Nations Unies TD/B/C.I/CLP/64

Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

Distr. générale
25 mai 2022
Français
Original : anglais

Conseil du commerce et du développement
Commission du commerce et du développement
Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence
Vingtième session
Genève, 20-22 juillet 2022
Point 8 de l'ordre du jour provisoire

Examen collégial volontaire du droit et de la politique de la concurrence du Bangladesh : aperçu*, **

* Les observations, interprétations et conclusions exprimées dans le présent document sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les vues de l'Organisation des Nations Unies, de ses fonctionnaires ou de ses États Membres. Le présent document est une synthèse d'un rapport intégral sur l'examen collégial volontaire du droit et de la politique de la concurrence du Bangladesh.

** Le présent document devait paraître après la date normale de publication en raison de circonstances indépendantes de la volonté du secrétariat de la CNUCED.

Merci de recycler

I. Fondements et histoire de la politique de concurrence

A. Contexte

1. Avant l'indépendance du Bangladesh en 1971, la politique de concurrence était définie par l'ordonnance de 1970 sur les monopoles et les pratiques commerciales restrictives (contrôle et prévention)[1]. L'ordonnance n'a jamais été appliquée, ce qui explique la faiblesse de la concurrence dans le pays.

2. Le Gouvernement du Bangladesh a promulgué la loi de 2012 sur la concurrence, comme suite à l'engagement pris de s'intégrer au commerce mondial et de mener les réformes structurelles promues par le Fonds monétaire international et la Banque mondiale.

3. La politique actuelle favorable à la concurrence est définie dans le document « Vision 2041 », dans lequel le Bangladesh vise à éliminer la pauvreté et à devenir un pays à revenu moyen supérieur d'ici à 2031 et un pays à revenu élevé d'ici à 2041, afin d'entrer dans un « âge d'or » d'ici au soixante-dixième anniversaire de son indépendance. Le plan de perspective, qui s'étale sur vingt ans (2021-2041) et transforme la vision 2041 en stratégie, mentionne le rôle de la concurrence dans plusieurs de ses sections, notamment en lien avec les secteurs de l'électricité et de l'énergie et la contribution de la concurrence à une croissance saine de la chaîne de valeur agricole.

4. Conformément au plan de perspective (2021-2041), le Gouvernement met en œuvre le huitième plan quinquennal pour la période allant de juillet 2020 à juin 2025. Le plan s'articule autour de thèmes centraux, notamment le redressement rapide du pays après la maladie à coronavirus (COVID-19), l'accélération de la croissance du produit intérieur brut (PIB), la création d'emplois et la réduction rapide de la pauvreté grâce à une vaste stratégie d'inclusion, le développement et l'amélioration des institutions essentielles, la réalisation des objectifs de développement durable et la gestion des conséquences de la sortie du Bangladesh de la catégorie des pays les moins avancés[2].

B. Objectifs

5. Les objectifs de la loi de 2012 sur la concurrence sont de promouvoir, de garantir et d'entretenir des conditions propices à la concurrence dans le commerce, et de prévenir, contrôler et éradiquer les collusions, les monopoles et les oligopoles, les regroupements ou les abus de position dominante ou les activités préjudiciables à la concurrence. La loi vise à accroître l'intégration au système commercial mondial. Il n'est nullement question du bien-être des consommateurs dans son application.

6. La loi se concentre sur les questions institutionnelles ayant trait à la Commission de la concurrence du Bangladesh. Elle prévoit la création de la Commission (secrétariat, fonctionnement, financement, gestion et responsabilité) et détaille les pratiques anticoncurrentielles que celle-ci est chargée de prévenir.

[1] CNUCED (à paraître), *Voluntary Peer Review of Competition Law and Policy of Bangladesh*. Le rapport complet contient des informations plus détaillées ainsi que toutes les sources et références pertinentes.

[2] Résolution 76/8 de l'Assemblée générale des Nations Unies, Retrait du Bangladesh, du Népal et de la République démocratique populaire lao de la catégorie des pays les moins avancés.

II. Cadre juridique

A. La loi de 2012 sur la concurrence

7. Comme d'autres lois du même type, la loi de 2012 sur la concurrence porte sur : a) les accords anticoncurrentiels dans leurs aspects verticaux et horizontaux ; b) l'abus de position dominante ; et c) le contrôle des fusions.

8. La loi s'applique à toutes les entreprises qui participent à l'achat-vente, la production, la fourniture, la distribution ou le stockage de biens et de services à des fins commerciales et ne fait pas de distinction entre secteurs réglementés et non réglementés.

9. L'article 44 de la loi charge la Commission de la concurrence d'adopter des règlements, avec l'approbation du Gouvernement, et de les publier au journal officiel, pour réaliser les objectifs de la loi. Il ressort des entretiens que le Ministère du commerce et le Ministère du droit, de la justice et des affaires parlementaires doivent approuver les projets de règlement avant leur finalisation. Au moment de la rédaction du présent document, la Commission était en train de rédiger des règlements sur les plaintes en matière de concurrence et la procédure judiciaire, sur les fusions-acquisitions et sur ses réunions et activités diverses (2022).

10. La loi s'applique à toutes les entreprises qui participent à l'achat-vente, la production, la fourniture, la distribution ou le stockage, selon le cas, de biens ou de services à des fins commerciales (art. 3). Sont exemptés les biens ou services qui ne sont pas ouverts au secteur privé et qui sont contrôlés par le Gouvernement pour des motifs de sécurité nationale (art. 4).

B. Les accords anticoncurrentiels

11. L'article 15 de la loi interdit tout accord ou toute collusion, explicite ou implicite, en matière de production, de fourniture, de distribution, de stockage ou d'acquisition, qui porte ou est susceptible de porter préjudice à la concurrence ou de créer un monopole ou un oligopole sur le marché. Il vise les accords anticoncurrentiels horizontaux et verticaux, même si cela n'est pas explicite.

12. L'article 15 2) de la loi dispose que tout accord est réputé avoir un effet préjudiciable à la concurrence dans le domaine des biens ou des services s'il : a) fixe directement ou indirectement : i) des prix d'achat ou de vente anormaux ; ou ii) un prix trompeur dans tous les processus, y compris les soumissions concertées ; b) limite ou contrôle la production, la fourniture, les marchés, le développement technique, les investissements ou la prestation de services ; c) divise le marché ou la source de production ou de prestation de services en procédant à une répartition du marché en zones géographiques, ou du type de biens ou de services, ou du nombre de clients sur le marché ou de tout autre élément comparable. Il s'ensuit que le type de comportement décrit à l'article 15 2) est interdit purement et simplement, constituant ainsi une interdiction absolue qui n'autorise pas d'exemption pour des motifs d'efficacité.

13. L'article 15 3) de la loi dispose également ce qui suit : a) une vente liée, c'est-à-dire tout accord ou entente exigeant qu'un acheteur de marchandises achète, comme condition de cet achat, d'autres marchandises ou équipements auprès d'une autre personne ou entreprise associée à la vente par le vendeur ; b) un accord de fourniture exclusive, c'est-à-dire tout accord restreignant de quelque manière les transactions de l'acheteur, en l'empêchant d'acquérir des marchandises autres que celles du vendeur ou de mener d'autres opérations les concernant ; c) un accord de distribution exclusive, c'est-à-dire tout accord limitant, restreignant ou stoppant la production ou la fourniture de marchandises ou attribuant une zone ou un marché pour l'écoulement ou la vente des marchandises ; d) un refus de vente, c'est-à-dire tout accord qui restreint, par quelque moyen que ce soit, les personnes ou les catégories de personnes auxquelles les marchandises sont vendues ou auprès desquelles elles sont achetées ; et e) le maintien du prix de revente (revente telle que stipulée par le vendeur) sont considérés comme anticoncurrentiels s'ils ont un effet préjudiciable à la concurrence. En tant que tels, ils sont comparables à ceux qui sont analysés selon l'approche de la règle

de raison dans d'autres lois, où l'interdiction est conditionnée par l'« effet » de l'accord en question sur le degré de concurrence qui caractérise le marché considéré.

