

EXAMENS DE L'OCDE DE LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION

LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION EN NORVÈGE

**LE RÔLE DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE
DANS LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION**



ORGANISATION DE COOPERATION ET DE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUES

ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES

En vertu de l'article 1^{er} de la Convention signée le 14 décembre 1960, à Paris, et entrée en vigueur le 30 septembre 1961, l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE) a pour objectif de promouvoir des politiques visant :

- à réaliser la plus forte expansion de l'économie et de l'emploi et une progression du niveau de vie dans les pays Membres, tout en maintenant la stabilité financière, et à contribuer ainsi au développement de l'économie mondiale ;
- à contribuer à une saine expansion économique dans les pays membres, ainsi que les pays non membres, en voie de développement économique ;
- à contribuer à l'expansion du commerce mondial sur une base multilatérale et non discriminatoire conformément aux obligations internationales.

Les pays Membres originaires de l'OCDE sont : l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la France, la Grèce, l'Irlande, l'Islande, l'Italie, le Luxembourg, la Norvège, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume-Uni, la Suède, la Suisse et la Turquie. Les pays suivants sont ultérieurement devenus membres par adhésion aux dates indiquées ci-après : le Japon (28 avril 1964), la Finlande (28 janvier 1969), l'Australie (7 juin 1971), la Nouvelle-Zélande (29 mai 1973), le Mexique (18 mai 1994), la République tchèque (21 décembre 1995), la Hongrie (7 mai 1996), la Pologne (22 novembre 1996), la Corée (12 décembre 1996) et la République slovaque (14 décembre 2000). La Commission des Communautés européennes participe aux travaux de l'OCDE (article 13 de la Convention de l'OCDE).

Also available in English under the title :
The Role of Competition Policy in Regulatory Reform

© OCDE 2003. Tous droits réservés.

Les permissions de reproduction partielle à usage non commercial ou destinée à une formation doivent être adressées au Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC), 20, rue des Grands-Augustins, 75006 Paris, France, Tél. (33-1) 44 07 47 70, fax (33-1) 46 34 67 19, pour tous les pays à l'exception des États-Unis. Aux États-Unis, l'autorisation doit être obtenue du Copyright Clearance Center, Service Client, (508)750-8400, 222 Rosewood Drive, Danvers, MA 01923 USA, ou CCC Online : www.copyright.com. Toute autre demande d'autorisation de reproduction ou de traduction totale ou partielle de cette publication doit être adressée aux Éditions de l'OCDE, 2, rue André-Pascal, 75775 Paris Cedex 16, France.

AVANT-PROPOS

La réforme de la réglementation est devenue un domaine de politique dont l'importance est reconnue par les pays de l'OCDE ainsi que par les pays non-membres. Afin que les réformes réglementaires soient bénéfiques, les régimes de réglementation doivent être transparents, cohérents et détaillés, en instaurant un cadre institutionnel adéquate, en libéralisant les industries de réseau, en proposant et en mettant en oeuvre les lois et la politique de la concurrence et en ouvrant les marchés internes et externes aux échanges et à l'investissement.

Le présent rapport *Le rôle de la politique de la concurrence dans la réforme de la réglementation* analyse le cadre institutionnel et l'utilisation des instruments de politique en Norvège. Il comprend également les recommandations pour ce pays élaborées par l'OCDE au cours du processus d'examen.

Ce rapport a été préparé pour l'*Examen de l'OCDE sur la réforme de la réglementation en Norvège* publié en juin 2003. L'examen fait partie d'une série de rapports nationaux réalisés dans le cadre du programme de l'OCDE sur la réforme de la réglementation, en application du mandat ministériel de l'OCDE de 1997.

Depuis lors, l'OCDE a évalué les politiques de réglementation dans 16 pays membres dans le cadre de son programme sur la réforme de la réglementation. Ce programme a pour but d'aider les gouvernements à améliorer la qualité réglementaire – c'est-à-dire à réformer les réglementations afin de stimuler la concurrence, l'innovation, et la croissance économique, et d'atteindre à d'importants objectifs sociaux. Il évalue également les progrès des pays relatifs aux principes endossés par les pays membres dans le *Rapport de l'OCDE de 1997 sur la réforme de la réglementation*.

Les examens par pays suivent une approche pluridisciplinaire en se penchant sur la capacité du gouvernement de gérer la réforme de la réglementation, sur la politique et l'application de la concurrence, l'ouverture des marchés, sur des secteurs spécifiques tels que les télécommunications et sur le contexte national macroéconomique.

Ce rapport a été préparé par Michael Wise, de la Direction des affaires financières, fiscales et des entreprises de l'OCDE. Il a bénéficié des nombreux commentaires des collègues du Secrétariat de l'OCDE, ainsi que de consultations suivies avec de nombreux représentants du gouvernement, des parlementaires, des représentants d'entreprises et représentants syndicaux, des groupes de défense des consommateurs et d'experts universitaires en Norvège. Le présent rapport a fait l'objet d'un examen par les 30 pays membres de l'OCDE et a été publié sous la responsabilité du Secrétaire général de l'OCDE.

TABLE OF CONTENTS

1.	Bases de la politique de la concurrence	6
1.1	Contexte.....	6
1.2	Élaboration de la politique de la concurrence.....	8
1.3	Propositions visant à apporter des réformes à la politique de la concurrence	10
2.	Questions de fond : contenu du droit de la concurrence	11
2.1	Accords horizontaux.....	13
2.2	Accords verticaux	17
2.3	Abus de position dominante	17
2.4	Fusions.....	19
2.5	Aide de l'État et marchés publics	20
2.6	Concurrence déloyale et protection des consommateurs	21
3.	Questions institutionnelles : structures et pratiques de mise en œuvre effective	23
3.1	Institutions responsables de la politique de la concurrence	23
3.2	Application du droit de la concurrence.....	24
3.3	Autres moyens d'application	26
3.4	Les question de commerce international au regard de la politique de la concurrence et de son application	28
3.5	Ressources, actions et priorités implicites des organismes.....	28
4.	Limites de la politique de la concurrence : exemptions et régimes réglementaires spéciaux	30
4.1	Exemptions ou traitements spéciaux applicables à l'ensemble de l'économie	31
4.2	Exclusions, règles et exemptions applicables dans certains secteurs	32
5.	Sensibilisation à l'impératif de la concurrence dans le cadre de la réforme réglementaire	46
6.	Conclusions et possibilités d'action	49
6.1	Options à examiner	50

CHAPITRE 3 : LE ROLE DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE DANS LA REFORME DE LA REGLEMENTATION

SYNTHESE

La politique de la concurrence n'est pas encore entièrement intégrée au cadre général d'action réglementaire. La Norvège est prudemment passée de la réglementation à la concurrence dans de nombreux domaines. Les réformes de l'infrastructure fondées sur le jeu du marché, en particulier dans les secteurs de l'électricité et des télécommunications, sont maintenant prises pour modèles au plan international. Cependant, dans le cadre du processus d'ouverture à la concurrence, l'État a généralement conservé un contrôle partiel, par le biais de la participation, sinon de la réglementation. Les perspectives d'intégration plus poussée de la concurrence dans la réglementation sont diversifiées, en raison des multiples valeurs et intérêts en jeu et de l'engagement, loin d'être dogmatique, à l'égard du principe de la concurrence par le marché. Le secteur public est un acteur de l'économie norvégienne depuis longtemps. L'équité et le soutien régional sont jugés aussi importants que l'efficacité et la compétitivité, comme en témoignent notamment les protections et exemptions accordées à l'agriculture. Dans d'autres secteurs, qu'il s'agisse du transport par autobus ou par taxi ou encore des salles de cinéma et des ventes de spiritueux, l'entrée et la concurrence sont contrôlées, voire empêchées.

La conception norvégienne d'une politique de la concurrence reposant sur l'efficacité ira dans le sens d'un vaste programme de réforme en faveur de la compétitivité. Au début de 2002, le gouvernement a appuyé un programme en cinq points pour la politique de la concurrence, consistant à examiner la réglementation existante afin d'éliminer les restrictions inutiles, à réformer les pratiques de passation des marchés publics et les modalités de la concurrence dans la prestation des services gouvernementaux, à réduire la participation de l'État, et à renforcer l'application de la loi sur la concurrence. Ce programme avance sur la plupart des plans, sauf en ce qui concerne la participation de l'État, qui ne devrait guère diminuer.

L'application de la loi a été restreinte même si d'importantes actions ont été engagées récemment, en particulier contre des abus de position dominante. Elle est tributaire de procédures pénales pour que des sanctions soient imposées dans les cas d'infractions graves. Mais des sanctions sévères ont rarement été infligées. Le cadre institutionnel oppose les principes de la concurrence à d'autres intérêts puisqu'il est possible de faire appel devant le Ministre de la plupart des décisions de l'Autorité norvégienne de la concurrence, qui est l'organisme chargé de l'application de la loi. Le Ministre a demandé que ce processus soit modifié et qu'une instance d'appel indépendante et non politique soit créée. Il a chargé un comité d'experts de préparer des amendements à la loi. Outre cette question, le rapport du comité, qui devait être remis en avril 2003, traitait également de l'harmonisation des règles de fond avec les interdictions au niveau européen.

ENCADRE 3.1: ROLE DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE DANS LA REFORME DE LA REGLEMENTATION

Outre la question générale critique de la **compatibilité** de la politique réglementaire avec les principes et les objectifs de la politique de la concurrence, cette dernière et les problèmes réglementaires interagissent de quatre manières :

- La réglementation peut être **en contradiction** avec la politique de la concurrence. Elle peut avoir encouragé, voire exigé, un comportement ou des conditions représentant dans d'autres circonstances une infraction au droit de la concurrence. Par exemple, elle peut avoir autorisé la concertation des prix, avoir empêché la publicité ou d'autres moyens de concurrence, ou avoir exigé un partage géographique du marché. On peut également citer les dispositions interdisant la vente à perte, qui se veulent favorable à la concurrence mais qui sont souvent interprétées dans un sens anticoncurrentiel, et le très grand nombre de règlements qui limitent la concurrence plus que ne l'exige la réalisation des objectifs réglementaires. Lorsque ces dispositions sont amendées ou supprimées, les entreprises concernées doivent modifier leurs habitudes et leurs attentes.

- La réglementation peut **remplacer** la politique de la concurrence. Surtout lorsqu'un monopole apparaît comme inévitable, la réglementation peut essayer de contrôler directement le pouvoir de marché, en fixant les prix et en limitant l'entrée et l'accès. L'évolution de la technologie et des autres structures peut conduire à un réexamen du principe de base invoqué pour justifier la réglementation, à savoir que la politique et les institutions de la concurrence ne sont pas adaptées pour empêcher un monopole et l'exercice d'un pouvoir de marché.
- La réglementation peut **reproduire** la politique de la concurrence. Les organismes de réglementation peuvent avoir essayé d'empêcher la coordination ou les abus dans un secteur, comme le fait la politique de la concurrence. Par exemple, la réglementation peut fixer des critères de concurrence loyale ou des règles en matière d'adjudication visant à assurer un appel à la concurrence. Les différents organismes de réglementation peuvent appliquer des critères différents, cependant, et les changements apportés aux structures réglementaires peuvent alors révéler que des politiques en apparence similaires ont peut-être conduit à des résultats différents dans la pratique.
- La réglementation peut **utiliser** les méthodes de la politique de la concurrence. Les instruments employés pour réaliser les objectifs réglementaires peuvent aussi être conçus de façon à tirer parti des incitations du marché et de la dynamique concurrentielle. La coordination peut être nécessaire, pour assurer que ces instruments fonctionnent comme prévu, compte tenu des exigences du droit de la concurrence.

1. Bases de la politique de la concurrence

L'historique de la réforme menée en Norvège indique une évolution prudente mais régulière vers une confiance accrue dans le marché et la concurrence. Les résultats sont généralement allés de pair avec la concurrence, qui n'était toutefois pas l'élément moteur du processus. La Norvège a néanmoins été le premier pays d'Europe à débattre et adopter une loi-cadre sur la concurrence et à créer les institutions chargées de son application. Après une période où elle s'est principalement appliquée à la supervision des prix, la politique de la concurrence, aujourd'hui axée sur l'efficacité, est mise de l'avant pour appuyer de nouvelles réformes. Il se pourrait toutefois que les appels en faveur de l'efficacité soient accueillis avec scepticisme, car la politique et son processus d'application, en Norvège et dans les pays nordiques voisins, sont fortement empreints des traditions de responsabilité collective et de souci d'équité.

