en mesure de dicter aux consommateurs le choix des produits qui accèdent au marché, et le succès des innovations en matière de produits peut dépendre largement des réactions de ces acheteurs dominants<sup>30</sup>.

La difficulté, s'agissant du critère du bien-être des consommateurs, est qu'il concentre l'attention sur le côté de la demande. Des pratiques sont jugées acceptables, même lorsqu'elles sont adoptées par des entreprises dominantes, du moment où les consommateurs en retirent un avantage, où lorsqu'il semble que certains avantages obtenus par l'entreprise pourraient être répercutés sur les consommateurs. Le critère du bien-être du consommateur accorde trop peu d'attention aux préjudices potentiels subis par les petits producteurs, alors même que ce sont eux qui sont le plus manifestement affectés par la concentration excessive dans les chaînes alimentaires. En réalité, certains groupes de petits producteurs qui sont les moins concurrentiels peuvent être relégués aux segments à faible valeur du marché ou exclus entièrement de l'activité dans des situations où l'acheteur use de sa position dominante pour faire baisser les prix au départ de l'exploitation. Il faut toutefois se souvenir que le droit à une alimentation suffisante, tel que le protège le droit international, ne consiste pas seulement à garantir que les consommateurs pauvres aient accès à l'alimentation à des prix abordables; il s'agit aussi que ceux qui dépendent de l'agriculture pour leur subsistance aient des revenus suffisants pour leur permettre d'acheter de la nourriture. Cette dimension revêt une importance particulière dans de nombreux pays en développement, où il existe peu d'autres possibilités que l'agriculture pour les populations des zones rurales, et où la pauvreté reste essentiellement située dans cette catégorie de la population.

Là où des abus de positions dominantes peuvent entraîner de telles conséquences, il convient d'améliorer les régimes de concurrence pour qu'ils s'accordent avec les principes généraux des droits de l'homme que sont l'égalité et la non-discrimination, et facilitent l'exercice des droits humains, notamment le droit à l'alimentation, le droit au travail et le droit au développement. La loi type sur la concurrence de la CNUCED<sup>31</sup> en est un exemple : elle a pour but d'empêcher les pratiques anticoncurrentielles qui "restreignent indûment la concurrence, ayant des effets préjudiciables ... [notamment] au développement économique"<sup>32</sup>. Un exemple encore plus clair est la loi sud-africaine de 1998 sur la concurrence, qui vise à "promouvoir et préserver la concurrence dans la République afin de ... c) créer de l'emploi et faire progresser le bien-être social et économique des Sud-Africains ... e) garantir aux entreprises petites et moyennes une possibilité égale de participer à l'économie; et f) promouvoir une plus large répartition de la propriété, en particulier en

développant l'accès à la propriété pour les personnes traditionnellement défavorisées"<sup>33</sup>. De tels régimes de concurrence sont réalisables : la Commission sud-africaine de la concurrence a lancé des enquêtes à l'encontre d'un certain nombre de transformateurs du secteur laitier, notamment pour collusion alléguée visant à fixer le prix d'achat du lait et pour avoir imposé aux producteurs laitiers des contrats prévoyant la fourniture de la totalité de leur production<sup>34</sup>. Par ailleurs, la Commission a entamé une enquête concernant le secteur des supermarchés, en citant spécifiquement le problème de l'exclusion des petits producteurs de l'accès aux rayons de la vente au détail suite à la concentration de pouvoir des acheteurs<sup>35</sup>.

À l'évidence, le contrôle de la concurrence comparé à d'autres régimes de réglementation et le contrôle de la concurrence dans les chaînes d'approvisionnement alimentaire comparé à d'autres questions de concurrence peuvent varier en fonction du contexte de développement du pays en question<sup>36</sup>. Il ne fait toutefois aucun doute que le contrôle de la concurrence doit être une composante essentielle de toute stratégie visant à corriger les défauts là où ils existent. Dans les pays développés, il doit être tenu compte des questions de bien-être des producteurs en tant que nuance supplémentaire là où le comportement des acheteurs dominants entraîne des préjudices pour les producteurs et pour le bien-être à long terme des consommateurs, ou lorsqu'il constitue une menace pour un niveau de vie décent, notamment pour le droit à une alimentation suffisante, des producteurs à l'étranger. Toutefois, dans les pays où l'insécurité alimentaire est largement répandue dans les zones rurales et où les violations du droit à une alimentation suffisante des petits producteurs sont chose courante, le contrôle de l'effet du pouvoir des acheteurs sur la concurrence doit être plus qu'une nuance ou une exception à la règle générale; il doit faire partie intégrante du régime de concurrence. Une solution possible pourrait être que les pays en développement identifient les entreprises acheteuses dominantes et leur imposent les obligations juridiques particulières suivantes. Il peut s'agir d'obligations :

- a) de ne pas imposer, directement ou indirectement, des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions d'échanges inéquitables;
- b) de ne pas limiter le développement de la production, des marchés ou des techniques au préjudice des fournisseurs;

c) de ne pas appliquer à des transactions équivalentes avec d'autres partenaires commerciaux des conditions différentes qui placent ces partenaires en situation de concurrence défavorable; et

d) de ne pas subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les autres parties d'obligations supplémentaires qui, par leur nature ou en fonction de l'usage commercial, sont sans lien avec l'objet de ces contrats.