14. Les membres de la Commission de la concurrence interprètent les accords anticoncurrentiels énumérés dans les articles 15 2) et 15 3) comme une liste exclusive, plutôt que descriptive, des accords interdits. Il n'est donc pas possible de déceler d'autres accords anticoncurrentiels au stade de l'application de la loi. Les membres de la Commission souhaiteraient que la liste exclusive soit étendue à d'autres comportements, au moyen soit d'une modification de la loi de 2012 sur la concurrence, soit de la publication de règlements secondaires.

15. L'article 15 4) de la loi exclut explicitement : a) le droit de toute personne d'empêcher toute atteinte aux droits de propriété intellectuelle conférés par le droit de la propriété intellectuelle ou de les protéger, ou d'imposer des conditions raisonnables ; et b) le droit de toute personne d'exporter des marchandises du Bangladesh dans la mesure où l'accord porte exclusivement sur la production, la fourniture, la distribution ou le contrôle de marchandises ou la prestation de services destinés à l'exportation.

16. La loi de 2012 sur la concurrence ne prévoit pas encore de cadre d'exemptions par catégorie pour certains types d'accords et d'autres pratiques, ni pour les secteurs économiques clefs.

C. L'abus de position dominante

17. La loi de 2012 sur la concurrence contient une interdiction générale de l'abus de position dominante (art. 16 1)) et définit ce que la Commission de la concurrence considère comme une liste exclusive d'infractions connexes (art. 16 2)). Est considérée comme exerçant un abus de position dominante toute entreprise qui : a) impose de façon directe ou indirecte des conditions ou des prix, y compris des prix abusivement bas, non équitables ou discriminatoires pour l'achat ou la vente de biens ou de services ; b) limite ou restreint la production de biens ou la prestation de services ou leur marché ou toute évolution technique ou scientifique qui concerne ces biens ou services au détriment des consommateurs ; c) se livre à des pratiques ou continue de se livrer à des pratiques qui empêchent l'accès au marché d'autres acteurs ; d) subordonne la conclusion de contrats à l'acceptation, par d'autres parties, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats ; ou e) utilise sa position dominante sur un marché pour entrer sur un autre marché ou le protéger.

18. La loi de 2012 sur la concurrence définit la « position dominante » comme une position de force exercée par une entreprise sur un marché, qui lui permet : a) d'opérer indépendamment des forces concurrentielles qui règnent sur ce marché ; ou b) de peser sur ses concurrents, sur les consommateurs ou sur le marché considéré à son avantage.

19. Alors que plusieurs lois sur la concurrence contiennent un seuil indicatif de part de marché pour présumer d'une position dominante, ce n'est pas le cas de la loi de 2012 sur la concurrence, bien que la simple présomption puisse accroître la sécurité juridique dans un jeune régime de concurrence comme celui du Bangladesh.

D. Les fusions-acquisitions

20. Le contrôle des fusions est régi par l'article 21, qui interdit les regroupements préjudiciables à la concurrence en matière de biens ou de services. Les regroupements sont définis comme des acquisitions commerciales ou des prises de contrôle ou des fusions (art. 1 2)). La Commission de la concurrence peut les approuver « sur demande », après avoir conclu à l'absence de préjudice à la concurrence ; dans le cas contraire, elle peut interdire l'opération.

21. La réglementation du processus de notification et d'examen, y compris les critères et les seuils de notification, les règles relatives au lien local, les délais d'examen, les processus d'investigation spéciaux applicables et les sanctions en cas de non-conformité, est en cours. La loi de 2012 sur la concurrence ne dit rien sur la nature du régime de notification : elle ne

précise pas si celui-ci est facultatif ou obligatoire et intervient avant ou après la fusion. À ce jour, la Commission de la concurrence n'a examiné ni interdit aucune fusion et n'a pas non plus pris de mesures en cas de non-respect des règles.

22. Il ressort des entretiens que la Commission de la concurrence envisage de faire figurer les points suivants dans le projet de règlement sur les fusions-acquisitions :

a) Une obligation de notification contraignante et un délai pour la notification de certaines opérations de concentration ;

b) Des seuils de notification des fusions, sauf pour les petites entreprises qui cherchent à se développer et à accroître leur efficacité, dont les opérations ne seront pas contrôlées ;

c) Des exemptions éventuelles à l'examen des fusions lorsque ces opérations n'entraînent pas de changements durables sur le marché et des autorisations temporaires à condition que les avantages l'emportent sur les inconvénients ;

d) Les délais d'évaluation des opérations de concentration notifiées, à l'issue desquels celles-ci sont approuvées ou rejetées. L'absence de délai fixe peut conduire la Commission à retarder les fusions au détriment des intérêts des parties ;

e) Les conséquences de l'absence de notification d'une fusion devant être notifiée, y compris les pouvoirs de la Commission d'annuler ou d'inverser une opération qui n'a pas été notifiée et qui s'avère a posteriori interdite.

E. Les actions privées

23. La loi de 2012 sur la concurrence ne contient pas de dispositions concernant les actions privées en dommages et intérêts. Plusieurs parties prenantes, dont les membres de la Commission de la concurrence, pensent que ce type d'action en dommages devrait être envisagé lors de la prochaine modification de la loi.

F. La protection des consommateurs et les pratiques commerciales déloyales

24. La Direction de la protection nationale des droits des consommateurs, qui relève du Ministère du commerce, est chargée, en vertu de la loi de 2009 sur la protection des droits des consommateurs, de protéger les droits des consommateurs et de prévenir les pratiques qui leur portent préjudice. Elle considère la relation avec la Commission de la concurrence comme « complémentaire », d'autant plus que, comme la Commission, la Direction est encadrée par le Ministère du commerce.

25. Si la loi de 2012 sur la concurrence ne contient pas de dispositions particulières sur la protection des consommateurs, la Commission de la concurrence a le pouvoir d'examiner les mesures prises en vertu de toute autre loi aux fins de la protection et de l'exercice des droits des consommateurs, bien qu'elle n'ait traité aucune affaire de ce type jusqu'à présent.

26. Il ressort des entretiens que la question de l'intégration des fonctions de protection des consommateurs de la Direction de la protection nationale des droits des consommateurs dans les activités de la Commission de la concurrence, comme c'est le cas de certaines autorités de la concurrence d'autres pays comme la Commission australienne de la concurrence et des consommateurs, suscite un certain intérêt.

III. Questions institutionnelles : structures et pratiques en matière d'application

A. Institutions de la politique de concurrence

27. La Commission de la concurrence a été créée en tant qu'organisme officiel à succession perpétuelle ayant autorité pour acquérir, détenir et disposer de biens (loi de 2012

sur la concurrence, chap. II). Elle est dotée d'un président et de quatre membres au maximum, nommés par le Gouvernement et exerçant leurs fonctions pour un mandat renouvelable de trois ans.