1.1 Contexte

Les défis que doit relever la Norvège et les possibilités qui s'offrent à elle au plan de la concurrence ont été façonnés par ses ressources naturelles et sa géographie. Son littoral long et découpé a fait de la pêche un important secteur d'activité. Certaines caractéristiques de ce secteur traditionnel illustrent les problèmes qui se posent constamment du point de vue de la politique de la concurrence, comme la combinaison d'une production locale à petite échelle avec une gestion et un marketing coordonnés à grande échelle. L'exploitation et la réglementation des marchés exigent en outre la prise en compte des effets sur la conservation à long terme des ressources et de la valeur attachée à l'environnement, ainsi que des intérêts de la Norvège en tant que fournisseur des marchés internationaux. Les conditions concurrentielles internationales suscitent des préoccupations analogues dans un autre secteur maritime traditionnel, la construction navale, et dans un secteur relativement nouveau, l'extraction pétrolière et gazière en mer. Le revenu tiré de cette ressource sous-marine se traduit maintenant par une marge de manœuvre enviable en ce qui a trait aux moyens d'action possible—de même que par un niveau un peu moins enviable de prix à la consommation. Grâce à l'abondante ressource terrestre que représente l'hydroélectricité, le pays possède un système décentralisé de production d'énergie électrique, et il était donc réaliste de supposer que la concurrence serait présente dans un réseau restructuré de production d'électricité.

Le cadre géographique a également influencé l'organisation du gouvernement et de l'industrie, qui vise à équilibrer et à appuyer les valeurs et les besoins, aussi bien au plan local qu'à grande échelle. Le pays est vaste mais la population est peu nombreuse et très dispersée. La Norvège est l'un des pays les moins urbanisés d'Europe. De nombreux aspects relevant de l'action gouvernementale reconnaissent, appuient et maintiennent ce mode de vie. Les principaux exemples à cet égard sont l'agriculture et la production alimentaire qui sont fortement subventionnées et réglementées en partie pour soutenir la population rurale. Les services publics sont habituellement fournis localement ou selon des modalités placées sous le contrôle local. Certains aspects de la réglementation, y compris ceux qui ont des incidences sur la concurrence, sont délégués aux administrations locales. Les structures de type coopératif sont importantes dans de nombreux secteurs de la production, notamment l'agriculture, l'exploitation des forêts, la transformation alimentaire et la pêche et, dans une moindre mesure, le logement et la distribution. Dans de nombreux secteurs d'envergure nationale, les intérêts de l'État sont représentés par une participation directe. Les avoirs de l'État, en particulier dans les télécommunications et le pétrole, représentent environ 40 pour cent du capital actions de la bourse d'Oslo (en janvier 2002, compte non tenu des participations croisées). Pendant la période qui a suivi la Seconde Guerre mondiale, la participation de l'État dans l'économie était encore plus considérable.

Au cours des vingt dernières années, la Norvège a pris de nombreuses mesures importantes qui se sont démarquées de ce schéma historique caractérisé par le contrôle exercé par l'État. Pendant les années 1980, la réglementation des prix de détail, marchés du crédit, des devises et de la vente et de la location immobilières a été abolie ou assouplie. La loi sur l'énergie adoptée en 1990 a instauré un cadre commercial concurrentiel pour l'énergie électrique. Cette réforme fondamentale en a entraîné d'autres, comme la révision, en 1997, de la fiscalité de l'hydroélectricité, qui a consisté à asseoir les taxes sur la rente des ressources et à améliorer la neutralité fiscale. Dans le secteur des télécommunications, les droits exclusifs du fournisseur monopoleur historique ont officiellement pris fin en 1998. Et même dans le secteur de la pêche, des réformes ont laissé les mécanismes du marché fonctionner plus librement, du fait de la réduction des subventions et de la possibilité de transférer certains quotas. Le rôle direct de l'État dans l'économie s'est estompé, certaines fonctions ayant été converties en sociétés commerciales et des participations ayant été transférées au secteur privé. A la suite de la crise bancaire des années 1990, les avoirs de l'État dans les grandes banques ont diminué et les actions qu'il détenait dans la société de télécommunications d'État Telenor et la société pétrolière d'État Statoil ont été vendues au public. Ces initiatives ont été motivées par la volonté d'améliorer l'efficacité par le biais de la discipline du marché et d'accéder à des marchés de capitaux plus importants. A la différence de nombreux autres pays qui privatisent leurs principaux avoirs, la Norvège n'a pas eu besoin des produits de ces ventes pour atteindre l'équilibre budgétaire.

Ces évolutions ont été marquées par une attitude prudente et dénuée de dogmatisme. L'un des principaux motifs de prudence et de retard, ainsi qu'une certaine résistance au changement est lié aux droits et intérêts des salariés en matière de sécurité d'emploi et de droits à la retraite. La responsabilité rattachée à la détention de certaines actions par l'État, à l'exception des actions détenues dans Statoil, la principale société pétrolière, a été transférée des ministères sectoriels au ministère du Commerce et de l'Industrie. Les tentatives de prise de contrôle de certaines sociétés étrangères ont été contrées, notamment celle de la société finlandaise Sampo pour acheter Storebrand, la principale compagnie d'assurance du pays. Le Parlement a fixé des limites à cet égard. En vertu d'une décision du *Storting*, l'État doit conserver les deux tiers des actions de Statoil (dans laquelle il a une participation de 80 pour cent à l'heure actuelle) et le tiers de celles de Telenor (dans laquelle il a une participation de près de 80 pour cent à l'heure actuelle). En avril 2002, le gouvernement préconisait, dans un Livre blanc, la privatisation des entreprises d'État à moins de raisons stratégiques justifiant le maintien de la participation de l'État. L'État devait céder sa participation dans les secteurs traditionnels comme les industries extractives, la transformation et la restauration. Il devait toutefois conserver, peut-être à un degré moindre, ses avoirs dans les entreprises de réseau et les industries de services publics comme le transport d'électricité, le rail, les services postaux et

les télécommunications ainsi que dans des industries de ressources naturelles comme le pétrole et l'énergie hydroélectrique. Il conserverait aussi sa participation dans les services ferroviaires et les services postaux ainsi que dans d'autres activités ayant une composante d'intérêt général ou de sécurité publique comme les loteries, la programmation d'émissions et la production militaire. Enfin, l'État conserverait son monopole sur la vente d'alcool au détail (voir OCDE, 2002.) Malgré ces concessions, le Parlement a accueilli le Livre blanc avec un certain scepticisme, et il est peu probable que les principaux changements recommandés se concrétisent. On trouvera plus de précisions sur ces points au chapitre 5 de la présente étude.

D'autres aspects de l'engagement de l'État sur les marchés sont plus susceptibles de faire l'objet d'une réforme dans un avenir proche. Par exemple, les nouvelles technologies et les exigences des consommateurs font apparaître des options de remplacement des modes traditionnels de prestation de services par les entités gouvernementales. Il faudrait que ces options puissent concurrencer à armes égales les entités publiques. On trouvera plus de précisions sur ces points au chapitre 5 de la présente étude.

1.2 *Élaboration de la politique de la concurrence*

La Norvège a été un précurseur en matière de politique de la concurrence en Europe. Les réformes actuellement proposées réexaminent les possibilités d'actions et de structures sur lesquelles la Norvège s'est penchée à maintes reprises au cours des 80 dernières années. La politique de la concurrence doit-elle se concentrer sur les prix et les impacts directs sur les consommateurs ou protéger le processus concurrentiel ? La mise en œuvre de la politique doit-elle incomber à des entités publiques ou indépendantes, à des représentants politiques ou à des juges, et, enfin, à un gestionnaire ou à un conseil ? Au cours des années 1920, puis, des années 1950, la Norvège a formulé un ensemble de réponses à ces questions, dont bon nombre se posent à nouveau aujourd'hui alors que s'amorce un nouveau cycle de consultations et de discussions sur la forme que devrait prendre la politique de la concurrence de la Norvège.

ENCADRE 3.2 : LA NORVEGE : UN PAYS A L'AVANT-GARDE EN MATIERE DE POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

Au début du XXe siècle, de nombreux pays d'Europe centrale et septentrionale s'interrogeaient sur la manière de contrôler les cartels. En 1916, la Norvège chargeait une commission d'enquête publique d'étudier les propositions visant à les interdire. Pendant les dix années qui ont suivi, on assista à des débats parfois houleux. Après la guerre, le principal objectif recherché était de juguler l'inflation. La Direction des prix a participé activement au processus engagé dans ce but. Dès 1920, les bases d'un régime de politique de la concurrence étaient jetées. Des règles prescrivaient l'enregistrement des accords restrictifs et des entreprises dominantes et autorisaient les enquêtes sur les abus de puissance économique.

Les partis de gauche avaient pour priorité de renforcer la législation sur la concurrence. Leur pouvoir croissant leur a permis d'adopter, en 1926, une loi sur la concurrence résolument moderne, intitulée Loi sur le contrôle des restrictions de la concurrence et de la tarification abusive (*Trustloven*). A la différence de la réglementation adoptée d'urgence en Allemagne lors de la crise inflationniste de 1923, la loi norvégienne avait été soigneusement élaborée et avait été entièrement débattue devant le Parlement. Elle réunissait des projets de réforme qu'avait proposés simultanément le SPD, en Allemagne. Mais le SPD, à la différence de ses contreparties norvégiennes, n'était pas, au plan politique, en mesure d'adopter une loi concrétisant ces réformes.

La loi adoptée en 1926 par la Norvège créait deux institutions. L'Office de contrôle (*Kontrollkontoret*), qui remplaçait la Direction des prix, acceptait les enregistrements, menait des enquêtes et faisait des recommandations quant aux actions à entreprendre. Un Conseil de contrôle formé de cinq membres (*Kontrollrådet*) pouvait rendre un arrêt définitif, dans certains cas en appel d'une décision de l'Office de contrôle. Ces deux institutions étaient indépendantes du gouvernement. Le système reposait sur l'exigence d'enregistrement des accords restrictifs et des entreprises dominantes. L'Office de contrôle pouvait également enquêter sur les pratiques abusives.

La tradition de contrôle des prix se maintenait dans les règles du droit de la concurrence relatives aux prix « indus ». D'autres règles interdisaient la discrimination par les prix, les accords d'exclusivité et les boycotts, définis selon qu'ils étaient préjudiciables à l'« intérêt public ». La plupart des affaires étaient résolues par négociation avec l'Office de contrôle, mais le Conseil de contrôle pouvait fixer les prix, mettre fin aux cartels et dissoudre les entreprises dominantes. Le respect de la loi était assuré par des sanctions pénales, du moins en théorie. Les pouvoirs plus étendus étaient toutefois rarement utilisés. L'application de la loi s'est interrompue pendant la Seconde Guerre mondiale mais entre-temps, environ 800 affaires ont été examinées.

Ce premier système de loi sur la concurrence pleinement mise en vigueur, qui correspond au modèle qui s'est par la suite répandu partout en Europe, a été officiellement remplacé en 1953. (Gerber 1998)

Les changements apportés après la Seconde Guerre mondiale ressemblaient à ceux qui avaient suivi la Première Guerre. Dans les deux cas, les institutions de contrôle des prix ont été remplacées par un régime général de politique de la concurrence. Les lois norvégiennes de 1948 sur les prix et le rationnement¹ ont fait place en 1953 à une loi qui contrôlait également les profits et les restrictions de la concurrence.² La nouvelle structure institutionnelle s'inspirait également de celle que prévoyait la loi de 1926. Un organisme d'application, la Direction des prix, veillait à l'application de la loi et décidait sur un certain nombre d'affaires qui pouvaient faire l'objet d'un appel auprès du Ministre. Pour d'autres types d'affaires, la Direction des prix les instruisait et le Conseil des prix, un organisme indépendant, était l'organe de décision de dernier ressort. A la différence de son prédécesseur de l'entre-deux guerres, le Conseil des prix était doté d'une structure représentative.³ Sa principale tâche, cependant, était le contrôle des niveaux de prix et la protection de la concurrence, secondaire. Pendant les décennies qui ont suivi, des éléments ont été ajoutés pour renforcer le contrôle de la loi sur les restrictions anticoncurrentielles. En 1957, une ordonnance a interdit les prix imposés. En 1960, une autre ordonnance interdisait la fixation de prix horizontale et les soumissions concertées. En 1988, le pouvoir de contrôler les fusions s'est s'ajouté.

La Direction des prix et d'autres organismes demandèrent alors que la loi soit modernisée plus en profondeur. Les niveaux des prix étaient toujours une question de fond, mais les idées proposées à cet égard évoluaient. Au début des années 1980, le ministère des Finances a proposé de combattre l'inflation en renforçant la concurrence. La Direction des prix a accepté d'intégrer les normes relatives à la fixation des prix dans la loi principale et d'axer la loi sur la concurrence plutôt que sur la régulation économique. L'actuelle loi-cadre sur la concurrence⁴ a été adoptée en 1993, et est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1994. Elle reste centrée sur l'« abus » comme les lois de 1953 et de 1926, et s'enrichit d'interdictions expresses et exécutoires manifestement fondées sur les décrets de 1957 et 1960 avec des additions comme l'interdiction de la division du marché. L'importance accrue accordée à la concurrence plutôt qu'au contrôle des prix se traduit dans la nouvelle conception du dispositif d'application. La Direction des prix est devenue l'Autorité norvégienne de la concurrence, et le Conseil des prix - l'organe de décision indépendant - a été aboli.