## Aspects transnationaux

La mondialisation des chaînes d'approvisionnement alimentaire requiert d'étendre le champ d'application territorial des régimes du droit de la concurrence pour le rendre proportionnel au champ d'activités des acteurs du marché concernés. Les défaillances d'un régime de concurrence axé uniquement sur les consommateurs sont à nouveau démontrées : si un acheteur dominant se livre à un comportement qui préjudicie les producteurs du pays A mais qui affecte le bien-être des consommateurs dans le seul pays B (parce que les produits sont exportés), un régime de concurrence dans le pays A qui serait axé sur les consommateurs serait dénué d'effet réel. Il s'ensuit que les pays exportateurs de produits agricoles de base ne doivent pas adopter de lois sur la concurrence axées sur le bien-être des consommateurs, sur le modèle proposé par l'OCDE. Ils doivent au contraire s'efforcer de garantir que, dans le régime de concurrence qu'ils mettent en place, ils offrent un degré de protection suffisamment élevé de leurs producteurs contre les abus de positions dominantes des acheteurs de produits de base, des transformateurs de denrées alimentaires ou des détaillants dans le cadre de leur obligation de protéger le droit à l'alimentation dans leur zone de compétence.

Certains soutiennent que, dans une répartition logique du contrôle mondial de la concurrence, un comportement qui porte atteinte à la concurrence est "sanctionné dans le cadre des lois antitrust du pays importateur qui subit les effets contraires à la concurrence"<sup>37</sup>. Pour simplifier aux fins de démonstration, cet argument affirme que la réponse adéquate serait que les autorités de la concurrence du pays B contrôlent le comportement anticoncurrentiel du point de vue de ses effets sur le bien-être des consommateurs dans le pays B. Cet argument postule que les autorités de la concurrence dans le pays B 1° possèdent la capacité technique et 2° possèdent des théories en matière de compétence et de droit substantiel de la concurrence qui leur permettent

de contrôler un tel comportement. Ces postulats ne se vérifient pas dans la pratique, même dans les États dotés de régimes de concurrence très élaborés.

Par exemple, la doctrine américaine de la compétence fondée sur les “effets” peut empêcher le contrôle de l'effet sur la concurrence du pouvoir excessif des acheteurs, même s'il peut y avoir des effets pour les consommateurs sur le territoire des États-Unis<sup>38</sup>. Bien que la jurisprudence des États-Unis en matière de compétence convienne mieux pour établir le contrôle indispensable de la concurrence<sup>39</sup>, il faut noter que l'affirmation de la compétence à l'égard d'une entreprise est une question très différente du point de savoir si le droit substantiel contrôle son comportement, et le droit de l'Union européenne impose des postulats de fond trop généreux, ce qui affaiblit le contrôle de la concurrence de l'Union européenne par rapport au comportement abusif des acheteurs dans les pays en développement<sup>40</sup>. Le droit substantiel de la concurrence devrait reconnaître que les préjudices subis par les consommateurs suite à la concentration excessive des acheteurs sont en phase initiale et, donc, indéterminés par nature, mais que ce caractère indéterminé ne doit pas être une raison pour ne pas contrôler ce type de comportement. Une conception enrichie du bien-être des consommateurs est nécessaire qui tienne compte des intérêts que présente la *durabilité* pour eux et ne se concentre pas uniquement sur les changements de prix à court terme. On trouve notamment un exemple important de ce concept enrichi du préjudice concret pour le consommateur dans l'Enquête britannique de 2008 sur le marché des produits d'épicerie, dans laquelle la Commission de la concurrence du Royaume-Uni a soutenu qu'elle était autorisée à conclure à un “effet pervers sur la concurrence” sans devoir “identifier de préjudice spécifique pour les intérêts des consommateurs”<sup>41</sup>.

Même en adoptant la théorie de l'Union européenne de “mise en œuvre” de la compétence en matière de concurrence et un régime du droit de la concurrence substantiel plus adéquat, il subsisterait des failles importantes. Les autorités de la concurrence dans les États développés seraient en mesure d'affirmer leur compétence et leur contrôle sur le comportement abusif des acheteurs pour les préjudices indirects à long terme portés au bien-être des consommateurs de leur pays, mais ils resteraient impuissants à agir au nom des producteurs étrangers dont le bien-être est directement et négativement affecté. Agir ainsi pourrait revenir à exercer une compétence extraterritoriale en violation

des principes d'égalité des États et de non-ingérence dans les affaires intérieures. Cette situation a deux implications. Premièrement, il se peut que les autorités de la concurrence ne soient pas en mesure de prendre des mesures à l'égard des entreprises de l'agro-industrie dont le comportement porte préjudice aux fournisseurs étrangers mais n'a pas d'effet négatif juridiquement discernable sur les consommateurs intérieurs, ou dont la présence sur le marché intérieur est inférieure aux seuils pertinents. Deuxièmement, qui plus est, il se peut que les États ne soient pas en mesure d'accorder de dommages-intérêts aux plaignants étrangers qui subissent un préjudice concurrentiel ailleurs<sup>42</sup>. Il est dès lors impératif que les pays en développement, où est située la majorité des producteurs appauvris, instituent leurs propres autorités crédibles de la concurrence.