28. La loi de 2012 sur la concurrence ne traite pas du processus de candidature et de nomination du président et des membres. Dans la pratique, le Ministère du commerce propose des candidats au Premier Ministre. Les critères de sélection ne sont pas clairs et on ne sait pas si le choix des candidats est examiné par d'autres organismes publics et parties concernées.

29. Un mandat de trois ans est généralement jugé trop court pour que les membres puissent connaître et maîtriser le sujet. La loi de 2012 sur la concurrence ne prévoit pas d'échelonner les mandats des membres de la Commission, compte tenu de leur brièveté.

30. L'article 9 de la loi dispose que le Gouvernement peut démettre de ses fonctions le (la) président(e) ou tout membre si, entre autres motifs, il ou elle : a) est jugé(e) insolvable par un tribunal compétent ; b) a été nommé(e) à un poste en rémunération de ses propres services ; c) a été condamné(e) pour un délit impliquant une turpitude morale ; et d) a abusé de sa position au point de rendre, de l'avis du Gouvernement, son maintien en fonction préjudiciable à l'intérêt public. Le (la) président(e) ou ce membre ne sera pas révoqué(e) sans avoir eu la possibilité d'être entendu(e).

Pouvoirs et décisions de la Commission

31. En vertu de l'article 8 de la loi, les obligations, pouvoirs et fonctions de la Commission de la concurrence sont les suivants : éliminer les pratiques qui nuisent à la concurrence afin de promouvoir la concurrence et le libre-échange ; enquêter, sur plainte ou de son propre chef, sur tout accord, position dominante ou pratique qui entrave la concurrence, et instruire les affaires pertinentes ; enquêter sur les regroupements, les approuver ou les désapprouver ; établir des règles, des politiques, des instructions, des orientations ou des directives administratives concernant la concurrence, conseiller le Gouvernement et l'aider à les mettre en œuvre ; établir des normes appropriées pour la promotion de la concurrence, dispenser des formations en matière de concurrence, rédiger des plans d'action pour sensibiliser le public à la concurrence par des publications ou d'autres moyens, mener des travaux de recherche et organiser des séminaires, des colloques, des ateliers sur les activités anticoncurrentielles, publier les résultats de ces travaux et adresser des recommandations au Gouvernement ; appliquer, respecter, suivre ou examiner tout point relatif à la concurrence adressé par le Gouvernement ; examiner les mesures prises en vertu de toute loi en ayant à l'esprit la protection des droits des consommateurs ; conclure un protocole d'accord avec des organisations étrangères, avec l'approbation préalable du Gouvernement ; calculer les frais, les charges ou toute autre dépense concourant à la réalisation des objectifs de la loi ; et entreprendre tout autre action prescrite par les règles émises pour atteindre les objectifs de la loi.

32. Les parties prenantes publiques interrogées ont souligné que la Commission de la concurrence n'agissait pas sous la direction du Ministère du commerce. Comme le prévoit l'article 32 de la loi, la Commission n'est pas tenue d'obtenir la permission du Gouvernement pour dépenser ses ressources budgétaires, ce qui peut être interprété comme signifiant que, dans l'exercice légal de ses fonctions, la Commission n'est placée sous la direction ou le contrôle d'aucune autre autorité ou personne. Cette disposition de la loi peut être considérée comme lui conférant une indépendance, notamment dans la prise de décisions. Toutefois, cette indépendance est tempérée par plusieurs dispositions :

a) L'article 37 de la loi prévoit que la Commission, dans l'exercice des pouvoirs ou des fonctions que lui confère la loi, est tenue d'observer les instructions du Gouvernement sur les questions de politique autres que celles relatives à l'application de la loi et aux questions techniques et administratives. Il ressort des entretiens que le Gouvernement n'a pas encore donné d'instructions en application de l'article 37 de la loi, mais qu'il a envoyé à la Commission des rapports de l'Agence de sécurité nationale sur les activités anticoncurrentielles devant faire l'objet d'une enquête de la Commission ;

b) L'article 43 de la loi dispose que le Gouvernement peut établir des règles pour appliquer les dispositions de la loi ;

c) L'article 44 de la loi dispose que la Commission de la concurrence, sous réserve de l'approbation du Gouvernement, peut édicter des règlements qui ne sont pas contraires à la loi et aux règles approuvées par le Gouvernement ;

d) L'article 29 de la loi prévoit qu'une personne lésée par une décision de la Commission de la concurrence peut faire appel auprès du Gouvernement. Il ressort des entretiens que tout appel fait auprès du Gouvernement s'entend d'un appel auprès du Ministère du commerce.

e) L'article 11 de la loi exige que la Commission de la concurrence envoie les procès-verbaux de ses réunions au Gouvernement dans les vingt jours suivant leur tenue.

Séparation des pouvoirs d'enquête et de décision

33. La Commission de la concurrence considère que sa division des enquêtes et des investigations est « distincte et indépendante ». Dans la pratique, cette division est supervisée par l'un des membres de la Commission de la concurrence, mais les membres de la Commission soulignent que la Commission n'interfère pas dans le travail de la Division. La Commission a adopté des mesures pour protéger l'indépendance de cette division, à savoir :

a) Les équipes ne partagent aucun type d'information avec la Commission avant de soumettre leur rapport final ;

b) Les rapports d'enquête et d'investigation sont soumis à la Commission dans une enveloppe scellée ;

c) Seule la Commission en plénière peut voir le rapport. Les membres de la Commission ne sont pas autorisés à consulter les rapports par eux-mêmes ;

d) La Commission a demandé au Ministère du commerce de modifier sa structure organisationnelle, en ajoutant un directeur général, davantage de cadres et de membres du personnel à la division des enquêtes et des investigations, afin de favoriser l'indépendance.

34. En plus de ses pouvoirs d'enquête, la Commission de la concurrence est également chargée de rendre des décisions. L'article 8 6) dispose que toutes les procédures devant la Commission sont considérées comme des procédures judiciaires. Ainsi, la Commission est investie de pouvoirs d'enquête, de poursuite et de décision sur les questions qui relèvent de sa compétence. Dans le système judiciaire du Bangladesh, comme c'est le cas dans d'autres pays, ces fonctions sont dissociées afin de garantir une séparation des pouvoirs et un système de contre-pouvoirs. En tant que procureur et juge, la Commission peut être tentée de confirmer ses propres décisions. Ce risque peut être tempéré en veillant à ce que les décisions de la Commission soient susceptibles d'appel devant un tribunal indépendant et impartial.

35. Étant donné que la Commission de la concurrence agit comme un organe judiciaire et que la régularité des procédures doit être respectée, la brièveté des mandats du président et des membres peut interférer avec les exigences du « droit à ce que sa cause soit entendue » car les affaires de concurrence ont tendance à traîner en longueur.

B. Application de la loi de 2012 sur la concurrence

36. La loi de 2012 sur la concurrence prévoit un processus d'application en quatre phases, divisées en phases de pré-enquête, d'enquête, d'investigation et de décision.

37. **Phase de pré-enquête**. Si la Commission de la concurrence estime qu'il est « nécessaire » d'empêcher immédiatement tout accord, abus de position dominante ou collusion qui cause ou est susceptible de causer un effet préjudiciable sur le marché considéré, elle peut, après avoir donné une possibilité raisonnable aux parties concernées d'être entendues, se prononcer en suivant les directives voulues sans ouvrir d'enquête[3]. La loi ne prévoit pas de délai pour la phase de pré-enquête et ne donne pas d'orientations sur l'analyse à laquelle la Commission doit procéder dans de telles affaires.