Aux termes de la Loi sur la concurrence de 1993, la finalité de la politique de la concurrence est l'efficacité, ainsi qu'en témoigne expressément l'énoncé de l'objet de la loi, à savoir « l'utilisation efficace des ressources de la société en fournissant les conditions nécessaires d'une concurrence effective » (article 1-1). Si l'on replace le débat dans son contexte, « efficacité » renvoie à l'efficacité allocative au sens économique, en tant que condition à partir de laquelle la réaffectation réduit les sorties nettes. (Norvège, 2002) Le document de référence de la Loi sur la concurrence montre que l'efficacité dynamique doit également être prise en compte. L'objectif d'efficacité peut être directement rapporté à certaines applications de la loi, notamment les fusions, les exemptions des interdictions, et à ce que la loi désigne comme « interventions » dans ses dispositions générales. Il a été décidé de ne pas inclure d'autres objectifs dans l'énoncé de l'objet de la loi. Parmi les autres objectifs qui ont été envisagés puis rejetés, citons le dynamisme du marché, l'emploi, la répartition du revenu, et même le bien-être des consommateurs. Ces objectifs peuvent concerner les actions gouvernementales en matière de concurrence, comme l'exercice d'un pouvoir d'appréciation quant à l'autorisation d'une exemption d'intervention, ou la

remise en question d'une fusion. La possibilité de prendre en compte d'autres objectifs est sous-entendue dans la conception des institutions de la concurrence : les décisions de l'Autorité norvégienne de la concurrence relatives à l'application de la loi (autres que les renvois au procureur ou les ordonnances de restitution des gains tirés d'une infraction) peuvent être portées en appel devant le Ministre du Travail et de l'Administration publique, qui peut statuer sur d'autres bases que les objectifs de la politique de la concurrence.

Le fait d'englober l'efficacité et la protection du processus concurrentiel marque un changement important par rapport à la pratique historique de la Norvège. Avant 1993, la législation sur la concurrence venait compléter le contrôle des prix. Elle retient aujourd'hui encore plusieurs éléments de pratiques traditionnelles, et considère notamment comme des « pratiques abusives » la plupart des affaires qui ne relèvent pas de la collusion pure et simple. Le fait d'asseoir la politique de la concurrence sur une base libérale, fondée sur le jeu du marché, est inédit en Norvège. On peut donc mettre en doute sa capacité à s'ancrer dans la culture politique. Mais le gouvernement continue de mettre en avant des réformes qui s'appuient sur le principe selon lequel la concurrence favorise l'efficacité et le bien-être des consommateurs.

1.3 Propositions visant à apporter des réformes à la politique de la concurrence

Dans la première partie du programme de modernisation de la fonction publique qu'il devait engager en janvier 2002, le gouvernement a mis en route, en novembre 2001, un programme de renforcement de la politique de la concurrence. Il y annonçait son intention d'accorder une priorité élevée à la politique de la concurrence, afin d'utiliser les ressources de la société plus efficacement et d'affermir la position des consommateurs. Le programme est fondé sur le principe suivant lequel la réglementation actuelle et à venir ne devrait pas empêcher la concurrence plus qu'il n'est nécessaire. Cinq aspects du programme concernent directement le renforcement de la politique de la concurrence. (Norvège, 2002)

Les institutions chargées de la politique de la concurrence seront consolidées et leur indépendance sera accrue. Un comité d'experts, chargé en novembre 2000 de revoir la Loi sur la concurrence et de proposer des amendements qui pourraient y être apportés, doit remettre son rapport définitif en avril 2003. Ce comité a examiné les règles de fond et la conception des institutions. Cette démarche vise à harmoniser la législation norvégienne avec les règles de l'EEE et de l'UE en matière de concurrence. Elle a également pour but d'améliorer le processus d'application de ces règles en créant une instance indépendante pour statuer en appel sur les décisions de l'Autorité norvégienne de la concurrence, tâche qui est actuellement confiée au Ministre. Cela réduirait la possibilité d'intervention auprès des pouvoirs publics dans des décisions particulières. (Autorité de la concurrence, 2001, p. 7) Ce système est semblable à celui qui était en vigueur en Norvège avant 1993, et à ceux qui ont cours dans d'autres pays nordiques, où un conseil de la concurrence distinct ou un tribunal décide des recours ou dans certains cas assure le rôle de décideur en première instance.⁵ Entre-temps, le Ministère prendra davantage en compte les arguments invoquant la concurrence lorsqu'il statuera sur les appels des décisions de l'Autorité de la concurrence. En janvier 2003, un Livre blanc du gouvernement sur l'organisation des pouvoirs publics a proposé la création d'une instance d'appel indépendante relatives aux affaires de concurrence et le retrait du pouvoir donné au ministre de mener des instructions dans certains cas, tout en donnant la faculté au gouvernement de s'affranchir d'une décision sur le fondement de « considérations pondérées d'ordre social ». Il a également examiné la manière de répartir les responsabilités en matière de concurrence entre l'Autorité de la concurrence et les organismes de réglementation sectoriels.

La réglementation susceptible de restreindre la concurrence fera l'objet d'un examen attentif. L'Autorité de la concurrence affectera à cette tâche un degré élevé de priorité. Pour conforter le rôle de l'Autorité de la concurrence, le Comité chargé de l'élaboration de la nouvelle législation sur la concurrence

a envisagé d'introduire une disposition demandant aux autorités qui proposent des règlements de répondre, dans un délai fixé d'avance, aux questions et aux préoccupations soulevées par l'Autorité de la concurrence quant à l'effet de ces règlements sur la concurrence. Un examen de la réglementation en vigueur organisé par le ministère du Travail et de l'administration publique est actuellement en cours. Cet examen sera réalisé en trois étapes. La première consiste à repérer la réglementation qui fausse la concurrence. La deuxième, à analyser l'information recueillie au cours de la première étape. Dans la troisième étape, le ministère du Travail et de l'administration publique, de concert avec les ministères, fera des propositions concrètes. La première étape de cet examen s'est terminée en novembre 2002. Trois sources d'information ont été utilisées : les différents ministères, des organisations ne faisant pas partie des pouvoirs publics (entreprises privées, instituts de recherche, universités, associations professionnelles et industrielles et syndicats), ainsi que les affaires examinées par l'Autorité de la concurrence au cours des trois années précédentes. Les ministères devaient remettre l'information qui leur était demandée en septembre 2002. L'Autorité de la concurrence, qui organisait la recherche d'information auprès des organisations extérieures aux pouvoirs publics, a terminé cette tâche en septembre 2002. En novembre de la même année, environ 30 pour cent des organisations extérieures à l'appareil gouvernemental sollicitées par l'Autorité de la concurrence avaient transmis leurs réponses, et 14 ministères (sur 17) lui avaient remis leur rapport. L'Autorité de la concurrence a pris connaissance de l'information et l'a saisie dans une base de données afin de pouvoir effectuer des recherches. Le 12 novembre 2002, elle a remis au ministère du Travail et de l'Administration publique un compte rendu de ses travaux, et à la fin de l'année, elle a actualisé la base de données en y intégrant les affaires les plus récentes. La Norvège a entrepris des examens similaires par le passé, notamment en 1986. Des domaines de réglementation apparus récemment, par exemple en matière d'environnement, n'avaient jamais fait l'objet d'un examen dans le cadre d'un processus aussi complet.

Les pratiques de passation des marchés publics seront examinées afin de s'assurer qu'elles renforcent la concurrence et stimulent l'entrée. L'Autorité de la concurrence a été chargée d'examiner les incidences qu'ont sur l'entrée les programmes de marchés groupés, comme les dispositifs de remises et les accords-cadres avec les entreprises publiques. Les services concernés doivent faire autoriser ces programmes au préalable par l'Autorité de la concurrence. Cette dernière tente parfois d'encourager le fractionnement des marchés publics afin de donner aux petites entreprises davantage de chances de participer aux appels d'offres.

De manière générale, les activités des entités publiques seront examinées dans le but de renforcer l'efficacité et la concurrence. On pourrait notamment encourager la concurrence entre les entités publiques par des mesures comme celle qui consiste à laisser aux patients le choix de l'hôpital où ils se font traiter. On pourrait également veiller à assurer une concurrence équitable entre les entités publiques et privées en limitant les subventions croisées. (Norvège, 2002)

La cession des participations de l'État dans certaines entreprises sera gérée de manière à ne pas restreindre la concurrence en créant ou en renforçant des positions dominantes. A cette fin, l'Autorité de la concurrence devrait avoir l'occasion d'examiner les transactions sous l'angle des procédures de contrôle des fusions. L'étendue des autres cessions envisageables dans un proche avenir sera toutefois modeste en raison des dispositions législatives qui y font obstacle.

2. Questions de fond : contenu du droit de la concurrence

Le droit norvégien comprend à la fois des interdictions soumises à l'application de sanctions pénales et des dispositions prévoyant une intervention plus discrétionnaire par le biais d'un processus administratif ouvert sur l'avenir. Mais aucune de ces approches ne semble très opérationnelle actuellement.

Il est difficile d'imposer des sanctions pénales importantes pour des actes prohibés, et la façon d'aborder les autres problèmes n'est sans doute pas suffisamment dissuasive.

ENCADRE 3.2: LES INSTRUMENTS DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

Le droit général de la concurrence aborde les problèmes du pouvoir de monopole dans trois optiques distinctes : relations et accords entre des entreprises par ailleurs indépendantes, actions d'une seule entreprise et regroupements structurels d'entreprises indépendantes. La première catégorie, celle des **accords**, est souvent subdivisée à des fins analytiques en deux groupes : accords « horizontaux » entre entreprises opérant au même stade et accords « verticaux » entre entreprises se situant à des stades différents de la production ou de la distribution. La deuxième catégorie est appelée « **monopolisation** » dans certaines lois et « **abus de position dominante** » dans d'autres ; suivant les appellations qu'ils utilisent, les systèmes juridiques sont arrivés à des approches quelque peu différentes du problème du pouvoir économique d'une seule entreprise. La troisième catégorie, souvent appelée « **fusions** » ou « **concentrations** », comprend généralement les autres types de regroupements structurels, comme les acquisitions d'actions ou d'actifs, les co-entreprises et les participations croisées au capital ou aux conseils d'administration.

Les **accords** peuvent permettre au groupe d'entreprises agissant ensemble d'avoir certains des attributs d'un monopole, d'augmenter les prix, de limiter la production et d'empêcher l'entrée ou l'innovation. Les accords **horizontaux** les plus préjudiciables sont ceux qui empêchent toute rivalité quant aux facteurs dynamiques fondamentaux de la concurrence sur le marché, à savoir les prix et la production. Les lois les plus récentes sur la concurrence traitent de façon très dure les accords de fixation des prix, de limitation de la production, de soumission concertée ou de partage des marchés. Pour mettre en œuvre ces accords, les concurrents peuvent aussi convenir de tactiques visant à empêcher l'arrivée de nouveaux concurrents ou à mettre au pas les entreprises récalcitrantes ; ainsi, la législation s'efforce également d'empêcher et de punir les boycotts. La coopération horizontale dans d'autres domaines, comme les normes de produits, la recherche et la qualité, peut aussi affecter la concurrence, mais le caractère positif ou négatif de cette coopération peut dépendre des conditions du marché. Aussi la plupart des lois traitent-elles ces autres types d'accords en prenant en compte un éventail plus large d'inconvénients et d'avantages potentiels ou en s'efforçant de mettre au point des règles plus détaillées pour identifier les comportements bénéfiques et les exempter.

Les **accords verticaux** visent à contrôler certains aspects de la distribution. Les motifs d'inquiétude sont les mêmes, à savoir que ces accords peuvent conduire à une augmentation des prix, entraîner une baisse de la quantité (ou de la qualité), ou empêcher l'entrée et l'innovation. Étant donné que les effets des accords verticaux sur la concurrence peuvent être plus complexes que ceux des accords horizontaux, le régime juridique des différents types d'accords verticaux varie encore davantage que celui des accords horizontaux. L'une des principales pratiques est celle des prix imposés : les accords verticaux établissent des prix minimaux ou maximaux. Dans certaines conditions, ils peuvent freiner les abus des distributeurs, alors que dans d'autres ils peuvent reproduire ou mettre en œuvre une entente horizontale. Les accords portant sur l'octroi de droits ou de zones de distribution exclusive peuvent encourager un plus gros effort de vente du produit du fournisseur ou protéger les distributeurs de la concurrence ou encore empêcher l'entrée d'autres fournisseurs. Selon les circonstances, les accords concernant des combinaisons de produits, tels que ceux obligeant les distributeurs à tenir des lignes entières de produits ou liant différents produits entre eux, peuvent faciliter ou décourager l'introduction de nouveaux produits. La franchise suppose souvent un ensemble d'accords verticaux pouvant être importants sur le plan de la concurrence : un accord de franchise peut contenir des dispositions concernant la concurrence dans certaines limites géographiques, un contrat d'approvisionnement exclusif et les droits de propriété intellectuelle, comme les marques de fabrique.

L'**abus de position dominante** ou la **monopolisation** est une catégorie qui intéresse essentiellement le comportement et la situation d'entreprises individuelles. Un véritable monopole, qui ne doit faire face à aucune concurrence ou menace de concurrence, pourra appliquer des prix plus élevés et avoir une production plus faible ou de moins bonne qualité. Il sera sans doute aussi moins probable qu'il introduise des méthodes plus efficaces ou des produits novateurs. Les lois contre la monopolisation visent généralement les pratiques d'exclusion par lesquelles les entreprises peuvent essayer d'obtenir ou de préserver des positions de monopole. Les lois contre l'abus de position dominante visent les mêmes problèmes et peuvent aussi essayer de s'attaquer à l'exercice effectif d'un pouvoir de marché. Par exemple, aux termes de certaines de ces lois, il peut y avoir infraction en cas d'application de prix trop élevés.