Un certain nombre de facteurs entrave actuellement l'adoption par les pays sources de régimes de concurrence qui protègent leurs consommateurs contre les abus de position dominante des acheteurs dans les chaînes d'approvisionnement alimentaire mondiales. Premièrement, le contrôle de la concurrence requiert plus que des régimes de droit de la concurrence : il faut aussi des autorités de la concurrence indépendantes et disposant d'assez de ressources<sup>43</sup>, ce qui peut être coûteux pour certains pays en développement<sup>44</sup>. Deuxièmement, il se peut qu'il n'existe pas dans le chef des pays en développement de volonté politique de remettre en question la domination des plus grands acteurs qui contrôlent les marchés agricoles internationaux, dans le mesure où ces entreprises ouvrent l'accès aux marchés mondiaux et peuvent œuvrer en collaboration avec des intermédiaires locaux qui sont liés aux pouvoirs publics.

En honorant leur obligation de coopération et d'assistance internationales, les pays développés devraient aider les pays en développement à faire face aux coûts de l'entretien et de la dotation en personnel d'autorités de la concurrence crédibles; les pays en développement, pour leur part, devraient admettre qu'ils ont le devoir de protéger leurs producteurs contre les effets de la concentration dans les chaînes alimentaires et solliciter cette aide dans le cadre de leur obligation de protéger le droit à une alimentation suffisante. Cette aide peut venir de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), qui propose des cours de formation au droit et à la politique de la concurrence aux juges, aux agents d'exécution de la loi et aux autres décideurs des pays en développement dans le contexte de l'adoption, du maintien et de

l'amélioration de systèmes nationaux du droit de la concurrence<sup>45</sup>. D'autres méthodes pour promouvoir le développement du droit de la concurrence dans les pays en développement consisteraient à adopter des accords internationaux de coopération par lesquels les États parties conviennent de s'entraider pour produire et échanger les preuves littérales voire, le cas échéant, appliquer les lois de la concurrence de l'autre pays<sup>46</sup>.

## Conclusions

La concentration excessive des acheteurs dans les chaînes mondiales d'approvisionnement alimentaire fait généralement baisser les prix que les producteurs de denrées alimentaires situés à l'extrémité inférieure de ces chaînes obtiennent pour leur production, ce qui signifie une baisse des revenus de ces producteurs. Les moins concurrentiels d'entre eux peuvent dès lors être contraints de renoncer à exercer leur activité ou en être réduits à pratiquer l'agriculture de subsistance, et les inégalités peuvent croître dans les zones rurales des pays en développement où est concentrée la pauvreté. Pour les autres fournisseurs qui s'efforcent de rejoindre les chaînes d'approvisionnement mondiales, les abus de pouvoir des acheteurs qui entraînent l'abaissement des prix au départ de l'exploitation peuvent affecter leur capacité à investir pour l'avenir et à s'élever dans la chaîne de valeur et les amener à diminuer les salaires de leurs travailleurs ou, du moins, à ne pas les augmenter autant qu'ils le devraient. Par conséquent, il existe un lien direct entre la capacité des régimes de concurrence à s'attaquer aux abus de pouvoir des acheteurs dans les chaînes d'approvisionnement, d'une part, et la possibilité des chaînes d'approvisionnement mondiales de se développer et de contribuer à un exercice plus large du droit à un niveau de vie décent, notamment du droit à une alimentation suffisante, dans les pays pauvres agricoles, d'autre part : les chaînes mondiales d'approvisionnement alimentaire ne contribueront de manière significative à la réduction de la pauvreté dans les zones rurales que pour autant que ces abus soient réprimés efficacement par des régimes du droit de la concurrence qui sont conçus pour être conformes à l'obligation des États de protéger le droit à une alimentation correcte. Il s'ensuit

1. que **tous les États doivent avoir mis en place des autorités crédibles de réglementation de la concurrence et des fusions** qui limitent la création et l'abus du pouvoir dominant des acheteurs, afin de protéger les petits exploitants contre ces abus;
2. que **les pays développés, en particulier, doivent éviter de créer des obstacles sérieux à l'affirmation de la compétence ainsi que des règles substantives dans le droit de la concurrence qui laissent libre cours au comportement abusif des acheteurs dans les pays en développement**. Les diminutions du bien-être des consommateurs suite au pouvoir des acheteurs n'apparaissent qu'avec le temps et comme conséquence indirecte de l'appropriation du bien-être des producteurs. Il est dès lors inapproprié de centrer les régimes de concurrence sur la seule protection des consommateurs. Les pays développés, en particulier ceux où sont domiciliés les acheteurs dominants de l'industrie agro-alimentaire, doivent dès lors lutter plus efficacement contre la création, le maintien et l'abus du pouvoir de ces acheteurs afin non seulement de protéger les fournisseurs, en particulier dans les pays en développement, contre les conséquences des abus de positions dominantes, mais aussi d'assurer la stabilité à plus long terme de l'approvisionnement pour les consommateurs;
3. que **les pays en développement** où l'insécurité alimentaire est largement répandue et où les violations du droit des petits exploitants agricoles à une alimentation suffisante sont chose courante **peuvent souhaiter créer des régimes de concurrence** qui, dans certaines chaînes d'approvisionnement qui sont particulièrement importantes pour les revenus des petits exploitants, **imposent des obligations particulières aux acheteurs** ou les soumettent à des types de contrôle spécifiques afin d'empêcher des types de comportement préjudiciables au bien-être des producteurs;
4. que **les pays développés doivent aider les États en développement** à créer et à maintenir des autorités crédibles de réglementation de la concurrence et des fusions, et que les pays en développement doivent rechercher ces initiatives et coopérer avec elles. Toutefois, les institutions créées avec l'aide des pays développés ne doivent *pas* adopter le modèle purement consumériste du droit de la concurrence qui est aujourd'hui caractéristique d'organes similaires dans les pays développés, mais s'efforcer de protéger un niveau minimal de bien-être des producteurs.