[3] Loi de 2012 sur la concurrence, article 17.

38. **Phase d'enquête**. Si la Commission de la concurrence a des motifs de croire qu'une entreprise a conclu un accord ou abusé de sa position dominante et que cela est préjudiciable au marché considéré, elle peut, de son propre chef ou à la suite d'une quelconque plainte, ouvrir une enquête[4]. Selon l'article 7 du projet de règlement de 2022 sur les plaintes et la procédure judiciaire en matière de concurrence, après que la Commission a approuvé une enquête, son secrétaire transmet le dossier au Département des enquêtes. L'équipe d'enquête doit achever son travail dans un délai n'excédant pas quinze jours[5]. La période d'enquête peut être prolongée de dix jours à la demande de l'équipe d'enquête[6] ou si la Commission estime qu'une enquête, un examen ou une analyse supplémentaires sont nécessaires. Après réception du rapport d'enquête, la Commission décide, en fonction de la gravité des allégations, si l'affaire mérite de faire l'objet d'investigations. Dans l'affirmative, elle transmet la plainte à la direction des investigations, qui mènera des investigations plus approfondies.

39. Au cours d'une enquête, si la Commission de la concurrence estime qu'une entreprise a conclu des accords anticoncurrentiels, s'est livrée à des abus de position dominante ou à des regroupements anticoncurrentiels, et que cette infraction se poursuit ou est susceptible de se poursuivre[7], elle peut, compte tenu de l'importance des activités concernées et en donnant aux parties l'occasion d'être entendues, prendre une décision provisoire de restriction temporaire de l'exercice de ces infractions, jusqu'à la conclusion de l'enquête ou jusqu'à l'adoption d'autres décisions[8]. Les Parties peuvent déposer un recours auprès de la Commission en vue d'obtenir l'annulation de la décision provisoire dans les trente jours suivant sa publication[9].

40. **Phase d'investigation**. Selon le projet de règlement sur les plaintes et la procédure judiciaire en matière de concurrence, l'évaluation des affaires par l'équipe d'investigation comprend l'étude des effets préjudiciables à la concurrence sur le marché considéré, ce qui implique une analyse économique. L'équipe d'investigation peut entendre les plaignants sous la forme de déclarations écrites ou orales moyennant un préavis[10]. La loi de 2012 sur la concurrence n'accorde pas à la Commission de la concurrence le pouvoir d'effectuer des inspections inopinées et de perquisitionner des locaux commerciaux ou privés. Après avoir terminé son enquête, l'équipe soumet un rapport à la Commission, qui décide si une audience est nécessaire, et transmet une copie du rapport d'enquête aux parties.

41. **Phase de prise de décisions**. Ensuite, la Commission entend l'affaire en présence des parties.

C. Hiérarchisation des activités d'application

42. La Commission de la concurrence n'a jamais procédé ni à une planification stratégique ni à une hiérarchisation des préoccupations en matière de concurrence. Le droit et la politique de la concurrence n'ont pas encore trouvé leur place dans les plans de développement du Bangladesh. Il ressort des entretiens que la Commission se saisit elle-même des affaires lorsque les médias rapportent d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles. La Commission n'a pas le pouvoir de décider d'enquêter ou non sur une plainte en fonction de ses priorités et de ses ressources disponibles. Elle examine donc toutes les plaintes et procède à des investigations complètes lorsque des preuves *prima facie* existent.

43. N'ayant pas la possibilité d'établir des priorités, la Commission pourrait ne pas être en mesure d'allouer efficacement ses ressources à la poursuite des pratiques les plus préjudiciables.

[4] Loi de 2012 sur la concurrence, article 18.
[5] Article 7 du projet de règlement sur la procédure, transmis par la Commission de la concurrence.
[6] Article 8 2), voir la note de bas de page 6 ci-dessus.
[7] La Commission de la concurrence doit tenir compte de l'importance de l'affaire et donner aux parties la possibilité d'être entendues.
[8] Loi de 2012 sur la concurrence, article 19 1).
[9] Loi de 2012 sur la concurrence, article 19 3).
[10] Article 20, voir la note de bas de page 6 ci-dessus.

D. Sanctions

44. **Sanctions administratives**. Le non-respect de l'article 15 sur les accords anticoncurrentiels et de l'article 16 sur l'abus de position dominante est passible des sanctions et amendes suivantes (art. 20) : a) une décision de cessation des activités ou des accords anticoncurrentiels et une amende administrative d'un montant ne dépassant pas 10 % du chiffre d'affaires moyen de la personne fautive enregistré les trois années précédentes ; b) pour les ententes visées à l'article 15, une amende administrative pouvant aller jusqu'à trois fois le bénéfice du contrevenant pour chaque année où l'entente se poursuit ou 10 % du chiffre d'affaires moyen du contrevenant enregistré les trois années précédentes, le montant le plus élevé étant retenu − le non-paiement des amendes expose le contrevenant à des amendes supplémentaires ne dépassant pas 100 000 taka (environ 1 160 dollars des États-Unis) par jour de retard ; c) toute décision, que la Commission de la concurrence peut juger appropriée, visant à préserver la concurrence, y compris la division d'une entreprise jouissant d'une position dominante. Les membres de la Commission ont souligné que des sanctions similaires devraient s'appliquer en cas de non-respect de l'article 21 sur les concentrations.

45. **Sanctions pénales**. En vertu de l'article 24 de la loi, toute personne qui, sans motif raisonnable, contrevient à une décision ou à une directive de la Commission de la concurrence est passible d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale d'un an ou d'une amende maximale de 100 000 taka (environ 1 160 dollars des États-Unis) pour chaque jour de non-respect. La Commission fait office de plaignant dans l'affaire judiciaire et la sanction est imposée par le magistrat de première classe ou, le cas échéant, le magistrat du district métropolitain en vertu de l'article 25. L'article 8 7) dispose que toute personne s'immisçant dans l'exercice du pouvoir de la Commission ou manquant intentionnellement de se conformer à la décision prise est tenue pour responsable et passible d'une peine d'emprisonnement maximale de trois ans ou d'une amende ou des deux.

46. Le Code de procédure pénale s'applique aux enquêtes, aux procès, aux appels et aux autres questions annexes relatives aux infractions prévues par la loi de 2012 sur la concurrence (art. 26), et toute poursuite engagée sur la base d'un rapport de la Commission est équivalente aux poursuites engagées par un officier de police en vertu du même Code.

47. Alors que le texte des articles 24 à 26 semble indiquer que tout comportement anticoncurrentiel est en lui-même passible de sanctions pénales, les responsables de la Commission ont précisé que ce n'est pas le cas, car les sanctions pénales ne sont imposées que pour avoir enfreint les décisions de la Commission de la concurrence ou entravé l'exercice de ses pouvoirs.

E. Réexamen et appel

48. Toute personne lésée par une décision de la Commission de la concurrence peut, dans un délai de trente jours, en demander le réexamen à la Commission ou faire appel auprès du Gouvernement. Ces procédures doivent aboutir dans les soixante jours. La décision de la Commission ou du Gouvernement est considérée comme définitive.

49. La Division de la Haute Cour a le pouvoir de procéder à un réexamen judiciaire des décisions de la Commission de la concurrence si l'affaire touche à une question fondamentale de droit portant sur l'interprétation de la Constitution, ou à un point qui revêt une importance publique générale, qui doivent être traités pour que l'affaire puisse être réglée (art. 110 de la Constitution).