Le **contrôle des fusions** s'efforce d'empêcher la création, par des acquisitions ou d'autres regroupements structurels, d'unités qui seront incitées à exercer un pouvoir de marché et en mesure de le faire. Dans certains cas, le critère de légalité repose sur les dispositions concernant la domination ou les restrictions ; dans d'autres, le critère utilisé est l'effet probable sur la concurrence de manière générale. Le processus analytique généralement appliqué demande que soient décrits les produits qui entrent en concurrence, les entreprises qui peuvent participer à la concurrence ainsi que les parts relatives et l'importance stratégique de ces entreprises sur les marchés du produit en question. Un facteur important est la probabilité de nouvelles entrées et l'existence d'obstacles effectifs à ces entrées. La plupart des systèmes appliquent sous une forme ou une autre le critère de la part de marché, soit pour orienter les enquêtes futures, soit comme présomption quant à la légalité ou à l'illégalité de l'opération. Les fusions effectuées sur des marchés exceptionnellement concentrés, ou créant des entreprises qui détiennent une part exceptionnellement importante du marché, sont généralement considérées comme risquant d'affecter la concurrence. En outre, la plupart des systèmes prévoient la notification préalable des opérations les plus grandes et les plus importantes aux autorités de la concurrence et ils définissent aussi des procédures spéciales d'enquête accélérée, de façon que les problèmes puissent être mis en évidence et résolus avant que la restructuration n'intervienne effectivement.

2.1 Accords horizontaux

Les accords les plus restrictifs font l'objet d'interdictions explicites. Ce sont les accords de fixation des prix (article 3-1), les soumissions concertées (article 3-2), et le partage des marchés (article 3-3). Ce traitement date d'avant l'adoption de la Loi sur la concurrence, les accords de fixation des prix et les soumissions concertées ayant déjà été interdits selon la même formulation que les articles 3-1 et 3-2 par un décret pris en 1960 en vertu de la loi de 1953. Chaque interdiction est énoncée de façon générale de manière à couvrir tout accord, pratique concertée ou autre comportement susceptible d'influencer la concurrence. Ces actes sont pratiquement considérés comme des infractions en soi, car la loi ne demande pas qu'il soit prouvé que l'accord a effectivement influencé la concurrence mais seulement qu'il était susceptible de le faire. L'interdiction concernant la fixation des prix est formulée de manière générale de manière à couvrir les efforts destinés à influencer les prix, les marges bénéficiaires ou les remises. Depuis l'adoption, en 2000, d'un amendement destiné à remédier aux failles de la formulation, cette interdiction couvre les accords portant tant sur les biens que sur les services. L'interdiction relative aux soumissions concertées couvre les actions collectives portant sur les niveaux des prix, les conditions, la répartition ou la participation. (Les entreprises peuvent toutefois soumissionner conjointement, à la condition de faire clairement état de leur collaboration. article 3-5). L'interdiction portant sur le partage des marchés énumère les bases de partage interdites, à savoir qu'il ne peut y avoir de partage fondé sur le secteur, les clients, les quotas, la spécialisation ou la quantité. Ces trois interdictions concernent aussi bien les accords contraignants que les « principes directeurs » et les recommandations. Les associations ne peuvent réaliser pour le compte de leurs membres ce que les interdictions empêchent ces derniers de faire en passant des accords entre eux. La règle visant les « associations » s'étend aux membres des conseils d'administration, aux représentants et aux salariés des associations. Autrement dit, les entreprises ne peuvent contourner ces interdictions en ayant recours à leur association pour accomplir un acte contraire aux règles (article 3-4).

L'autre disposition fondamentale principale de la Loi sur la concurrence peut aussi être utilisée pour réprimer les accords horizontaux anticoncurrentiels. L'Autorité de la concurrence peut « intervenir » dans les cas où les « conditions des marchés, des accords ou des actes » ont pour but ou pour effet ou sont susceptibles de restreindre la concurrence, ce qui est contraire à l'objectif de la Loi sur la concurrence (article 3-10). Son intervention pourrait se traduire par une ordonnance d'interdiction de commettre l'acte fautif, dans le cas, par exemple, d'un accord conclu entre des acheteurs dans le but de contenir les prix d'acquisition. L'article 3-1 interdit les accords sur les ventes, mais non ceux sur les acquisitions. Par conséquent, un accord qui viserait la détention d'un pouvoir d'achat monopsonne pourrait ne pas être interdit. L'Autorité de la concurrence pourrait toutefois « intervenir » et prendre une ordonnance pour interdire un tel accord en vertu de l'article 3-10.

Conformément à l'objectif d'efficacité économique de la loi, les sanctions applicables aux accords horizontaux semblent sévères. Les violations injustifiables doivent être signalées au ministère public et considérées comme des infractions pénales. La violation intentionnelle ou même par négligence des interdictions est passible d'une peine d'amende et d'un emprisonnement maximal de trois ans (et même de six ans en cas de circonstances aggravantes) (article 6-6). Les affaires sont traitées par Økokrim, l'Autorité nationale d'enquête et de poursuite des crimes économiques et environnementaux. Dans la pratique, les sanctions sévères ont été rares, quoique plus fortes que celles appliquées dans d'autres secteurs relevant d'un traitement pénal en Norvège.

L'Autorité de la concurrence peut accorder des dérogations aux interdictions dans des cas particuliers. Quatre critères distincts sont alors pris en compte : la concurrence sera renforcée ; les gains d'efficacité réalisés compensent les effets restrictifs sur la concurrence) ; la restriction n'a qu'une incidence négligeable sur la concurrence ; ou il existe des « circonstances particulières », liées en l'occurrence à l'intérêt général. Une exemption peut être accordée sous certaines conditions. (Norvège, 2002) Ces critères diffèrent quelque peu de ceux du traité de la CE, étant donné que la Loi norvégienne sur la concurrence n'exige pas qu'il soit prouvé que les consommateurs obtiennent une juste part des avantages. (Norvège, 2002) Théoriquement, l'Autorité norvégienne de la concurrence pourrait par conséquent accorder une exemption en faveur d'un accord qui a accru et redistribué la rente du producteur mais qui n'a pas fait baisser les prix à la consommation.

L'Autorité de la concurrence veut éviter d'accorder des exemptions fondées seulement sur l'« efficacité » même si celle-ci est l'objectif fondamental de la politique. Une exemption n'est habituellement accordée sur cette base que si la restriction est sans grande conséquence. Tel serait le cas, par exemple, d'une exemption des conditions normalisées de livraison accordée dans le but de compenser le risque de modification importante du marché pendant la transaction ou de se prémunir contre ce risque (Norvège, 2002). De même, le critère de l'« intérêt général » est rarement appliqué. Mais il arrive qu'il le soit : un accord global sur les prix de gros et de détail entre des associations d'éditeurs et de libraires a été exempté pour protéger les petites librairies contre la concurrence par les prix et stimuler la production de littérature non commerciale. (Norvège, 2002)

Il n'y a pas d'exemption *de minimis* expresse ou générale. Le troisième critère d'exemption, selon lequel la restriction ne doit avoir qu'une incidence négligeable sur la concurrence, énonce un principe qui peut s'appliquer à des cas particuliers. L'Autorité de la concurrence exemptera un accord à petite échelle sans exiger des demandeurs de prouver que leur accord renforcera la concurrence ou l'efficacité. (Norvège, 2002) Une exemption peut également être accordée en vertu du premier critère, même si l'effet proconcurrentiel est négligeable, mais cela est peu probable lorsque la part de marché des parties dépasse 40 pour cent. (Norvège, 2002)

Une condition qui n'est pas sans surprendre autorise une action commune en ce qui concerne le niveau des « remises normales pour paiement au comptant ». Elle fixe même un « point cible » de 3 pour cent comme norme reconnue ; au moins, une remise pour paiement au comptant ou dans les 30 jours qui dépasserait les 3 pour cent « ne sera à aucun moment considérée comme une remise normale pour paiement au comptant » (article 3-1). La raison de cette condition n'est pas claire. Elle va probablement dans le sens des pratiques commerciales normales, mais elle dissuade par ailleurs le recours à des remises plus importantes.

La mesure d'application la plus sévère a été engagée avant l'adoption de la loi de 1993. Elle concernait un schéma fréquemment observé dans un système fondé sur des exemptions expresse : un secteur d'activité dont le système de coordination avait été approuvé a tenté de maintenir ses pratiques à l'expiration de l'autorisation. Dans cette affaire, des fabricants de carton ondulé avaient obtenu une exemption qui leur permettait d'utiliser une méthode normalisée de cotation de prix et de demande

d'autorisation de l'Autorité des prix avant de procéder à une augmentation des niveaux des prix. L'exemption s'est terminée en 1983, mais le secteur en cause a continué d'utiliser la méthode, appliquant des augmentations régulières et concertées de prix sans notification ou autorisation. La preuve de ce comportement a été établie directement grâce à des raids éclair et à des témoignages de clients, de dirigeants et d'experts. Les sociétés ont reçu l'ordre de restituer les gains qu'elles avaient réalisés, qui s'élevaient à environ 900 000 EUR. Les amendes infligées aux entreprises et à leurs dirigeants ont atteint au total 1.75 million d'EUR.

Des affaires attestées d'action concertée systématique ont été relativement aisées à établir. L'Autorité de la concurrence se penche maintenant sur le problème plus délicat de l'application de la loi contre les cartels qui détruisent la preuve de leur comportement. Elle met au jour des problèmes concernant des entreprises connexes du bâtiment et de services ne faisant pas l'objet d'échanges commerciaux. L'Autorité de la concurrence a constaté l'existence d'un accord de longue date entre les grossistes en équipement électrique. L'affaire a été déférée au procureur en avril 2001 ; aucune poursuite n'a encore été engagée. L'Autorité de la concurrence a entamé des poursuites relativement à plusieurs autres affaires mettant en cause des marchés connexes du bâtiment souvent frappés par des affaires de collusion dans d'autres juridictions. Elle a engagé des poursuites contre des hôtels de Stavanger et de Bergen pour s'être concertés au sujet des prix ; ces affaires ont également été déférées au procureur.

Le règlement intervenu dans deux affaires terminées illustre comment l'interdiction peut s'appliquer aux associations professionnelles et aux industries de réseau. En 2000, l'Association norvégienne des imprésarios a accepté de payer une amende de 100 000 NOK pour tentative de fixation de commissions et d'interdiction aux membres de partager des emplois avec des agences non membres. (Autorité de la concurrence, 2001, p. 26) A la suite d'une des actions les plus importantes engagées récemment, les sociétés ABB et Siemens se sont vu infliger, en 1999, une amende totale de 20 millions de NOK (2.5 millions d'EUR) pour entente illicite sur les prix, partage des marchés et soumissions concertées dans le cadre de la fourniture d'équipement à des centrales hydroélectriques.

L'application de la loi au moyen de poursuites pénales peut, paradoxalement, déboucher sur des sanctions trop légères pour être vraiment dissuasives. Dans l'affaire ABB-Siemens, l'amende que les sociétés ont accepté de verser représentait une petite fraction de l'intérêt économique qu'avait procuré l'acte fautif. Le chiffre d'affaires enregistré par les entreprises sur le marché en cause pendant la durée du complot (1.5 milliard de NOK, soit 188 millions d'EUR) était 75 fois plus élevé que l'amende. De plus, lors de la négociation de l'amende (certes la plus élevée jamais infligée en Norvège pour une infraction à caractère économique) avec les sociétés, le ministère public a accepté de retirer la plainte déposée contre cinq personnes. L'Autorité de la concurrence a tenté d'attirer l'attention sur la nécessité d'exercer une dissuasion plus forte en infligeant des sanctions plus sévères. Dans un examen récent des pratiques de l'UE en matière d'amendes, l'Autorité de la concurrence montre que même en prenant en compte le fait que les sociétés soumises aux mesures d'application de l'UE sont de plus grande taille, les sanctions infligées par l'UE sont beaucoup plus sévères. Dans un rapport remis en 2001, l'Autorité de la concurrence aborde la théorie des sanctions maximales, le calcul des avantages et des pertes qu'engendrent les cartels, le recours éventuel à des sanctions civiles, la clémence et les problèmes institutionnels (Norvège, 2002). Il s'agit toutefois d'un rapport essentiellement théorique, sans doute en raison de l'expérience restreinte de la Norvège. Par ailleurs, il arrive que la dissuasion soit efficace. Dans l'affaire du carton ondulé, survenue au début des années 1990, l'amende représentait environ deux fois le gain obtenu grâce à l'infraction, dont les parties ont en outre dû se défaire. Ce ratio correspond aux modèles de dissuasion des sanctions optimales.