**Encadré 1 : Théories de la compétence et droit substantif aux États-Unis et dans l'Union européenne**

À un stade très précoce de leur existence, les tribunaux des États-Unis ont établi qu'ils avaient compétence pour contrôler les comportements se produisant en dehors des frontières des États-Unis, mais qui sortaient des effets à l'intérieur de celles-ci – c'est la doctrine de la compétence fondée sur les "effets"<sup>47</sup>. Les évolutions législatives et judiciaires qui ont suivi ont toutefois limité la portée de la doctrine de la compétence fondée sur les "effets". Ces évolutions concernent notamment l'article 6 alinéa a) de la *Foreign Trade Antitrust Amendment Act* de 1982 (loi portant modification des mesures antitrust dans le commerce extérieur), qui prévoit que la compétence territoriale ne peut être établie que lorsque le comportement extraterritorial a "un effet direct, substantiel et raisonnablement prévisible" sur les échanges ou le commerce aux États-Unis, et l'arrêt dans l'affaire *Hartford Fire Insurance*<sup>48</sup>, qui limite le contrôle antitrust aux comportements qui "étaient destinés à produire, et ont effectivement produit, un effet substantiel aux États-Unis".

Il existe actuellement une incertitude considérable au sujet de la portée de l'application extraterritoriale de la loi antitrust américaine mais, dans l'affaire *US c. LSL Biotechnologies*<sup>49</sup>, la 9<sup>e</sup> *Circuit Court of Appeals* a récemment interprété les évolutions ci-dessus comme signifiant que la compétence ne peut être établie sur un comportement ayant lieu à l'étranger qui n'a que des effets lointains sur les consommateurs aux États-Unis. Cette affaire concernait une clause contractuelle imposée par la société défenderesse américaine à Hazera, une entreprise étrangère de fourniture-développement de semences de tomates, clause qui l'empêchait d'approvisionner tout autre acheteur aux États-Unis. Les États-Unis faisaient notamment valoir que cette clause "réduisait la probabilité de voir Hazera créer des semences de tomates plus robustes qui 'permettront aux consommateurs de bénéficier de tomates d'hiver de meilleurs goût et qualité et aux producteurs américains de cultiver des tomates à plus longue durée de conservation'". Le juge Tallman, s'exprimant pour la majorité, a rejeté cet argument en écrivant que "le retard pris par des innovations possibles n'a pas d'effet direct sur le commerce américain"<sup>50</sup> (italiques ajoutés).

Ce type de raisonnement rend évidemment impossible le contrôle sur le comportement des acheteurs dominant de l'agro-industrie dans des pays étrangers en invoquant la protection du bien-être des consommateurs dès lors que, comme indiqué dans le corps du texte, les préjudices aux consommateurs qui résultent de ce comportement, notamment une diminution du remplacement des biens de production similaire à la régression de l'innovation dans l'affaire *U.S. c. LSL*, ne se produisent qu'à long terme et indirectement.

Par contre, les États peuvent prendre en considération la pratique de la Cour de justice européenne dans l'affaire "pâte de bois"<sup>51</sup>, dans laquelle celle-ci a établi la compétence territoriale objective au motif qu'une pratique concertée entre plusieurs entreprises hors-Union ayant débuté en dehors de l'Union européenne a été *mise en œuvre* dans celle-ci. Un autre exemple d'une approche plus extensive par l'Union européenne de l'établissement de la compétence est l'arrêt dans *Gencor c. Lonrho*<sup>52</sup>, où la Cour a déclaré, au sujet de l'application des lois de l'Union européenne sur les fusions à deux sociétés minières d'Afrique du Sud, que "lorsqu'il est prévisible qu'une concentration projetée produira un effet *immédiat* et *substantiel* dans la Communauté, l'application du règlement est justifiée au regard du droit international public". Le tribunal a toutefois interprété le critère de l'"immédiateté" comme concernant non pas tant les effets économiques, mais bien la *structure du marché* : "la création des conditions rendant non seulement possible mais aussi économiquement rationnel ce genre de comportements aurait été la conséquence directe et immédiate de la concentration"<sup>53</sup>. Quant au critère de la substantialité, il n'était pas nécessaire que l'effet "substantiel" soit immédiatement perceptible : la création d'un duopole sur les marchés mondiaux du platine et du rhodium suite à la fusion n'interviendrait qu'à "moyen terme", mais la magnitude et l'importance de cette perspective étaient suffisamment substantielles pour justifier l'affirmation de la compétence<sup>54</sup>.