50. Deux affaires sont allées jusqu'à la Division de la Haute Cour ; elles sont encore pendantes. L'une d'elles a fait l'objet d'un appel auprès du Ministère du commerce, qui a confirmé la décision de la Commission de mettre fin à l'accord anticoncurrentiel visé tout en

invoquant les principes d'égalité pour annuler la décision de la Commission d'imposer des sanctions administratives à un seul des défendeurs[11].

51. Étant donné que la culture de la concurrence n'en est qu'à ses balbutiements, que la jurisprudence en matière de concurrence est limitée et que la Commission est à la fois procureur et juge dans les affaires de concurrence, il serait peut-être souhaitable de créer un tribunal indépendant et spécialisé pour traiter les questions liées à la concurrence et aux secteurs réglementés, afin d'encourager la spécialisation, de supporter une charge de travail raisonnable, de développer progressivement la jurisprudence dans ces domaines et de protéger le droit des parties à un procès équitable.

F. Promotion de la concurrence

52. Le pouvoir et le devoir de la Commission de la concurrence de promouvoir la concurrence se trouvent énoncés dans les articles 8 1) g) et h) de la loi. Depuis 2018, la Commission a organisé 44 séminaires et ateliers de sensibilisation à la concurrence à l'intention de différents ministères dans les sièges divisionnaires et les districts, des milieux économiques, des journalistes, des commerçants et des universitaires. En outre, elle a demandé que l'École d'administration de la fonction publique et d'autres établissements de formation et universités ajoutent un module de droit et d'économie de la concurrence dans leur programme d'enseignement.

53. La Commission de la concurrence et de nombreuses parties prenantes admettent que les initiatives de la Commission visant à promouvoir la concurrence doivent être améliorées. Après presque dix ans d'application, la loi de 2012 sur la concurrence et la Commission sont très peu, voire pas du tout connues.

54. Il n'existe actuellement aucune étude consacrée à la concurrence, aussi bien dans le premier cycle universitaire que dans le deuxième. Certaines universités enseignent la concurrence dans le cadre d'autres cours de droit ou d'économie. Les compétences juridiques et économiques en matière de droit de la concurrence sont limitées. Elles sont partagées par les avocats et les magistrats qui doivent engager des poursuites et se prononcer sur des affaires de pratiques anticoncurrentielles.

G. Gestion, ressources et charge de travail

Gestion

55. La Commission de la concurrence est dirigée par un directeur général (qui est en même temps le président de la Commission). Elle est divisée en directions qui s'occupent des questions suivantes : a) commerce, économie et recherche ; b) technologies de l'information et de la communication ; c) promotion et politique de la concurrence ; d) relations internationales ; e) fusions-acquisitions ; f) enquêtes ; g) investigations ; h) renseignement ; i) droit ; et j) application.

Ressources

a) Ressources humaines

56. La Commission de la concurrence dispose de ressources humaines approuvées correspondant à 78 postes. Le tableau d'effectifs est complété par des employés contractuels qui assistent la Commission dans les tâches administratives. Une proposition visant à compléter la structure organisationnelle de la Commission est pendante ; elle cherche à faire passer le nombre d'employés à temps plein à 165 et à accueillir davantage d'agents de niveau intermédiaire.

[11] La Commission de la concurrence s'est montrée indulgente, en n'imposant pas de sanctions aux autres répondants, étant donné que ceux-ci avaient admis ne pas connaître la loi de 2012 sur la concurrence.

57. La plupart des cadres supérieurs actuels (directeurs, sous-directeurs, directeurs adjoints, entre autres) sont relativement nouveaux dans l'organisation. Les membres de la Commission ont constaté que le personnel opérationnel n'avait pas suivi de formation à la concurrence à l'université, à l'exception de quelques-uns d'entre eux dont les diplômes universitaires comprenaient des modules consacrés à l'économie industrielle. La formation interne du personnel n'a pas été suffisamment complète.

b) Ressources financières

58. La Commission de la concurrence dispose de fonds limités pour mener à bien son vaste mandat. Le Fonds de la concurrence, qui comprend les subventions publiques annuelles, les droits et redevances établis par la loi de 2012 sur la concurrence, les intérêts sur les dépôts bancaires et toute autre source non interdite par les règles et règlements en vigueur, sont les principales sources de financement des activités de la Commission. Pour l'exercice 2021-2022, la Commission, qui officie dans un pays de plus de 164 millions d'habitants, disposait d'un budget d'environ 415 672 dollars des États-Unis, ce qui est peu par rapport à ses homologues des pays de la région. Par exemple, la Commission philippine de la concurrence, qui opère dans un pays d'environ 110 millions d'habitants, avait en 2018 un budget qui dépassait les 9 millions de dollars des États-Unis.

c) Ressources liées aux technologies de l'information et de la communication

59. La Commission de la concurrence dispose d'une aile dédiée aux technologies de l'information et de la communication (TIC). Elle possède un site Web fonctionnel et un domaine de messagerie électronique établi. L'infrastructure des TIC doit être améliorée grâce à des ressources publiques supplémentaires, afin de pouvoir traiter les affaires.

d) Projet d'assistance technique

60. Pour compléter ses efforts initiaux de renforcement des capacités, la Commission de la concurrence a soumis, par l'intermédiaire du Ministère du commerce, une proposition de projet d'assistance technique au Ministère de la planification (Division de l'industrie et de l'énergie, Commission de la planification) qui serait financé par des subventions. Le projet triennal proposé pour la période allant de juillet 2021 à juin 2024 fixait les objectifs suivants : a) sensibiliser le public à la Commission dans les divisions et les districts du pays ; b) améliorer les compétences du personnel de la Commission ; c) renforcer les capacités de la Commission en matière de TIC, notamment en mettant en place des logiciels et des bases de données et en connectant la Division des technologies de l'information et de la communication au Centre national de données à quatre niveaux, afin d'aider la Commission à faire face aux nouveaux enjeux de l'économie numérique ; d) aider à découvrir les activités anticoncurrentielles sur le marché au moyen de travaux de recherche et d'études de marché dans les secteurs économiques considérés ; e) organiser des séminaires et des ateliers pour diffuser les connaissances, partager l'expérience et recueillir les points de vue des différentes parties prenantes, afin de renforcer les capacités de la Commission ; et f) développer les capacités techniques en recrutant des spécialistes de l'économie et du droit de la concurrence, du développement des capacités et des TIC. La proposition n'a pas encore été approuvée par le Ministère de la planification.

Nombre d'affaires traitées

a) Accords anticoncurrentiels

61. Depuis 2018, la Commission de la concurrence a reçu huit plaintes et ouvert quatre enquêtes de son propre chef en rapport avec des accords anticoncurrentiels.

Nombre d'affaires en fonction de l'avancement de l'enquête	*Année*				
	2018	*2019*	*2020*	*2021*	*2022*
Nombre d'affaires ayant fait l'objet d'une enquête	1	1	0	5	0

Nombre d'affaires en fonction de l'avancement de l'enquête	*Année*				
	2018	*2019*	*2020*	*2021*	*2022*
Nombre d'affaires résolues par un règlement en vertu de l'article 17 (règlement avant enquête) ou de l'article 8 e) (conseils au Gouvernement)	0	0	0	4	0
Nombre d'affaires où l'enquête est en cours	0	0	0	0	4

62. Parmi ces affaires, quatre ont été réglées avant enquête en vertu de l'article 17 de la loi de 2012 sur la concurrence, et en conseillant les organismes publics impliqués dans le différend, conformément à l'article 8 1) e).