L'application de la loi au moyen du processus judiciaire exige que les juges et le ministère public comprennent les problèmes de la politique de la concurrence, ce qui suppose une préparation minutieuse des dossiers, autant pour convaincre que pour éduquer. D'ici à ce que les juges appréhendent mieux les problèmes, les résultats obtenus seront inégaux. Par exemple, l'Autorité de la concurrence a déjà remis en

cause la tentative d'une association professionnelle visant à réaliser une augmentation concertée des prix en recommandant un niveau de prix minimum. Le tribunal a infligé à cette association une amende très légère (10 000 NOK), et refusé de punir son directeur parce qu'il avait communiqué avec les membres par le biais du journal de l'association et qu'il était protégé en vertu de la liberté d'expression. Les juges considèrent peut-être avec scepticisme les affaires de concurrence, et fixent des seuils élevés en ce qui concerne l'établissement de la preuve. Au milieu des années 1990, l'Autorité de la concurrence a contesté la légalité d'un cartel de tuyaux de plastique. Le procès a révélé qu'il y avait insuffisance de preuves et le tribunal a critiqué les méthodes d'enquête de l'Autorité de la concurrence. Le scepticisme des autorités judiciaires, s'il n'est pas contré par une préparation rigoureuse des dossiers, peut rendre le ministère public réticent à entamer des poursuites. L'affaire des fournitures électriques est en instance d'une éventuelle action du ministère public depuis avril 2001.

ENCADRE 3.3 : LES INSTRUMENTS DU DROIT DE LA CONCURRENCE DE L'UE

Le droit norvégien ne suit pas le cadre de référence de l'UE. Les propositions actuelles de réforme visent à rendre le texte de la loi norvégienne conforme aux principes de la concurrence de l'EEE (articles 53 et 54), qui sont identiques à ceux du Traité d'Amsterdam de l'UE :

- **Accords** : l'article 81 (EEE, article 53) interdit les accords qui ont pour effet ou pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence. Le terme « accord » est entendu au sens large, de sorte que l'interdiction s'étend aux actions concertées et autres arrangements qui ne correspondent pas à des contrats formels de droit civil. Certains accords interdits sont expressément identifiés : fixation directe ou indirecte des prix ou des conditions commerciales, limitation ou contrôle de la production, des marchés, des investissements, ou des progrès techniques ; partage des marchés ou des fournisseurs, discrimination qui désavantage les parties sur le plan de la concurrence et impose des conditions inacceptables dans le cadre des contrats. En outre, la jurisprudence a encore clarifié la portée de l'article 81. Les achats conjoints ont été autorisés en raison des efficacités qui en résultent, mais les ventes conjointes ont été généralement interdites car elles s'assimilent en fait à une entente. Toutes les formes d'accords qui divisent les marchés et contrôlent les prix, y compris les accords de mise en commun des profits ou de majoration des prix et les règles privées en matière de pratiques commerciales loyales sont rejetées. Les échanges d'informations sur les prix sont autorisés uniquement après un certain délai et seulement si l'échange ne permet pas l'identification des différentes entreprises. Les instruments d'exclusion, comme les ententes de démarque, sont interdits même si des transactions avec des parties tierces ne sont pas exclues.
- **Exemptions** : un accord qui aurait autrement été interdit peut néanmoins être autorisé s'il contribue à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, s'il n'impose pas des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs positifs et s'il ne donne pas la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence. Les dérogations peuvent être individuelles ou s'appliquer à des catégories d'accords. Dans ce dernier cas, des conditions ou critères sont précisés pour les accords autorisés, y compris des clauses qui n'apparaissent pas nécessairement dans les accords (« listes blanches » et « listes noires »). Tout accord qui répond aux conditions est exempté, sans qu'une demande particulière doive être présentée. Certaines des exemptions les plus importantes concernent les différentes formes de relations verticales, y compris les accords d'exclusivité de distribution et d'approvisionnement et le franchisage.
- **Abus de position dominante** : l'article 82 (article 54 du dispositif EEE) interdit l'exploitation abusive d'une position dominante et dresse la liste de certains agissements pouvant être considérés comme abusifs : imposition de prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables (soit directement soit indirectement), limitation de la production, des marchés ou du développement technique d'une façon préjudiciable aux consommateurs, discrimination qui désavantage les parties sur le plan de la concurrence et imposition de conditions non acceptables dans un contrat. Lorsqu'il y a position dominante, plusieurs types de comportement qui défavorisent les autres parties au marché peuvent être considérés comme des abus. On considère souvent qu'il y a position dominante lorsque la part de marché dépasse 50 pour cent. L'interdiction peut s'étendre aux abus de plusieurs entreprises agissant ensemble, même si aucune de ces entreprises considérée isolément ne détient une part de marché aussi importante.

- **Réformes de l'administration** : des réformes récentes apportées à la politique de la concurrence de l'UE réduisent la portée de l'interdiction relative aux ententes verticales et suppriment le processus de demande d'exemption pour certaines ententes. Les critères d'exemption s'appliqueront plutôt directement aux décisions rendues en application de la loi, lesquelles relèveront progressivement de la responsabilité des autorités de la concurrence.

2.2 *Accords verticaux*

Les contraintes verticales et horizontales sont interdites par les mêmes dispositions de la loi. Certains termes visent expressément les accords verticaux. Un alinéa distinct interdit les accords sur les prix, les marges bénéficiaires et les remises tandis qu'un autre alinéa exempte des recommandations relatives aux prix de revente lorsque ceux-ci sont clairement divulgués comme tels (article 3-1). Les infractions proprement dites entraînent des peines sévères. L'amende la plus élevée imposée en 2002 concernait des prix imposés dans le secteur de l'ameublement. L'interdiction des accords de partage de marchés sert à contrôler les accords d'exclusivité ayant trait à la fourniture. L'Autorité de la concurrence a parfois ordonné à des fournisseurs de traiter avec des clients dont l'accès à des ressources essentielles avait été bloqué. L'interdiction relative au partage des marchés est soumise à une réserve : un fournisseur peut décider de la façon dont il répartira ses ventes entre ses clients. Cette réserve vise à autoriser des accords de distribution exclusifs dans le cadre desquels le destinataire accepte de ne pas vendre d'autres gammes de produits.

La portée de l'interdiction est atténuée par les exemptions, en particulier en faveur des coopératives et des franchises qui pratiquent le commerce de détail. Près de la moitié des demandes d'exemption présentées en 2001 (soit 44 sur 97) provenaient de chaînes de commerce au détail exerçant leurs activités dans le cadre de franchises ou de coopératives. Les critères habituels d'exemption sont que les accords renforcent la concurrence ou que leur incidence est négligeable. En revanche, les accords de fixation des prix de vente ne sont habituellement autorisés que pour la fixation des prix maximums, et les parties doivent être libres de se faire concurrence sur des prix situés en deçà du niveau maximum. (Norvège, 2002) L'Autorité de la concurrence admet être préoccupée par le parasitisme et en une occasion a autorisé la vente à prix imposé afin que puisse survivre un point de vente au détail traditionnel confronté à la concurrence des remises accordées pour les commandes postales. (Norvège, 2002)

En plus des interdictions, la loi autorise l'intervention dans des cas de restrictions verticales hors prix anticoncurrentielles. Cette approche non pénale prospective est particulièrement bien adaptée face aux pratiques dont l'effet net n'est pas certain. L'intervention pourrait être appropriée dans le cas des ententes verticales qui restreignent les choix des consommateurs, rendent la production, la distribution ou les ventes plus onéreuses, font entrave aux concurrents ou empêchent de traiter avec des associations ou d'y adhérer. Cet article peut s'appliquer aux refus de vente pour faire exécuter un contrat ou d'autres demandes. Du fait que l'effet concurrentiel est fonction du pouvoir de marché de l'entité concernée, l'application de cet article est étroitement lié au contrôle de l'abus de position dominante.

2.3 *Abus de position dominante*

La loi norvégienne sur la concurrence n'interdit pas l'abus de position dominante. Le comportement anticoncurrentiel susceptible de maintenir ou de renforcer une position dominante est plutôt soumis à un contrôle par le biais d'une intervention en vertu de l'article 3-10. Autrement dit, l'Autorité de la concurrence établit au cas par cas selon la règle de raison si un comportement est dommageable à l'efficacité économique. La loi n'utilise pas les termes « abus » ou « position dominante ». Même si, dans son analyse, l'Autorité de la concurrence prend en compte le pouvoir de marché, elle n'exige pas la preuve

de la position dominante. L'intervention de l'Autorité de la concurrence peut entraîner une ordonnance interdisant la pratique en cause à l'avenir. Lorsque cette pratique est l'exploitation d'une position monopolistique, l'ordonnance peut consister à réguler les prix. Dans ses interventions, l'Autorité de la concurrence ne prend habituellement pas en compte d'autres politiques que celle de la concurrence. Le critère essentiel sur lequel elle se base est de fait l'objet de la loi énoncé à l'article 1-1. Si les parties font appel devant le Ministère, d'autres politiques peuvent être prises en compte (Norvège, 2002).

Dans une intervention récente, l'Autorité de la concurrence demandait aux banques de lever partiellement un accord d'exclusivité afin de permettre la concurrence entre systèmes de facturation par Internet. Dans une autre intervention, elle a tenté d'empêcher un duopole dans la distribution de pesticides, en ordonnant à un gros fabricant d'approvisionner le troisième distributeur de Norvège selon des conditions identiques à celles qui s'appliquaient aux deux premières entreprises. (Autorité de la concurrence, 2002, p. 20) On a toutefois recensé relativement peu d'interventions concernant les problèmes de monopole de réseau dans les secteurs des télécommunications et de l'électricité. L'Autorité de la concurrence est intervenue récemment contre les programmes de remises de fidélité Telenor dans le secteur de téléphonie mobile et enquête sur l'accès aux réseaux large bande et la discrimination par les prix. (Norvège, 2002)

Une règle fondée sur l'interdiction de position dominante est disponible par le biais de l'EEE., L'article 54 de l'accord de l'EEE interdit en effet l'abus de position dominante en des termes correspondant à ceux de l'article 82 de l'UE lorsqu'une pratique est susceptible d'affecter les transactions entre les États membres. Du fait peut-être que le système de mise en œuvre effective du dispositif EEE semble plus efficace, les plaintes portant sur l'accès à l'infrastructure de réseau et sur les problèmes connexes peuvent être introduites auprès de l'Autorité de surveillance de l'AELE plutôt que de l'Autorité norvégienne de la concurrence. Le contrôle exercé sur la concurrence par l'Autorité de surveillance de l'AELE se concentre sur la Norvège, sans doute parce que les autres juridictions qui y sont soumises - l'Islande et le Liechtenstein - sont comparativement assez petites. Dans le secteur des télécommunications, l'Autorité de surveillance de l'AELE a examiné les conditions de fixation des prix et les modalités d'accès à la technologie, l'accès de tierces parties aux données sur les abonnés et les tarifs d'itinérance. L'Autorité de surveillance de l'AELE a conclu que les tarifs d'itinérance pratiqués en Norvège étaient relativement élevés. Dans le cas de l'électricité, l'Autorité de surveillance de l'AELE a mené une enquête afin de déterminer si Statkraft, la principale société d'électricité norvégienne, faussait les échanges intermarchés en contrôlant le câble Danemark-Norvège. Dans d'autres affaires, l'Autorité de surveillance de l'AELE a examiné le comportement des sociétés de droits d'auteur, les contraintes ayant un effet défavorable sur les guichets automatiques, un accord de distribution exclusif pour la transmission télévisuelle directe dans les foyers, des plaintes relatives à une subvention croisée par le service postal norvégien et des modifications dans la structure du capital de la société Statoil. L'Autorité de surveillance de l'AELE a mené, conjointement avec l'Autorité norvégienne de la concurrence, une enquête sur des accords d'exclusivité conclus entre l'ancien monopole norvégien de produits pharmaceutiques en gros et des détaillants.

Le recours fréquent à l'Autorité de surveillance de l'AELE peut être considéré comme une critique implicite des interventions au titre de la Loi sur la concurrence. La plupart des enquêtes menées par l'Autorité de surveillance de l'AELE à la suite de plaintes contre la Norvège ont été classées sans entraîner d'ordonnance ou de sanctions. Mais l'application potentielle de sanctions influence sans doute davantage les pratiques des entreprises que la perspective d'une intervention de l'Autorité norvégienne de la concurrence. Une règle interdisant ces pratiques et la menace de sanctions importantes contre les abus de position dominante seraient des moyens de dissuasion plus efficaces. Certains pourraient considérer que ces moyens sont trop dissuasifs ; mais cette approche est en train de devenir la norme ailleurs en Europe. Pour assurer la crédibilité de l'application effective de la Loi sur la concurrence en Norvège, il faudra sans doute amender cette loi de manière à interdire l'abus de position dominante. Il est certain que l'intervention présente des avantages potentiels en terme de familiarité, de flexibilité, de lien direct avec les objectifs de

la législation ; de même elle accélère les processus (car les engagements ne sont pas si élevés). Dans ces conditions, il pourrait être utile de retenir le processus d'intervention comme un complément à l'approche d'interdiction.