Affirmer la compétence par rapport à un comportement particulier est une chose; savoir si ce comportement est ou non interdit par la loi en est une autre, entièrement différente. À cet égard, le droit substantiel de l'Union européenne laisse quelque peu à désirer, malgré l'adoption du nouveau Règlement 330/2010 sur les restrictions



verticales<sup>55</sup>. Tant le nouveau Règlement 330/2010 que le Règlement 2790/99, venu à expiration, sur les restrictions verticales<sup>56</sup> instaurent une “zone de sécurité” ou présomption de légalité pour certains accords verticaux en fonction de la part de marché du fournisseur ou de l'acheteur et de la nature de la restriction verticale. Cela étant, d'après les Lignes directrices de la Commission sur les restrictions verticales<sup>57</sup> relatives au Règlement venu à expiration, il n'est tenu compte de la part de marché de l'acheteur que si la restriction verticale concernée comporte une obligation de fourniture exclusive, et si la zone de sécurité est disponible pour les acheteurs dont la part de marché n'excède pas 30 %. Le Règlement 2790/99 est venu à expiration le 31 mai 2010. Le nouveau Règlement 330/2010, dans l'interprétation qu'en donnent les nouvelles *Lignes directrices* de la Commission<sup>58</sup>, constitue une amélioration en ce qu'il prévoit que “la part de marché détenue par l'acheteur sur le marché sur lequel il achète les biens ou les services contractuels détermine l'applicabilité du règlement d'exemption par catégorie”<sup>59</sup>. Cela implique que la part de marché détenue par l'acheteur est prise en compte pour déterminer la légalité de tous les accords verticaux qui excèdent le seuil de part de marché, et pas uniquement ceux qui comportent des clauses de fourniture exclusive. Le seuil de part de marché pour la “zone de sécurité” reste toutefois fixé à 30 %. En outre, les nouvelles lignes directrices fixent un seuil de part de marché de minimis de 15 %<sup>60</sup>. L'inadaptation de ce seuil apparaît clairement lorsque l'on observe qu'au Royaume-Uni, la Groceries Market Investigation (enquête sur le marché des produits d'épicerie) de 2000 a conclu que les détaillants en produits d'épicerie qui ne détiennent pas plus de 8 % du total du marché de détail ont un pouvoir d'acheteur substantiel sur les vendeurs<sup>61</sup>.

Dans le contexte d'une analyse de l'abus de position dominante au titre de l'article 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex-article 82 CE), la difficulté consiste à démontrer l'existence d'un “effet adverse sur le commerce” intracommunautaire, par lequel on entend un effet adverse sur les consommateurs. Prenons, par exemple, les conclusions de l'avocat général M. Miguel Poiares Maduro dans l'affaire FENIN, dans lesquels il estime que “l'existence d'un monopsonne présente un danger faible pour la concurrence car il n'a pas forcément de conséquence sur le marché aval. En outre, une entreprise en position de monopsonne n'a pas intérêt à exercer une pression telle sur ses fournisseurs qu'ils seraient contraints de sortir du marché amont”<sup>62</sup>. Dans la présente note d'information, nous avons constamment soutenu que la première affirmation est erronée et que la seconde est beaucoup trop optimiste. Le marché est efficace lorsqu'il s'agit d'encourager des actions qui produisent des avantages à court terme; il ne l'est pas lorsqu'il s'agit d'obliger ses acteurs à prendre en compte des considérations à long terme.

## Notes

1. Voir le site Web du Département de la justice des États-Unis : <http://www.justice.gov/atr/public/workshops/ag2010/index.htm#dates>.
2. Remarques formulées par Eric Holder, Procureur général des États-Unis, le Département de la Justice et l'Atelier sur l'agriculture du ministère éponyme, Ankeny, Iowa, (12 mars 2010). Disponibles sur <http://www.justice.gov/ag/speeches/2010/ag-speech-100312.html>.
3. Ce n'est cependant pas la première fois que des institutions publiques aux États-Unis abordent la question. Le Sénat des États-Unis a tenu précédemment un certain nombre d'auditions relatives à la concentration sur les marchés agricoles au cours des dix dernières années : Audition de la commission judiciaire du Sénat, “Ensuring Competitive and Open Agricultural Markets: Are Meat Packers Abusing Market Power?” Sioux Falls, South Dakota, (23 août 2002); Audition de la commission judiciaire du Sénat, “Monopsony in Markets for Agricultural Products: A serious Problem in Need of a Remedy”, (30 octobre 2003); Audition de la commission judiciaire du Sénat, “Concentration in Agriculture and an Examination of the JBS/Swift Acquisitions”, (7 mai 2008).
4. Déclaration faite par Caroline Lucas (Verts/ALE/UK), Gyula Hegyi (PSE/HU), Janusz Wojciechowski (UEN/PL), Harlem Désir (PSE/FR) et Hélène Flautre (Verts/ALE/FR) conformément à l'article 116 du Règlement intérieur du Parlement européen, cote du PE : DCL-0088/2007 / P6-TA-PROV(2008)0054. Voir M. Vander Stichele et B. Young, “The Abuse of Supermarket Buyer Power in the EU Food Retail Sector: Preliminary Survey of Evidence”, Agribusiness Accountability Initiative (mars 2009, Amsterdam).
5. Banque mondiale, Rapport sur le développement dans le monde 2008 : L'agriculture au service du développement, Washington DC, 2007, p. 135 et 136.
6. Id.
7. Voir P. Gibbon, *The Commodity Question: New Thinking on Old Problems*, Human Development Report Office, Occasional Paper, 2005/13; Bill Vorley, *Food Inc. : Corporate Concentration From Farm to Consumer*, United Kingdom Food Group, 2003, <http://www.ukfg.org.uk/docs/UKFG-Foodinc-Nov03.pdf>; Mary Hendrickson et al., *The Global Food System and Nodes of Power*, 2008, disponible sur SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1337273>; Molly Anderson, *A Question of Governance : To Protect Agribusiness Profits or the Right*