63. La Commission a imposé des sanctions dans deux affaires, qui ont toutes deux fait l'objet d'un appel devant la Division de la Haute Cour.

b) Abus de position dominante

64. La Commission de la concurrence a moins lutté contre les abus de position dominante. La seule affaire d'abus de position dominante est *United Dhaka Tobacco Company Ltd. contre British American Tobacco Bangladesh Ltd.*, qui fait toujours l'objet d'investigations et pour laquelle aucune information publique n'est disponible. À ce jour, la Commission n'a appliqué aucune sanction ou mesure corrective contre des pratiques d'abus de position dominante.

c) Fusions

65. Comme indiqué plus haut, la Commission de la concurrence n'a examiné aucune fusion et n'a imposé aucune sanction pour non-respect des dispositions relatives aux fusions. Cela tient aux lacunes de la loi de 2012 sur la concurrence et à l'absence de règlement (en cours d'élaboration) sur la procédure ; celle-ci comprend le processus de notification et d'examen, y compris les critères et les seuils de notification, les règles relatives au lien local, les délais d'examen, les éventuels processus d'enquête spéciaux applicables et les sanctions en cas de non-respect.

H. Concurrence et secteurs réglementés

66. En vertu des articles 3 et 4 de la loi, la Commission de la concurrence est censée avoir compétence sur tous les secteurs réglementés, y compris les télécommunications et l'énergie, à l'exception de ceux qui ne sont pas encore ouverts au secteur privé pour des motifs de sécurité nationale. Cependant, les organismes de régulation sectorielle sont également chargés de traiter les questions de concurrence dans leur secteur réglementé, comme celui des télécommunications.

Télécommunications

67. La Commission de régulation des télécommunications réglemente et développe le secteur des télécommunications du pays. L'article 30 e) de la loi de 2001 sur la Commission de régulation des télécommunications dispose que l'une des fonctions de la Commission est de préserver et de promouvoir la concurrence entre les prestataires de services, afin de garantir des services de télécommunication de qualité. Les représentants de la Commission de régulation des télécommunications estiment que la Commission est le premier organisme responsable de la promotion de la concurrence dans le secteur puisqu'elle possède des connaissances spécialisées sur les aspects techniques du secteur. La Commission de la concurrence soutient que l'article 21 de la loi de 2012 sur la concurrence, relatif à l'interdiction des regroupements, l'autorise à approuver ou à interdire les fusions-acquisitions dans le secteur des télécommunications.

Énergie

68. En ce qui concerne le secteur de l'énergie, l'article 22 h) de la loi sur la Commission de régulation de l'énergie dispose que la Commission a notamment pour fonction d'encourager la création de conditions propices à la concurrence entre les titulaires de licences. Les représentants de la Commission de régulation de l'énergie affirment que c'est à elle qu'incombe la responsabilité première d'évaluer les fusions entre entreprises du secteur. Il n'y a pas eu de discussions avec la Commission de la concurrence concernant d'éventuels chevauchements de leurs fonctions respectives.

Commission des opérations de bourse

69. En vertu de l'article 8 2) h) de la loi de 1993 sur la Commission des opérations de bourse, la Commission a le pouvoir de réglementer la détention d'actions, les prises de contrôle et l'acquisition de sociétés. Les représentants de la Commission reconnaissent que la Commission et la Commission de la concurrence ont des tâches qui se chevauchent en ce qui concerne les fusions-acquisitions de sociétés cotées, mais les opérations impliquant des sociétés non cotées relèvent de la compétence de la Commission de la concurrence (art. 21 de la loi de 2012 sur la concurrence). La Commission de la concurrence soutient que la section 8 2) h) de la loi sur la Commission des opérations de bourse n'autorise cette dernière qu'à traiter les questions d'acquisition et de contrôle mais ne l'autorise pas à approuver ou interdire les fusions.

Accords avec les organismes de régulation sectorielle

70. La Commission de régulation de l'énergie, la Commission de régulation des télécommunications et la Commission des opérations de bourse ont reconnu l'existence du régime de concurrence du Bangladesh et de la Commission de la concurrence en particulier, même si elles ne connaissaient pas très bien les fonctions et les obligations de la Commission de la concurrence ou la portée générale de la loi de 2012 sur la concurrence. Il ressort des entretiens que la Commission de la concurrence et les organismes de régulation sectorielle ne se voient pas comme des concurrents mais comme des partenaires qui doivent travailler ensemble pour le bien commun. Les trois organismes ont indiqué que les problèmes de compétence qui se posaient devraient être résolus par le dialogue, sans diluer leurs mandats respectifs.

71. L'article 14 de la loi détaille la procédure d'échange de vues entre la Commission de la concurrence et les organismes officiels. Lorsqu'une personne prétend qu'une procédure judiciaire ou une décision de l'autorité compétente est contraire à l'une des dispositions de la loi de 2012 sur la concurrence, cette autorité peut, de sa propre initiative, saisir la Commission de la concurrence (et suspendre sa propre procédure). La Commission de la concurrence doit donner suite à cette saisine dans un délai de soixante jours. Une procédure peut être déclenchée à l'encontre de procédures ou de décisions de la Commission de la concurrence qui seraient contraires aux lois que d'autres organismes officiels sont chargés d'appliquer.

72. Conformément à l'article 14 de la loi, la Commission de la concurrence a élaboré un projet de règlement sur ses réunions et activités diverses (2022), qui prévoit la création d'un comité consultatif composé de membres des ministères, de la Commission et d'autres organismes de réglementation. Elle a l'intention de s'appuyer sur ce règlement pour coordonner et partager les informations entre les différents ministères et organismes de réglementation. Cette initiative est une étape positive dans le développement d'une relation de consultation et de coopération entre les organismes de régulation sectorielle et la Commission de la concurrence lorsque des pratiques anticoncurrentielles existent dans des secteurs réglementés, ce qui leur permet de mieux évaluer leurs mandats respectifs et de clarifier leurs compétences. La cohabitation des organismes de régulation sectorielle avec la Commission de la concurrence pourrait être encore améliorée grâce à un cadre de coopération structuré, à savoir des protocoles d'accord prévoyant un dialogue régulier, favorisant une meilleure compréhension mutuelle de leurs mandats respectifs, encourageant l'harmonisation entre la réglementation sectorielle et la législation sur la concurrence et établissant des consultations pour le traitement des questions de concurrence dans les secteurs réglementés.

IV. Rôle de la concurrence dans la promotion des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises

A. L'importance des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises et les obstacles à surmonter

73. Les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises représentent 99,9 % des entreprises au Bangladesh[12]. Selon la Fondation pour les petites et moyennes entreprises, le pays compte environ 7,8 millions d'entreprises artisanales, de microentreprises et de petites et moyennes entreprises. Ces entreprises jouent un rôle crucial dans la création d'emplois car elles emploient généralement plus de main-d'œuvre que les grandes entreprises. Les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises emploient 86 % de la main-d'œuvre en dehors de l'agriculture et du secteur public et contribuent à hauteur de 25 % au PIB du pays[13].

74. Considérant que les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises sont importantes pour l'économie du Bangladesh, le Ministère des industries a publié en 2019 une politique qui vise à contribuer à renforcer ce secteur, en accroissant l'efficacité, en améliorant l'environnement commercial, en facilitant l'accès au financement, en garantissant de meilleures conditions de commercialisation, en améliorant la technologie et les capacités d'innovation et en créant des emplois. Le Gouvernement a pour objectif de faire passer la contribution du secteur au PIB du pays à 32 %, afin d'appuyer la réalisation des objectifs de développement du pays.