2.4 Fusions

Les fusions anticoncurrentielles peuvent être contrôlées ou interdites. Le contrôle des fusions est fondé sur un critère analogue à celui de l'intervention en vertu de l'article 3-10. Il n'est pas fonction de l'existence de position dominante. Une transaction est plutôt soumise à un contrôle si elle aura pour effet de « créer, ou de renforcer une restriction importante de la concurrence contraire à l'objet de l'article 1-1 » (article 3-11). Cet article est formulé de façon similaire à la règle de l'UE relative aux fusions mais les termes « restriction importante de la concurrence » indiquent en fait que ce critère s'apparente davantage au critère de l'« amoindrissement substantiel de la concurrence » utilisé en Amérique du Nord que du critère de l'abus de position dominante de l'UE.

Comme elle le fait dans d'autres affaires, l'Autorité de la concurrence statue sur des fusions en s'appuyant sur la politique de la concurrence. Lorsque les parties font appel d'une décision de l'Autorité de la concurrence concernant une fusion, le Ministre peut rendre une décision fondée sur d'autres objectifs d'action. En 1997, le Ministère a ainsi annulé une décision dans laquelle l'Autorité de la concurrence, qui s'opposait à la fusion d'entreprises de découpage de viande afin d'empêcher la fermeture d'une usine. Dans quelques cas, les arguments des entreprises en faillite ont été reçus favorablement, et l'Autorité de la concurrence a autorisé les transactions. (Norvège, 2002) La décision d'autoriser la société SAS à acquérir Braathens ASA parce que la faillite de la société la plus petite était inévitable et qu'il était peu probable qu'un autre repreneur se présente a considérablement retenu l'attention des médias. Dans ce cas, une liquidation n'aurait pas amélioré la concurrence. (Autorité de la concurrence, 2002, p. 22) Dans le cadre de la loi précédente, le Conseil des prix a autorisé la fusion de deux grandes sociétés d'embouteillage malgré les objections de la Direction des prix, estimant que la société acquise ne survivrait pas si elle conservait son indépendance, même si elle n'était pas en faillite lors de la transaction.

Dans le but d'introduire des critères de dynamisme dans ses analyses de fusions, l'Autorité de la concurrence a envisagé l'utilisation d'un « indice de mobilité », un instrument de mesure de l'étendue et de la rapidité du changement de situation relative des entreprises sur le marché. Il est la somme, divisée par 2, des valeurs absolues de variation en pourcentage de la part de marché des acteurs d'un secteur d'une année sur l'autre. Il peut s'échelonner de 0 (aucun changement) à 100 (chaque entreprise sort du marché et est remplacé chaque année). (Autorité de la concurrence, 2000). En décembre 2002, un groupe de travail des autorités de concurrence des pays nordiques a mis au point une norme commune pour les données et le calcul de cette norme.

La notification est volontaire. Si les parties notifient leur accord de fusion définitif à l'Autorité de la concurrence, celle-ci doit faire connaître dans les trois mois son intention d'intervenir. Elle doit intervenir dans un délai de six mois après la conclusion du contrat d'acquisition par les parties. Ce délai peut être étendu à un an pour des « motifs particuliers » non définis. L'Autorité de la concurrence peut différer l'acquisition jusqu'à ce qu'elle ait terminé sa propre procédure lorsqu'elle doit s'assurer qu'elle peut faire exécuter son ordonnance définitive. Comme dans la plupart des juridictions, peu de fusions donnent lieu à une intervention, et celle-ci consiste le plus souvent à poser une condition, par exemple à exiger un désengagement partiel, plutôt qu'à prononcer une interdiction pure et simple.

L'Autorité de la concurrence a néanmoins tenté d'empêcher des acquisitions susceptibles d'entraver la réforme. En mars 2002, elle a interdit à Statkraft, la principale société publique d'électricité, d'acquérir deux autres producteurs, Agder Energi et Trondheim Energiverk. Les parties ont fait appel de

ces décisions devant le Ministère, qui a autorisé l'acquisition de Agder Energiet à la condition que Statkraft vende une autre installation de production (Norvège, 2002). Le Ministère a rejeté l'appel concernant Trondheim Energiverk. L'Autorité de la concurrence avait décidé que les acquisitions pourraient réduire la concurrence en matière d'électricité de gros dans le sud de la Norvège (dans le cas d' Agder) et dans la partie central et au Nord de la Norvège (dans le cas de Trondheim) pendant les périodes où ces régions seraient le marché pertinent. Cette conclusion se fondait essentiellement sur les parts de marché qu'aurait détenues l'entreprise après l'acquisition. L'Autorité de la concurrence n'a pas empêché Telenor d'acquérir 50 pour cent des actions de Canal Digital, un fournisseur de services de télévision par satellite. Telenor détenait déjà une position dominante dans le secteur de la transmission, y compris dans celui des services de télévision par câble, et était engagée dans des activités intégrées verticalement, allant du contenu aux décodeurs. Par ailleurs, Telenor détenait déjà une participation de 50 pour cent dans Canal Digital. L'Autorité de la concurrence a décidé que l'effet supplémentaire de l'acquisition du reste de la participation serait négligeable et que l'intervention destinée à empêcher l'acquisition serait elle aussi sans effet. En outre, l'Autorité de la concurrence se réserve le pouvoir d'intervenir dans les affaires d'abus de position dominante après une acquisition, en vertu de l'article 3-10. (Norvège, 2002) L'Autorité de la concurrence a imposé des conditions à la coopérative dominante dans le secteur des produits laitiers, TINE, pour améliorer les conditions de ses concurrents, en lui permettant de restructurer ses relations avec ses filiales.

On ne sait pas bien dans quelle mesure les transactions de privatisation sont couvertes par le contrôle des fusions. En théorie, les instructions données par le Parlement relativement à la disposition des avoirs de l'État priment sur les principes du contrôle des fusions. Dans la pratique, cependant, les transactions de privatisation font habituellement l'objet d'un examen sous l'angle du contrôle des fusions. Lors de la vente de la société de produits pharmaceutiques en gros, le Ministre a consulté à titre officieux l'Autorité de la concurrence, avant que le programme de disposition soit rendu public, afin de s'enquérir de la situation et lorsque la transaction a été présentée devant le Parlement, le ministère a précisé qu'elle devait être soumise à l'examen de l'Autorité de la concurrence. Lors de la recapitalisation de Statkraft, il était tenu pour acquis, aussi bien dans le cadre des discussions que dans le Livre blanc, que l'Autorité de la concurrence devrait examiner certaines acquisitions. Il semble que la ligne d'action globale soit que l'Autorité pourra participer à l'examen des transactions en vertu de la législation sur les privatisations. (Norvège, 2002) L'application de cette disposition pourrait être garantie par l'ajout d'une précision à cet effet dans la Loi sur la concurrence. (Norvège, 2002)

2.5 Aide de l'État et marchés publics

Le contrôle des politiques de subventions et de marchés publics qui sont susceptibles d'entraver la concurrence est effectué principalement par le biais de l'EEE. La Loi sur l'aide publique exige que les nouvelles mesures d'aide soient autorisées par l'Autorité de surveillance de l'AELE, et les règles de l'EEE sur les marchés publics s'appliquent en Norvège. L'une des réformes mises en œuvre en Norvège concernerait certains mécanismes de marchés publics groupés et de mise à l'écart éventuelle de certains fournisseurs potentiels. Ces « mécanismes de remises comparables à celles qui sont consenties aux entreprises » et ces « accords-cadres » peuvent conduire à la pratique de bas prix, du moins à l'égard des entités publiques acheteuses détenant un gros pouvoir. Mais ils ont aussi tendance à concentrer les achats sur un petit nombre de gros fournisseurs, de sorte que les petits fournisseurs se plaignent de ne pouvoir concourir pour ce marché.

L'Autorité de la concurrence a parfois évalué les effets des programmes de subventions sur le marché en examinant dans quelle mesure les protestations selon lesquels ils confortent les stratégies du secteur privé d'interdiction à l'accès, étaient fondées. (Autorité de la concurrence, 2001)

2.6 *Concurrence déloyale et protection des consommateurs*

Le lien entre la politique de la concurrence et celle de la protection des consommateurs est moins clair maintenant que l'Autorité de la concurrence a laissé de côté la plupart de ses attributions concernant les questions de protection des consommateurs et centré ses activités sur la conception d'une politique de la concurrence axée sur l'efficacité. L'application des lois relatives à la protection des consommateurs relève de l'Ombudsman des consommateurs et du Conseil du marché. (Norvège, 2002) L'Ombudsman veille à l'application de la Loi relative au contrôle de la commercialisation⁶ et d'autres lois ayant trait à la protection des consommateurs. Il est indépendant et ne reçoit pas d'instructions du gouvernement, même si son service est financé par ce dernier. Le Conseil du marché, qui s'occupe des affaires de concurrence déloyale et de droits des consommateurs, occupe une position et un rôle quelque peu similaires à ceux du conseil précédent, supprimé en 1993, pour ce qui est des décisions dans les affaires de concurrence. Le Conseil du marché est nommé par le gouvernement, mais les intérêts des consommateurs et des entreprises y sont représentés. Il existe également un Conseil de la consommation, qui jouit d'une plus grande indépendance que l'Ombudsman des consommateurs, bien qu'il soit également financé par le gouvernement. Le Conseil de la consommation participe activement au processus de consultation sur les projets de lois et de règlements. Il peut critiquer les actions et les politiques gouvernementales et mettre en avant les intérêts des consommateurs dans des situations de marché particulières, notamment dans le cadre de l'application de la loi. Par exemple, à la suite d'une plainte formulée par le Conseil de la consommation, le Conseil du marché a dénoncé des contrats liant un service de téléphonie mobile à long terme à l'achat de nouveaux téléphones. Il existe d'autres organisations de protection des consommateurs indépendantes qui ne sont pas subventionnées ou soutenues par le gouvernement, mais elles ont généralement pour objet la protection des intérêts des consommateurs de produits particuliers, par exemple l'automobile.

La Loi sur le contrôle de la commercialisation interdit la présentation erronée des faits qui est susceptible d'influencer la demande ou l'offre. Elle couvre les thèmes habituels de la législation relative à la concurrence déloyale, comme l'abus de marque commerciale, les remises, la publicité comparative, et les offres « gratuites ». L'Ombudsman des consommateurs surveille la publicité destinée aux enfants, dans le cadre de ses fonctions de protection des consommateurs, mais examine aussi ce qu'on pourrait appeler les dimensions « sociales » de la publicité, par exemple le langage sexiste. Les règles relatives aux consommateurs et au marché contenues dans la Loi sur le contrôle du marché sont applicables par le biais d'amendes qui doivent être imposées par un tribunal. L'Ombudsman et le Conseil du marché peuvent émettre des ordonnances de cessation et de désistement, assorties d'une menace d'amende ; toutefois, lorsqu'une affaire est portée devant un tribunal, celui-ci la réexamine en entier, et les ordonnances émises par le Conseil ou l'Ombudsman n'ont pas d'effet présomptif. Le Conseil de la consommation est doté d'un système de comités informels de réception des plaintes concernant l'industrie, pour traiter les problèmes des consommateurs avec des sociétés d'investissement, de banque, d'assurance et d'immobilier. Les appels des décisions rendues par ces organes peuvent être portés devant un autre organe informel de règlement des plaintes existant au sein de la structure du Conseil et il peut en résulter une ordonnance sur présomption, qui impose à l'entreprise de se présenter devant un tribunal pour éviter une amende.

Certaines affaires de protection des consommateurs ayant trait à la fixation des prix ont été couvertes par les lois relatives à la concurrence de même que par les institutions compétentes à cet égard. L'article 4.1 de la Loi sur la concurrence demande la transparence des prix. Les détaillants de biens et les fournisseurs de services doivent permettre aux consommateurs de prendre facilement connaissance des prix. L'Autorité de la concurrence peut émettre des règlements plus spécifiques pour assurer le respect de cette obligation et peut demander que soient prises d'autres mesures, en prescrivant l'étiquetage (notamment par le biais de normes de fixation de prix unitaires) ou en demandant d'autres informations sur les prix, les conditions et les qualités des produits. Elle peut en outre rendre publique l'information sur les conditions des marchés et des collaborations qui restreignent la concurrence (article 4-2). Aussi a-t-elle déjà effectué des enquêtes approfondies sur les prix ainsi que des contrôles pour assurer la conformité. Ses

priorités sont maintenant l'étiquetage unitaire, pour faciliter la comparaison (et assurer la correspondance avec les règles émises par l'UE en 2000 sur l'étiquetage unitaire), et la surveillance et l'examen des prix lorsque les règles et les conditions évoluent. Ainsi, lorsque la TVA sur l'alimentation a été modifiée, l'Autorité de la concurrence a exercé un suivi pour s'assurer que les consommateurs profitaient des économies réalisées. De même, lors de l'ouverture à la concurrence du marché de l'électricité, l'Autorité a mené des enquêtes afin d'aider les consommateurs à surmonter les difficultés qu'ils éprouvaient à obtenir des informations utiles sur un marché dont la configuration ne leur était pas familière. En 2000, elle a effectué huit enquêtes sur les prix, dont six à l'échelle nationale (qui portaient sur les prix de l'électricité, du fioul, des matériaux de construction, de l'assurance automobile, des services de télécommunications et des produits d'épicerie). L'Autorité de la concurrence réalise encore des enquêtes sur les prix des produits alimentaires, de l'essence et de l'électricité. Il s'agit toutefois d'une activité dont l'étendue a considérablement diminué et qui, en raison de la fermeture des bureaux régionaux de l'Autorité, sera transférée en grande partie au Conseil de la consommation (Autorité de la concurrence, 2002). En 2000, l'Autorité de la concurrence déclarait néanmoins avoir effectué, dans le cadre de son mandat de surveillance des prix et de ses attributions connexes, près de 3 000 « inspections » et engagé plus de 1 000 actions visant à assurer le respect de la loi.