- to Food?, Agribusiness Action Initiatives, 2009; A. Sheldon et R. Sperling, "Estimating the Extent of Imperfect Competition in the Food Industry: What Have We Learned?", *Journal of Agricultural Economics*, vol. 54 No. 1 (2003). Voir aussi Le secteur agroalimentaire et le droit à l'alimentation, Rapport au Conseil des droits de l'homme du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation, A/HRC/13/33, 22 décembre 2009, note de bas de page 14, p. 5.
8. L. Dodd et S. Asfaha, *Rebalancing the Supply Chain: buyer power, commodities, and competition policy*, South Centre & Traidcraft, (avril 2008), p. 11.
  9. Rapport sur le développement dans le monde 2008, voir note 5 ci-dessus, p. 135.
  10. P. Carstensen, "Buyer Power, Competition Policy and Antitrust: the competitive effects of discrimination among suppliers", *Antitrust Bulletin* vol. 53, (2008), p. 277.
  11. "Politiques semencières et droit à l'alimentation : accroître l'agrobiodiversité et encourager l'innovation", Rapport à l'Assemblée générale du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation, A/64/170, p. 10.
  12. Dans certaines situations, les producteurs gagnent à se trouver sur un marché monopsonistique (un marché à un seul acheteur) plutôt qu'oligopolistique (avec un petit nombre d'acheteurs puissants). On peut citer à titre d'exemple les régies des marchés agricoles gérées dans l'intérêt public plutôt que dans un but de profit. Voir S. Murphy, "Concentrated Market Power and Agricultural Trade", *Ecofair Trade Dialogue*, Discussion Paper No. 1, (2006), 31–32, disponible sur <<http://www.tradeobservatory.org/library.cfm?refid=89014>>.
  13. C. Charveriat, *Bitter Coffee: How the Poor are Paying for the Slump in Coffee Prices*, (16 mai 2001) Oxfam; op. cit. P. Roberts, "The End of Food: The Coming Crisis in the World Food Industry", Bloomsbury, (2008), 159. Voir également, pour le lecteur que la chose intéresse, la Table ronde de l'OCDE "Concurrence et réglementation dans le secteur de l'agriculture : achat en situation de monopsonie et vente en commun" (2004), qui reconnaît ce phénomène à la page 8, mais fait observer qu'il n'est pas certain qu'il résulte du pouvoir des acheteurs. Il suggère plutôt qu'il découle du comportement des consommateurs au détail, la théorie étant que, lorsque les prix augmentent, ceux-ci ont tendance à rechercher des prix plus avantageux et incitent ainsi les détaillants à augmenter les prix tous ensemble. Toutefois, l'argument soutient que, lorsque les prix diminuent à nouveau, ils cessent de rechercher la bonne affaire, de sorte qu'il n'existe pas d'incitation similaire à baisser les prix tous en même temps. En tout état de cause, le point saillant est que les économies ne sont tout simplement pas répercutées sur les consommateurs de détail, ce qui n'est pas censé se produire dans un marché efficace en régime de concurrence.
  14. C. Dolan et J. Humphrey, "Changing Governance Patterns in the Trade in Fresh Vegetables between Africa and the United Kingdom", *Globalisation & Poverty* (2004), p. 17 et 18.
  15. Voir New York University Law Students for Human Rights, *Transnational Corporations and the Right to Food* (2009), 3, disponible sur <[www.chrgi.org/publications/docs/TNCsandRTF.pdf](http://www.chrgi.org/publications/docs/TNCsandRTF.pdf)>. Op. cit. Christian Parenti, "Chocolate's bittersweet economy: Seven years after the industry agreed to abolish child labour, little progress has been made", *Fortune* (15 février 2008) p. 1.