75. La politique relative aux petites et moyennes entreprises désigne la Société pour les petites industries et les industries artisanales et la Fondation pour les petites et moyennes entreprises comme les organisations responsables de la réalisation globale des objectifs stratégiques et des plans d'action qui y sont décrits. Toutes deux sont également tenues de créer un environnement favorable efficace pour accélérer le développement du secteur. Pour éviter les doubles emplois, elles sont censées se coordonner avec différentes organisations gouvernementales et organisations non gouvernementales.

76. La plupart des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises sont informelles et ne sont pas officiellement enregistrées. En 2019, la Banque mondiale a indiqué que 90 % des microentreprises et 95,5 % des petites entreprises du pays étaient des prestataires de services informels[14]. Cette informalité entrave l'accès au financement d'entreprises qui ont une faible capitalisation, possèdent des actifs insuffisants et ne survivent pas longtemps.

77. Les difficultés ont été accentuées par la pandémie de COVID-19. Environ 50 % des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises ont fermé leurs portes définitivement ou temporairement, le secteur de la mode et de l'habillement étant le plus touché[15]. Malgré la forte croissance économique du Bangladesh, 78 % des petites et moyennes entreprises souffrent toujours d'un manque de liquidités, 57 % d'une sortie temporaire du marché et 50 % d'une combinaison des deux[16].

[12] Banque asiatique de développement, 2021, *Asia Small and Medium-Sized Enterprise Monitor 2021: Volume I − Country and Regional Reviews*, Manille, p. 45.

[13] Bangladesh, Ministère des industries [Small and Medium Enterprise] SME Policy 2019.

[14] Banque mondiale, 2019, *Financing Solutions for Micro, Small, and Medium Enterprises in Bangladesh*, Washington, p. 2.

[15] CNUCED, 2022, *The COVID-19 Pandemic: Impact on Micro, Small and Medium-Sized Enterprises − Market Access Challenges and Competition Policy* (publication des Nations Unies, Genève), p. 15.

[16] Banque asiatique de développement, 2021, *The impacts of the COVID-19 pandemic on micro, small, and medium enterprises in Asia and their digitalization responses*, ADBI Working Paper Series No. 1241, p. 9.

78. Pendant la pandémie, le Gouvernement a apporté une aide d'un montant total de 2,36 milliards de dollars des États-Unis sous forme de fonds de roulement, dont la moitié était destinée à des plans de refinancement[17]. Il a toutefois été constaté que seulement 0,4 % des entreprises avaient reçu un soutien de la part des banques en raison d'une méconnaissance des mécanismes financiers disponibles.

B. La concurrence et les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises

79. Le droit et la politique de la concurrence sont importants pour les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises. Un environnement commercial concurrentiel permet d'éviter que les grands opérateurs freinent l'innovation et empêchent la production de produits et de services plus abordables et de meilleure qualité par les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises. Une concurrence ouverte sur le marché profite à la fois aux exploitants d'entreprises artisanales, de microentreprises et de petites et moyennes entreprises et aux consommateurs, notamment en renforçant la résilience et en soutenant la reprise postpandémique de ces entreprises.

80. Il est pertinent de renforcer la compétitivité postcrise des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises, en concevant des politiques qui leur permettront d'être plus durables, efficaces et résilientes après la pandémie. Les autorités chargées de la concurrence, telles que la Commission de la concurrence, disposent des outils nécessaires pour garantir que la politique et le droit de la concurrence concourent à cet objectif et ne l'entravent pas.

81. Malgré les efforts initiaux que la Commission de la concurrence a consacrés à la collaboration avec ses partenaires sur ces questions, il ressort des entretiens que sa participation à la conception des politiques est faible et ponctuelle. De nombreuses entreprises artisanales, microentreprises et petites et moyennes entreprises, ainsi que des organisations connexes, ignorent encore l'existence de la loi de 2012 sur la concurrence et de la Commission de la concurrence, ou ne sont pas sûres de savoir si ou comment cette loi s'applique à elles ou leur est bénéfique. Les rares entreprises qui les connaissent ne considèrent pas la concurrence comme une priorité.

82. La Commission de la concurrence doit continuer à sensibiliser les acteurs publics et privés en lien avec les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises aux aspects du droit et de la réglementation de la concurrence qui les concernent. Les petites entreprises doivent comprendre quand la loi de 2012 sur la concurrence s'applique à elles, les avantages de la politique de concurrence pour les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises, et comment elles peuvent utiliser activement la loi à leur avantage. La Commission de la concurrence peut également envisager d'instaurer une coopération, en consultation avec la Fondation pour les petites et moyennes entreprises et la Société pour les petites industries et les industries artisanales, afin de s'assurer que les principes de la concurrence sont pris en compte dans la conception des politiques relatives aux entreprises artisanales, aux microentreprises et aux petites et moyennes entreprises.

83. La Commission de la concurrence peut continuer à se familiariser avec les préoccupations du secteur des petites et moyennes entreprises en mettant en place des mécanismes de consultation spéciaux, afin de trouver de nouvelles idées et questions à examiner et de contribuer à promouvoir la défense de la concurrence auprès de ces entreprises. Cela aidera également la Commission et les acteurs en lien avec les entreprises artisanales, les microentreprises et les petites et moyennes entreprises à savoir si ces entreprises ont besoin d'exemptions par catégorie pour certains types d'accords et d'autres pratiques.

[17] Société financière internationale, 2020, *Business Pulse Survey: Impact of COVID-19 on MSMEs in Bangladesh*, Washington, Introduction, p. 13.

V. Recommandations

A. Recommandations à l'intention du Gouvernement

Propositions visant à modifier le droit de la concurrence

84. La loi de 2012 sur la concurrence peut être complétée comme suit :

a) **Article 15 sur les accords anticoncurrentiels** : i) définir les normes juridiques permettant d'évaluer les accords anticoncurrentiels énumérés aux articles 15 2) et 15 3) ; ii) distinguer clairement les accords qui sont purement et simplement interdits de ceux qui tombent sous le coup de la règle de raison ; iii) préciser que la liste d'exemples d'accords anticoncurrentiels n'est pas exhaustive et peut être élargie ou ajouter une disposition fourre-tout pour les accords anticoncurrentiels qui ne sont pas pris en compte dans cet article, et envisager d'utiliser des expressions telles que « parmi d'autres possibilités », « en particulier », « entre autres », « autres cas ayant un effet équivalent » ; et iv) préciser dans la législation secondaire que les accords anticoncurrentiels dont la part de marché globale est insignifiante revêtent une importance mineure et sont exemptés en vertu de la règle de *minimis* ;

b) **Article 16 sur l'abus de position dominante** : i) définir les normes juridiques permettant d'évaluer l'abus de position dominante ; ii) envisager de réviser l'interdiction générale de l'abus de position dominante en ajoutant une liste non exhaustive d'exemples ; iii) examiner l'opportunité d'introduire une présomption réfutable de position dominante basée sur un seuil de part de marché précis ; et iv) envisager d'adopter des lignes directrices sur la manière dont la Commission de la concurrence évaluera le pouvoir de marché et les types de facteurs à prendre en compte ;

c) **Article 21 sur les regroupements** : envisager : i) d'ajouter une obligation de notification des fusions ; ii) d'introduire des seuils pour les fusions à notifier ; iii) d'inscrire un délai contraignant raisonnable pour l'examen de toute fusion ; iv) d'ajouter une disposition autorisant la Commission de la concurrence à approuver un regroupement sous conditions, à imposer des sanctions administratives en cas de manquement à l'obligation de notification des fusions notifiables et à annuler ou inverser une opération de fusion ou lorsqu'il est constaté a posteriori que l'opération enfreint le critère d'interdiction et produit des effets qui ne peuvent être corrigés par aucun type de condition ; et v) de transférer la disposition sur les regroupements au chapitre III pour préciser que toute infraction à cette disposition est également passible des sanctions administratives prévues à l'article 20 de la loi ;

d) **Article 17 sur la procédure de pré-enquête** : envisager d'inscrire un délai pour les pré-enquêtes afin d'éviter toute incertitude juridique quant au(x) sujet(s) de la pré-enquête.