ENCADRE 3.4 : RESPONSABILITES DE L'AUTORITE NORVEGIENNE DE LA CONCURRENCE EN MATIERE DE MARCHE ET DE CONSOMMATION

Les racines historiques de la politique de la concurrence de la Norvège sont perceptibles dans la Loi sur la politique des prix,⁷ qui a été adoptée en même temps que la Loi sur la concurrence. Cette loi autorise le contrôle des prix en termes très généraux. Elle stipule simplement que le contrôle est « nécessaire pour favoriser l'élaboration de prix justifiables au plan collectif ». Le gouvernement peut fixer des prix maximums ou minimums, imposer un gel des prix, définir des méthodes d'établissement des prix, fixer des remises ou des marges bénéficiaires maximales, et réglementer les modalités de livraison et de paiement ainsi que d'autres dispositions relatives aux prix, aux marges et aux conditions. Il peut simplement demander la notification des modifications concernant ces aspects (Loi sur la politique des prix, article 1). L'Autorité de la concurrence serait chargée de veiller à l'application de la loi. La Loi sur la politique des prix définit également les règles relatives à la fixation des prix et aux conditions de négociation qui s'appliquent même si des contrôles ne sont pas officiellement en cours. Il est interdit d'« accepter, d'exiger ou de conclure des prix qui sont déraisonnables ». De manière plus générale, il est interdit d'exiger, de conclure ou d'imposer des conditions de marché qui ont un « effet déraisonnable » sur une autre partie ou qui « entrent manifestement en contradiction avec l'intérêt général » (Loi sur la politique des prix, article 2). La base et l'étendue de ce contrôle potentiel sur les échanges semblent recouvrir le champ de la Loi sur la concurrence, et de fait, l'Autorité de la concurrence traite des plaintes relatives à des violations de cette interdiction. La loi visait le contrôle de l'inflation et la protection des consommateurs, mais les intérêts commerciaux ont aussi reçu le pouvoir de l'appliquer. Les dispositions relatives à l'application et aux sanctions pénales sont les mêmes que celles prévues dans la Loi sur la concurrence. Ces mécanismes d'application de la Loi sur la politique des prix n'ont jamais été invoqués expressément. L'Autorité de la concurrence a rejeté presque toutes les plaintes mais a dans quelques cas convaincu le vendeur de réduire son prix.

L'Autorité de la concurrence a exécuté de nombreuses autres tâches ayant trait au marché et à la consommation. Elle était l'instance d'appel en vertu de la Loi sur le contrôle des loyers. La portée de cette loi a été restreinte en 2000, et l'Autorité n'est plus habilitée à intervenir dans les affaires de loyers. Mais il fut un temps où elle traitait annuellement plus de 100 affaires de contrôle des loyers ; en 2001, ce nombre était passé à 17. La Loi sur les achats à crédit normalise les conditions de l'offre de crédit. Elle est appliquée principalement par le biais de la surveillance de la publicité et de négociations directes avec les agences de publicité et les médias. Les rapports de l'Autorité de la concurrence font état d'environ 450 inspections par année et de 400 actions visant le respect de la loi. En outre, le personnel de l'Autorité a, au niveau local, aidé l'Ombudsman des consommateurs à veiller à l'application de la Loi sur le contrôle de la commercialisation. Le nombre de ces affaires a diminué, même avant la suppression des bureaux régionaux en 2000, en raison principalement de la baisse du nombre des inspections coordonnées. L'Autorité de la concurrence a été chargée par le ministère du Travail et de l'Administration publique de préparer des prévisions semestrielles de la tendance de l'indice des prix à la consommation. Ces prévisions seront réalisées à l'avenir par l'Office norvégien de la statistique

Source : Autorité de la concurrence, 2001, p. 37; Autorité de la concurrence, 2002.

Les tâches de protection des consommateurs et de surveillance du marché sont réaffectées et l'Autorité de la concurrence ne connaîtra donc des affaires relevant de la politique de la concurrence. A une certaine époque, les affaires de concurrence et de consommation relevaient du même ministère. Les bureaux régionaux de l'Autorité de la concurrence travaillaient également pour l'Ombudsman des consommateurs. Aujourd'hui, ce dernier relève du ministère de l'Enfance et de la Famille, et depuis la fermeture des bureaux régionaux de l'Autorité de la concurrence, une partie du personnel de celle-ci a été transférée à l'Ombudsman. La répartition des organes dans différents ministères a probablement tendance à accentuer leurs divergences de perspectives. Le bureau de l'Ombudsman s'inquiète de ce que l'Autorité de la concurrence ne suive plus de très près les effets du marché sur des consommateurs précis. Le rapport de cette dernière avec les lois intéressant les consommateurs pourrait bien être soulevé lors du débat qui doit se tenir sur la Loi sur la concurrence. Les représentants des consommateurs, bien qu'ils soient en faveur d'un durcissement de la Loi sur la concurrence, souhaiteraient que celle-ci insiste, comme objectif d'action, sur la qualité élevée et les bas prix pour les consommateurs. Ils souhaiteraient que l'Autorité de la concurrence suive de plus près les intérêts directs des consommateurs et leurs plaintes concernant des prix trop élevés.

3. Questions institutionnelles : structures et pratiques de mise en œuvre effective

L'application de la politique de la concurrence est complexe et son impact affaibli par la possibilité d'en appeler devant le Ministre en invoquant des motifs étrangers à la politique de la concurrence, et par la nécessité de recourir aux procédures du droit pénal pour faire appliquer les règles pour les restrictions les plus graves.

3.1 Institutions responsables de la politique de la concurrence

Les responsabilités générales de la politique de la concurrence et son application (sauf dans le cas des poursuites pénales) sont dévolues au ministère du Travail et de l'Administration publique. L'Autorité de la concurrence, l'organisme chargé de l'application au civil, relève de ce ministère. Le Directeur de l'Autorité de la concurrence est nommé par le roi en son Conseil (c'est-à-dire par le gouvernement), pour un mandat fixe de six ans renouvelable une fois. Le Directeur général administre l'Autorité de la concurrence de façon indépendante et a notamment le pouvoir d'embaucher. Il n'y a plus d'instance collégiale distincte de prise de décision ni d'instance d'appel. (Avant l'entrée en vigueur de la Loi sur la concurrence, le Conseil des prix statuait sur les fusions et les refus de vente.) Le Ministre est l'instance d'appel devant laquelle sont portées la plupart des décisions et mesures prises par le Directeur général de l'Autorité de la concurrence.

Dans cette structure institutionnelle, le rôle de la politique de la concurrence dépend de la position du Ministère. Le Ministère du Travail et de l'Administration publique n'est habituellement pas considéré comme jouant un rôle important dans l'élaboration de la politique économique. L'indépendance de l'Autorité de la concurrence en matière d'application de la loi est limitée par le pouvoir d'annulation du Ministre, qui peut façonner la politique de la concurrence en statuant en appel sur les décisions prises par l'Autorité de la concurrence fondées sur le droit de la concurrence et le processus d'appel peut favoriser des politiques qui ne sont pas directement liées à la concurrence, et qui portent par exemple sur l'emploi ou l'autonomie de l'administration municipale. Certaines interventions ministérielles ont revêtu un caractère éminemment politique, en particulier lorsqu'a été autorisée une fusion dans le secteur du conditionnement des viandes afin d'éviter une fermeture d'usine. Des intérêts culturels ont été invoqués pour révoquer des décisions de l'Autorité de la concurrence sur des ententes portant sur la distribution de livres et la location de films. (Norvège, 2002) Le pouvoir de statuer en appel conféré au Ministre n'est pas propre à la législation sur la concurrence mais est plutôt une conséquence du droit administratif général norvégien. L'utilisation de la fonction de recours pour les affaires de concurrence a déjà été remise en question par des personnes extérieures au processus. L'actuel ministre lui-même est le premier à le faire. Il n'a pas indiqué qu'il entérinerait les décisions de l'Autorité de la concurrence d'ici à la mise en place d'un processus d'appel non politique car cela créerait des difficultés d'ordre constitutionnel. En appel, les décisions rendues jusqu'ici, l'ont conduit à suspendre les mesures prises par l'Autorité de la concurrence concernant d'une part les remises de fidélité dans le secteur des compagnies aériennes, et d'autre part l'une des fusions dans le secteur de la production d'électricité tout en autorisant l'appel de l'autre fusion dans ce secteur, sous conditions.

Le Ministère joue un rôle de premier plan lorsqu'un projet de loi ou de réglementation soulève des questions sous l'angle de la concurrence. Lorsqu'une part importante des travaux doit porter sur la concurrence, les comités ou groupes de travail interministériels compétents incluent des représentants responsables de la politique de la concurrence. Ceux-ci sont la plupart du temps issus du Ministère mais il peut être demandé à l'Autorité de la concurrence d'y participer. Le Ministère comme l'Autorité de la concurrence peuvent aussi participer à des audiences interministérielles sur des projets de loi. (Norvège, 2002)

Les actions visant à assurer le respect de la loi par l'imposition de sanctions doivent incomber principalement à l'Autorité nationale d'instruction et de poursuite des crimes économiques et financiers (Økokrim). Créé en 1989, ce service du ministère de la Justice est l'autorité nationale de lutte contre la criminalité en col blanc et des entreprises. Ses effectifs, qui étaient de 30 personnes à l'origine, sont aujourd'hui d'environ 120 personnes. Økokrim comporte 10 sections dotées chacune d'un procureur et de plusieurs enquêteurs. L'un de ses bureaux instruit les affaires de concurrence et de discipline fiscale. Cette équipe spécialisée en concurrence et en fiscalité s'occupe habituellement de quatre à cinq affaires à la fois dont l'a saisie l'Autorité norvégienne de la concurrence. (Le Ministre ne peut en appeler du renvoi d'une infraction à Økokrim par l'Autorité de la concurrence.) L'aide des services de police d'Oslo peut également être demandée à l'occasion. L'Autorité de la concurrence a collaboré avec Økokrim à la mise au point de ses propres compétences et techniques d'enquête, notamment en matière d'obtention et d'examen de renseignements stockés sur support électronique. (Autorité de la concurrence, 2002)

3.2 Application du droit de la concurrence

L'application de la Loi sur la concurrence à des situations et à des actes particuliers est normalement un processus administratif. Lorsqu'elle procède à une « intervention », l'Autorité de la concurrence notifie l'action projetée aux parties, qui ont la possibilité de répondre. L'Autorité peut ensuite rendre une décision accompagnée de ses motifs. Le défendeur peut déposer une « plainte » contre cette décision en faisant appel auprès du Ministre. L'Autorité de la concurrence peut modifier sa décision ou

répondre à la plainte. Ces dernières années, la procédure est devenue plus contradictoire et officielle. La procédure d'appel devant le Ministre est officielle et transparente. Le Ministre doit rendre une décision publique et motivée. Cette décision n'est pas soumise à un délai mais le Ministre a fixé en général un délai cible (habituellement de trois mois), qu'il a en général respecté, mais pas dans tous les cas, puisque dans la récente fusion controversée dans le secteur de l'électricité, il a fallu au Ministre beaucoup plus de trois mois pour statuer en appel.

La procédure de l'Autorité de la concurrence n'est pas soumise à des délais, sauf dans les examens des affaires de fusion. Les décisions rendues en vertu de la Loi sur la concurrence sont sujettes à révision. Normalement, elles deviennent caduques après cinq ans et doivent de toute façon cesser de s'appliquer au bout de dix ans. Elles peuvent toutefois être reconduites (article 1-6). L'Autorité de la concurrence publie ses décisions sur son site web. Pour les nouvelles lois, elle publie des principes directeurs afin de faciliter la conformité. Elle l'a fait en ce qui concerne les rabais de fidélité, les refus de vente, les exemptions liées à la collaboration à la concertation sur les prix, les marges bénéficiaires, les remises et les fusions. (Norvège, 2002)

Les pouvoirs d'enquête de l'Autorité de la concurrence sont étendus, en particulier dans les affaires d'infraction. L'Autorité peut demander d'avoir accès aux installations d'une entreprise lorsqu'elle a des motifs raisonnables de soupçonner la commission d'une infraction et saisir les originaux des preuves qu'elle trouve. Elle peut obtenir une ordonnance du tribunal pour un raid éclair mais cette ordonnance peut être obtenue sur requête dans le cas d'une procédure en référé (articles 6-1 et 6-2). (Norvège, 2002) Il n'y a pas de suspension de l'exécution de l'ordonnance pendant l'instance d'appel. Le non-respect des ordonnances d'enquête constitue une infraction pénale. La loi autorise l'Autorité de la concurrence à se procurer des éléments de preuve dans des maisons de particuliers aussi bien que dans des locaux commerciaux. (Autorité de la concurrence, 2002, p. 17) L'étendue des pouvoirs d'enquête de l'Autorité complique les poursuites, étant donné qu'Økokrim doit réunir les preuves par des moyens qui respectent les normes rigoureuses de la procédure pénale. Ce problème pourrait être résolu en conférant à l'Autorité de la concurrence des pouvoirs d'enquête identiques à ceux d'Økokrim et à lui reconnaître ces privilèges, mais cela aurait pour effet de limiter ses pouvoirs de recueillir des informations dans les affaires non pénales. Pour parfaire ses techniques d'enquête, l'Autorité de la concurrence a recruté du personnel ayant travaillé à Økokrim, et détaché certains de ses fonctionnaires auprès de cette instance.