  16. Programme international pour l'abolition du travail des enfants, OIT : <http://www.ilo.org/ipec/areas/Agriculture/lang--fr/index.htm>. Un document récent du BIT indique que l'on estime à 26,4 % la proportion des enfants de 5 à 14 ans en Afrique qui sont victimes du travail des enfants, la plupart d'entre eux dans le secteur agricole. L'absence de revenu est, à l'évidence, une des raisons principales de la dégradation de la situation sur le plan du travail des enfants en Afrique : "L'action contre le travail des enfants 2008-2009: Progrès réalisés et priorités futures de l'IPEC", Programme international pour l'abolition du travail des enfants (Genève, février 2010), p. 17.
  17. S. Asfaha, *Commodities dependence and development: some suggestions on how to tackle the commodities problems*, South Centre et Action Aid, (2008).
  18. Voir notamment C. Gresser et S. Tickell, *Mugged: Poverty in Your Coffee Cup*, Oxfam International, (Oxford, 2002), p. 22 et 23; Raj Patel, "Stuffed and Starved", Portobello, (Londres, 2007), p. 8 à 11; et Asfaha, note 17 ci-dessus, p. 10 et 11.
  19. Voir P. W. Dobson et R. Inderst, "Differential Buyer Power and the Waterbed Effect: Do Strong Buyers Benefit or Harm Consumers?" *European Competition Law Review*, vol. 28 (2007), p. 393; P. Dobson et R. Inderst, "The Waterbed Effect: Where Buying and Selling Power Come Together", *Wisconsin Law Review* (2008), p. 331. Parce que les acheteurs dominants sont approvisionnés à des prix inférieurs à ceux des autres acheteurs, ils sont en mesure de répercuter les économies de coût sur les consommateurs finals, ce qui ne fait qu'augmenter la part de marché de ces acheteurs sur le marché en aval. Un cercle vicieux est ainsi déclenché.
  20. Parmi les 52 pratiques sur lesquelles la Commission de la concurrence du Royaume-Uni a enquêté, 26 concernaient des "pratiques susceptibles de créer une incertitude pour les fournisseurs au sujet de leurs revenus ou de leurs coûts suite au transfert à ceux-ci de risques excessifs ou de coûts inattendus". Voir Commission de la concurrence du Royaume-Uni, *Groceries Market Investigation* (2008), par. 9. 52, p. 166 et 167.
  21. Carstensen, note 10 ci-dessus, p. 283 et 284.
  22. Site Web de la Commission de la concurrence du Royaume-Uni : <[http://www.competition-commission.org.uk/inquiries/ref2006/grocery/groceries\\_inquiry\\_news.htm](http://www.competition-commission.org.uk/inquiries/ref2006/grocery/groceries_inquiry_news.htm)>.
  23. Rebecca Smithers, "Grocery suppliers get Ombudsman for disputes with supermarkets" *Guardian* (3 août 2010). Disponible sur <<http://www.guardian.co.uk/business/2010/aug/03/supermarkets-ombudsman-retail-industry>>.
  24. S. K. Jhong, "Anti-competitive practices at the distribution sector in developing countries", (2003) APEC Training Program on Competition Policy paper, p. 9 et 10. Op. cit. Dodd et Asfaha, note 8 ci-dessus, p. 23.
  25. G. Lin, "Taiwan's Competition Law Enforcement Experience and Cases in Retailing Business" (2003) APEC Training Program on Competition Policy paper, p. 2 à 5. Op. cit. Dodd et Asfaha, note 8 ci-dessus, p. 23.
  26. Note soumise par la Thaïlande : "How enforcement against private anti-competitive practice has contributed to economic development", (2004) Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence.
  27. Voir Table ronde de l'OCDE (2004), note 13 ci-dessus. Pour un énoncé particulièrement simple et clair de cette philosophie générale du contrôle de la concurrence, voir la note soumise par la Commission européenne au Comité de la concurrence de l'OCDE pour sa réunion des 21, 22 et 23 octobre 2008, paragraphes 4 à 7.