85. Il est recommandé de modifier la loi de 2012 sur la concurrence pour combler les lacunes et résoudre les autres problèmes évoqués dans le présent rapport, comme suit :

a) Le champ d'application de la loi quant aux secteurs réglementés et l'interaction entre la Commission et les organismes de régulation sectorielle, selon qu'il conviendra ;

b) Les exigences objectives régissant la nomination des membres de la Commission et la transparence accrue du processus de sélection ;

c) Les restrictions à l'autonomie opérationnelle de la Commission et les prérogatives conférées au Ministère du commerce concernant les pouvoirs de décision de la Commission, y compris l'appel des décisions de la Commission auprès du Ministère du commerce, qui peuvent nuire à l'indépendance de la Commission ;

d) La nécessité de disposer de moyens d'investigation supplémentaires pour que la Commission applique plus efficacement la loi, tels que les inspections des locaux commerciaux et la clémence ;

e) La possibilité d'ajouter une disposition sur les actions privées si le droit civil ne les permet pas.

86. Il conviendrait que la rédaction des modifications soit précédée d'une étude exhaustive des aspects économiques et juridiques du régime de concurrence qui tienne compte des contextes sociaux, économiques et politiques actuels.

Cadre institutionnel et ressources

87. Augmenter le budget de la Commission de la concurrence pour atteindre un montant optimal, en comparaison avec les organismes de régulation sectorielle, puisque le mandat de la Commission couvre tous les secteurs et est donc plus vaste que celui de ces organismes. Les ressources supplémentaires pourraient provenir de subventions publiques et d'un nouveau régime légal qui permettrait à la Commission de recevoir des fonds des secteurs réglementés.

88. Augmenter sensiblement les salaires du personnel de la Commission pour aider à motiver et à retenir les salariés, et pour améliorer la réputation de la Commission en tant qu'employeur. Le Gouvernement devrait également envisager d'exempter le personnel de la Commission de la pratique consistant à limiter la durée maximale d'emploi à trois ans dans un même organisme public.

89. Faire en sorte que la prestation de services soit plus souple et plus efficace, permettre à la Commission d'exercer son indépendance et de modifier ainsi, sans l'aval du Ministère du commerce, les modalités de fonctionnement telles que les directives opérationnelles, les programmes stratégiques et la structure organisationnelle.

B. Recommandations à l'intention de la Commission de la concurrence

90. Publier rapidement des lignes directrices régissant le contrôle des fusions, l'abus de position dominante, les accords horizontaux et verticaux et les sanctions afin d'accroître la sécurité juridique, de faciliter la mise en conformité et de promouvoir la concurrence.

91. Veiller à ce que la définition du marché, l'évaluation du pouvoir de marché et les outils d'analyse des effets préjudiciables à la concurrence suivent les meilleures pratiques internationales, notamment par la rédaction d'orientations servant également à motiver les décisions.

92. Élaborer un plan stratégique définissant les activités prioritaires de l'année ou du semestre.

93. Envisager l'adoption d'une procédure formelle séparant clairement les fonctions d'investigation et de décision de la Commission de la concurrence.

94. Renforcer l'aile existante des TIC et développer l'automatisation des formulaires de plainte, des applications et des flux de travail ; la documentation électronique des procédures et des archives ; et la création d'une bibliothèque électronique.

95. Engager des discussions avec les organismes de régulation sectorielle pour mieux évaluer leurs mandats respectifs, clarifier les compétences et établir une coopération structurée au moyen de protocoles d'accord (avec la Commission de régulation des télécommunications, la Commission de régulation de l'énergie et la Commission des opérations de bourse), afin de promouvoir l'harmonisation du traitement des questions de concurrence ayant trait aux secteurs réglementés dans la législation sectorielle.

96. Développer une culture de la concurrence chez les différentes parties prenantes, en coopération avec les partenaires publics et privés, au moyen de programmes de sensibilisation menés à l'échelle nationale (réunions, séminaires, ateliers, sensibilisation par les médias électroniques et la presse, entre autres activités) et promouvoir la concurrence en établissant des relations, en particulier avec les milieux économiques et les organisations de médias.

97. Continuer à sensibiliser les acteurs publics et privés en lien avec les entreprises artisanales, aux microentreprises et aux petites et moyennes entreprises aux aspects du droit et de la réglementation de la concurrence qui les concernent. Envisager d'instaurer une coopération avec la Fondation pour les petites et moyennes entreprises et la Société pour les

petites industries et les industries artisanales, afin de faire en sorte que la Commission de la concurrence soit consultée lors de l'élaboration des politiques relatives aux entreprises artisanales, aux microentreprises et aux petites et moyennes entreprises.

98. Continuer à se familiariser avec les problèmes des entreprises artisanales, des microentreprises et des petites et moyennes entreprises, en mettant en place des mécanismes de consultation appropriés pour recueillir leur point de vue, recenser de nouvelles idées et questions à examiner, et lancer des campagnes de promotion de la concurrence avec l'ensemble de ces entreprises.

99. Les programmes de stage de la Commission de la concurrence peuvent encourager les étudiants à poursuivre leurs études ou leur carrière dans le domaine du droit et de l'économie de la concurrence.

C. Recommandations à l'intention du Gouvernement et de la Commission de la concurrence

100. Proposer régulièrement des activités de formation sur mesure en matière de concurrence, ainsi que la formation de formateurs, au personnel, aux membres de la Commission, aux autres responsables et aux magistrats (ceux qui traitent les appels relatifs aux décisions de la Commission de la concurrence), au personnel des organismes de régulation sectorielle et aux professionnels. Ces activités comprennent :

a) Des ateliers consultatifs pour la formulation de règles et de règlements, d'instruments juridiques, de documents directifs et de lignes directrices permettant de bien faire évoluer et appliquer la loi de 2012 sur la concurrence ;

b) Des échanges de personnel ou des programmes de détachement avec d'autres autorités de concurrence, des organisations internationales et des partenaires de développement ;

c) La participation continue à différentes activités de formation, séminaires et ateliers où les participants peuvent apprendre des expériences et des autres pratiques de régimes de concurrence arrivés à maturité.

101. La Commission devrait coopérer avec le Gouvernement pour mettre en place des cours sur le droit et la politique de la concurrence dans les universités locales afin d'améliorer les connaissances.

D. Recommandations à l'intention du pouvoir judiciaire

102. Les magistrats devraient envisager de participer à des ateliers sur l'application du droit de la concurrence, afin d'interagir avec d'autres magistrats traitant des questions de concurrence et ainsi améliorer et entretenir leurs connaissances et compétences dans ce domaine.