28. La Commission de la concurrence du Royaume-Uni est un organe public indépendant institué par la législation du Royaume-Uni afin de garantir “une saine concurrence entre les entreprises du Royaume-Uni pour le bien de celles-ci, des clients et de l'économie”. Voir <[http://www.competition-commission.org.uk/about\\_us/index.htm](http://www.competition-commission.org.uk/about_us/index.htm)>.
29. Commission de la concurrence du Royaume-Uni, Groceries Market Investigation (2008) par. 9. 5, p. 157.
30. Affaire n° IV/M. 1221, Rewe c. Meini, (1999) Décision de la Commission, par. 74.
31. TD/RBP/CONF. 5/7/Rev. 3, *Loi type sur la concurrence*, Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Nations Unies (New York et Genève, 2007). Voir également TD/RBP/CONF/10/Rev. 2, L'ensemble de principes et de règles des Nations Unies sur la concurrence, Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Nations Unies (Genève, 2000). La loi type de la CNUCED est un code facultatif et non contraignant juridiquement, destiné à définir les principes de base des régimes de concurrence nationaux.
32. Id. Chapitre I.
33. Loi sud-africaine de la concurrence, 1998, art. 2.
34. Article de presse, “Milk Cartel Hearings Set”, Commission sud-africaine de la concurrence (7 février 2008). Une date a été fixée pour une audience devant le tribunal sud-africain de la concurrence en septembre 2008, et l'arrêt final est actuellement attendu. L'enquête a toutefois souffert de nombreux défauts de procédure, la Cour d'appel suprême sud-africaine ayant jugé que l'introduction par la Commission de la concurrence de la plainte à l'encontre de deux membres allégués du cartel ainsi que le renvoi de ces plaintes devant le tribunal de la concurrence étaient entachés d'irrégularités : Woodlands Dairy c. Milkwood Dairy (105/2010) [2010] ZASCA 104 (13 septembre 2010).
35. Article de presse, “Competition Commission to probe the supermarket industry”, Commission sud-africaine de la concurrence (29 juin 2009).
36. Voir A. Singh, R. Dhumale, “Competition Policy, Development and Developing Countries”, T. R. A. D. E. Working Paper No. 7, South Centre (novembre 1999).
37. E. Elhauge et D. Geradin, *Global Competition Law and Economics*, Hart Publishing, (2007), 1012.
38. Voir l'encadré 1 pour un exposé juridique plus détaillé.
39. Id.
40. Id.
41. Commission britannique de la concurrence, Groceries Market Investigation (2008) par. 7, Annexe 2. 2, p. 2.
42. Voir F. Hoffmann-La Roche c. Empagran SA, 542 U. S. p. 155, (2004), où, dans l'interprétation qu'en a donnée la Cour suprême des États-Unis, la *Foreign Trade Antitrust Improvements Act* (loi portant améliorations des mesures antitrust dans le commerce extérieur) signifie que les plaignants étrangers parties à cette instance ne pouvaient introduire une procédure, parce qu'ils avaient subi un préjudice en Ukraine, au Panama, en Australie et en Équateur mais pas aux États-Unis.
43. Markus W. Gehring, *Sustainable Competition Law*, document de séance pour la Cinquième session de la Conférence ministérielle de l'Organisation mondiale du commerce, (Cancun, 10 au 14 septembre 2003), p. 2.
44. Stewart, J. Clarke et S. Joekes, *Competition Law in Action: Experiences from Developing Countries* (Centre de recherches pour le développement international, Ottawa, 2007), p. 26 à 41.
45. Loi type de la CNUCED, voir note 31 ci-dessus, Section E, paragraphes 7 à 9; Section F, paragraphe 6 et 7, qui prévoit l'échange d'expérience entre les États en matière de concurrence, la création et le financement de cours sous l'égide des Nations Unies. Voir aussi le site Web de la CNUCED concernant les cours offerts à Genève ou par correspondance : <<http://www.unctad.org/Templates/Page.asp?intItemID=4116&lang=1>>.
46. Voir le *Closer Economic Relations Agreement* (accord visant à resserrer les relations économiques), entré en vigueur le 1er janvier 1983 entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande.
47. United States c. Aluminum Co. of America (Alcoa) 148 F 2d 416, (2e Cir. 1945) 444.
48. Hartford Fire Insurance Co. c. Californie, 509 US 764 (1993).
49. United States c. LSL Biotechnologies, 379 F. 3d 672 (9e Cir. 2004).
50. Id, paragraphes 45 et 46.
51. Affaire 114/85 Ahlström Oy c. Commission [1988] Rec. 5193 (“pâte de bois”) (Cour de justice des Communautés européennes, actuellement, de l'Union européenne).
52. Affaire T-102/96, Gencor Ltd. c. Commission [1999] II-753 (Tribunal de première instance, actuellement Tribunal de l'Union européenne).
53. Id, par. 94.
54. Id, paragraphes 96 à 98.
55. Règlement 330/2010 de la Commission, JO [2010] L 102/1. Entré en vigueur le 1er juin 2010.
56. Règlement 2790/99 de la Commission, JO [1999] L 336/21, [2000] 4 CMLR 398. Venu à expiration le 31 mai 2010.
57. Communication de la Commission, Lignes directrices sur les restrictions verticales, JO [2000] C 291/1, [2000] 5 CMLR 1074, par. 21. Les lignes directrices guidelines exposent l'interprétation du règlement par la Commission. Bien que non contraignantes pour les tribunaux de l'Union européenne, elles exercent une forte influence.
58. Communication de la Commission, Lignes directrices sur les restrictions verticales, Bruxelles, SEC (2010) 411. Disponibles sur <[http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/guidelines\\_vertical\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/guidelines_vertical_fr.pdf)>.
59. Id. par. 23.
60. Id. paragraphes 8 à 11
61. Commission de la concurrence du Royaume-Uni, Groceries Market Investigation (2000), par. 2. 458.
62. Affaire C-205/03 P, FENIN c. Commission, opinion de l'avocat général Maduro (10 novembre 2005), par. 66.

## Remerciements

Le Rapporteur spécial remercie M. Aravind Ganesh pour son aide dans l'élaboration de la présente note d'information. Il souhaite en outre remercier les personnes suivantes pour leurs remarques utiles concernant les versions antérieures de cette note : Dominic Eagleton, Fiona Gooch, Christine Jesseman, Aileen Kwa, Sophia Murphy, Paul Nihoul, Alexandra Spielfoch, Myriam Vander Stichele et Yane Svetiev.



**Olivier De Schutter** a été nommé, en mars 2008, Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation par le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies. Il est indépendant de tout gouvernement ou de toute organisation et rend compte au Conseil des droits de l'homme et à l'Assemblée générale des Nations Unies.

Tous les rapports sont disponibles sur <http://www2.ohchr.org/english/issues/food/annual.htm>. Voir <http://www.srfood.org> pour un classement par thème de tous les rapports et de toutes les déclarations du Rapporteur spécial. Le Rapporteur spécial peut être joint à l'adresse électronique [srfood@ohchr.org](mailto:srfood@ohchr.org)