Dans les affaires pénales, après que l'Autorité de la concurrence a renvoyé une affaire au procureur, Økokrim doit parfois procéder à un complément d'enquête, motivé la plupart du temps non pas par la nécessité de recueillir des faits additionnels, mais de constituer un dossier qui puisse être utilisé dans le cadre d'une procédure pénale sans risquer que les méthodes d'obtention des preuves soient contestées au titre des droits constitutionnels et des droits de la personne. Un défendeur a des droits étendus d'examen du dossier constitué par le procureur à son encontre. L'application pénale de la loi comporte des alternatives qui s'excluent mutuellement. Une décision rendue en mai 2002 par la Cour suprême de Norvège qui concernait une affaire fiscale, a posé un principe de « double compromis » pour empêcher l'application de sanctions civiles et pénales au même acte. La loi de la concurrence comporte déjà des obligations analogues qui interdisent des poursuites pénales après qu'une décision ait été prise concernant l'abandon d'un gain (et empêchant cette dernière action, suite à une action pénale).

La sanction non pénale généralement prononcée pour une infraction à l'une des interdictions de la loi est une ordonnance de restitution des gains tirés d'une infraction. Le montant de ce gain peut être établi de manière approximative à défaut d'être déterminé avec exactitude. Si le défendeur fait partie d'un groupe, la société-mère est accessoirement responsable de faire ce paiement. Dans une affaire pénale, la demande de restitution des gains peut être comprise dans une demande de confiscation (en vertu de l'article 34 du Code pénal) (art. 6-5). D'autres sanctions pénales, à savoir des peines d'amende ou d'emprisonnement, peuvent être imposées par un procureur ou par un tribunal pour la violation d'une des

interdictions ou d'une ordonnance de l'Autorité de la concurrence. Cette dernière n'a pas le pouvoir d'imposer elle-même des amendes. Seuls les tribunaux peuvent ordonner l'emprisonnement, tandis que les procureurs ou la police peuvent infliger des amendes. (Norvège, 2002) Des organismes peuvent se voir infliger une amende. Les personnes, y compris les dirigeants et les membres du conseil d'administration des sociétés ayant commis des infractions, sont passibles de peine d'amende et en théorie, d'emprisonnement d'une durée maximale de trois ans (six ans en cas de circonstances aggravantes). Les facteurs susceptibles d'être considérés comme des circonstances aggravantes sont notamment le risque de dommages ou d'inconvénients substantiels, le gain obtenu grâce à l'infraction, l'étendue et la durée de l'infraction, le degré de culpabilité, la tentative de dissimuler l'infraction et les condamnations antérieures pour infractions à caractère économique (article 6-6). La sentence potentielle la plus longue pour une infraction à la législation relative à la concurrence, qui est de six ans, est la même que pour d'autres infractions économiques graves. Dans le cas d'une infraction pénale qui n'est pas « grave », la sentence peut être plus courte et les tribunaux peuvent choisir d'imposer des amendes non assorties d'emprisonnement. Le droit à un procès devant jury, devant la Cour d'appel, vaut pour les infractions pénales passibles de plus de six ans d'emprisonnement.

Aucune sanction sévère n'a encore été appliquée en Norvège dans des affaires de concurrence. En date du Rapport annuel de 2000 (mai 2001), aucune peine de prison n'a été infligée et le pouvoir de confiscation des gains n'a jamais été utilisé. (Autorité de la concurrence, 2001, p. 4) Des sentences rigoureuses (de 6 à 7 années de prison, par exemple) ont parfois été infligées pour d'autres infractions commises par des employés de bureau, comme la fraude à grande échelle sur la TVA et la corruption dans le cadre de la passation de marchés publics. Certes, l'amende infligée à la société ABB-Siemens (20 millions de NOK, soit 2.5 millions d'EUR) est la plus sévère jamais imposée en Norvège pour une infraction pénale à caractère économique de quelque nature que ce soit. Mais ce montant est infime si on le compare à celui des amendes infligées dans un certain nombre d'autres pays européens pour des actes similaires. Les sanctions relativement faibles observées en Norvège s'expliquent peut-être en partie par le manque relatif d'expérience judiciaire. Peu d'affaires sont allées jusque devant le tribunal (cela tient en grande partie au fait que la plupart sont réglées par décision des parties de payer l'amende fixée par le procureur). En outre, cependant, les affaires ne sont peut-être pas suffisamment examinées et préparées pour emporter la conviction des juges. La décision de demander des sanctions pénales incombe aux procureurs. Ces derniers sont peut-être réticents à le faire en partie parce que le fait de considérer un acte anticoncurrentiel comme une infraction pénale est toujours controversée. Le manque de ressources restreint en outre les poursuites pénales. La section d'Økokrim chargée des affaires de concurrence n'a qu'un seul procureur, qui connaît également des affaires fiscales. Dans la pratique norvégienne, les affaires pénales complexes doivent être jugées en présence de deux avocats devant le tribunal, pratique qu'Økokrim tente maintenant d'adopter de façon régulière. Les affaires de concurrence peuvent nécessiter de deux à trois mois de procès et il se peut que le procès recommence devant la Cour d'appel si une sentence d'emprisonnement est demandée. La perspective de consacrer autant de ressources aux procès incite parfois le ministère public à régler les litiges en imposant une amende.

3.3 *Autres moyens d'application*

Les actions privées peuvent compléter l'application de la loi par les pouvoirs publics. La Norvège a fait l'expérience de ce type de procédure. Des clients ayant poursuivi la société ABB-Siemens en dommages intérêts auraient apparemment obtenu un règlement de 55 millions de NOK (près de 7 millions d'EUR). (Norvège, 2002) Une partie privée peut toujours déposer une plainte devant l'Autorité de la concurrence, qui n'est toutefois nullement tenue de statuer sur cette plainte ou de motiver son refus de statuer. Cependant, l'Autorité fournit habituellement une explication relativement aux demandes d'intervention qui lui sont présentées en vertu des articles 3-10 et 3-11, conformément aux principes généraux de la procédure administrative. Le refus de statuer de l'Autorité de la concurrence ne peut être

porté en appel. Mais une partie privée lésée peut instituer une poursuite civile indépendante. Les actes commis en violation des interdictions énumérées dans la loi sur la concurrence sont frappés de nullité au plan juridique (article 5-1). La poursuite pourrait demander une déclaration de nullité et réclamer des dommages intérêts en vertu des principes généraux de la responsabilité délictuelle. La révision imminente de la loi sur la concurrence obligera l'Autorité de la concurrence à expliquer pourquoi elle a décidé de ne pas poursuivre, et cette décision pourra faire l'objet d'un recours.

Il n'est pas nécessaire que les poursuites privées soient précédées de poursuites publiques. De même, un jugement pénal n'induit pas la présomption dans une action civile. Les plaignants peuvent parfois obtenir, auprès de l'Autorité de la concurrence ou des procureurs, de l'information sur les affaires qui ont fait l'objet d'une poursuite publique. Pour utiliser des documents relatifs à une affaire pénale dans une affaire civile, les plaignants doivent en faire la demande au juge, qui en informe habituellement le défendeur. L'accès de parties privées aux dossiers de l'Autorité de la concurrence a suscité des controverses. Dans l'affaire ABB-Siemens, après que l'Autorité de la concurrence eut donné accès à l'information disponible aux plaignants privés, les défendeurs ont porté plainte devant l'Ombudsman civil, qui a entériné la décision de l'Autorité de la concurrence en vertu de l'article 4-2 tout en émettant une réserve sur la procédure de partage de l'information. Dernièrement, le liquidateur d'une compagnie de transport aérien qui était récemment entrée sur le marché et qui a fait faillite à la suite d'une guerre des prix avec SAS-Braathens a tenté d'avoir accès aux dossiers de l'Autorité de la concurrence sur la fusion de ces deux sociétés pour chercher la preuve que des prix d'éviction avaient été pratiqués. L'Autorité de la concurrence n'a pas accédé à cette demande pour préserver la confidentialité, et le liquidateur a fait appel de cette décision devant le Ministre. La disposition pertinente de la Loi sur la concurrence relative à la confidentialité n'a pas été conçue à l'intention des auteurs de poursuites privées et sera peut-être clarifiée lors de la prochaine révision de la loi. Les coûts et les délais n'entravent pas outre mesure les poursuites privées. Les tribunaux norvégiens sont considérés comme efficaces, et statuent dans un délai d'un an sur les petites affaires privées. Les appels et les affaires complexes demandent plus de temps. Pour égaliser les ressources de façon que les plaignants n'aient pas à assumer des coûts initiaux élevés, les avocats facturent parfois des honoraires proportionnels au montant des dommages obtenus (et non à un pourcentage des montants recouverts). Pour dissuader les contentieux répondant à une stratégie, la règle habituellement suivie est que la partie perdante paie les dépens et honoraires d'avocat de la partie adverse.

Le complément essentiel à l'application de la Loi sur la concurrence par l'Autorité de la concurrence est l'application du droit européen de la concurrence, par le biais du dispositif EEE. Les règles de l'EEE sont efficaces en Norvège pour ce qui concerne les actes susceptibles d'affecter les échanges entre les États membres. Elles sont appliquées par l'Autorité de surveillance de l'AELE, qui agit de concert avec la Commission européenne. L'article 53 du dispositif EEE correspond à l'article 81 de la CE et les actes exemptés aux termes de l'article 53 du dispositif EEE peuvent ne pas être sanctionnés en vertu de la Loi norvégienne sur la concurrence. L'article 54 du dispositif EEE correspond à l'article 82 de l'UE et l'article 57 du dispositif EEE renvoie à la réglementation de la CE sur les fusions. De manière générale, la Norvège est contrainte par le dispositif EEE d'harmoniser sa législation avec celle de l'EEE, qui a force de loi en cas de conflit. (Norvège, 2002). Le texte de la loi norvégienne n'utilise pas encore la terminologie normalisée de la CE (voir l'encadré 3.3 ci-dessus). Par conséquent, l'harmonisation doit actuellement se faire par le biais de l'interprétation des règles émises par la Norvège sur des questions similaires. L'Autorité norvégienne de la concurrence coopère avec l'Autorité de surveillance de l'AELE aux enquêtes menées par cette dernière sur les violations éventuelles du dispositif EEE.

3.4 *Les question de commerce international au regard de la politique de la concurrence et de son application*

Lorsqu'elle connaît d'affaires ayant une dimension internationale, la Norvège admet le critère fondé sur les « effets ». La Loi sur la concurrence s'applique aux accords et aux actes qui ont des effets en Norvège ou qui sont susceptibles d'en avoir, indépendamment du lieu où ils sont intervenus. L'existence de tels effets, l'étendue véritable des marchés et l'éventuelle entrée ou offre étrangère en Norvège sont déterminées au cas par cas. (Norvège, 2002) Les actes ou les accords n'ayant d'effet qu'à l'extérieur de la Norvège peuvent être soumis à la Loi sur la concurrence si le gouvernement l'autorise dans une affaire précise. De même, la compétence pourrait être étendue ou restreinte par le biais d'un accord avec un autre pays ou une organisation internationale (article 1-5). Il n'y a manifestement pas de présomption selon laquelle la portée d'un marché économique est nationale. Les affaires de concurrence ne sont pas un thème important dans les affaires de politique commerciale. La dernière mesure anti-dumping prise par la Norvège, qui remonte à 1984, visait du ciment provenant d'Allemagne de l'Est. L'Autorité de la concurrence ne participe pas directement à la procédure d'examen des affaires de dumping mais délègue un représentant à la Commission norvégienne anti-dumping. (Norvège, 2002) Aucune différence de traitement à l'égard des entreprises étrangères en relation avec la politique de la concurrence n'a jamais été mentionnée, bien que des plaintes de ce type aient été formulées dans d'autres domaines. L'Autorité de la concurrence ne prend pas en compte la nationalité des entreprises lorsqu'elle rend des décisions visant l'application.

La coopération pour l'application est bien établie dans le cadre de l'EEE et, en particulier, avec les autres organismes de la concurrence des pays nordiques. En 2000, la Loi sur la concurrence a été amendée et autorise expressément l'Autorité de la concurrence à fournir de l'information à des organismes homologues de manière à permettre l'application des règles de la Norvège ou d'un autre État ou organisme en matière de concurrence, malgré l'obligation de confidentialité stipulée dans la loi. L'information n'est divulguée qu'à la condition de ne pas être transmise à d'autres parties sans l'autorisation de l'Autorité de la concurrence, pour les motifs couverts par cette autorisation (article 1-8). L'Autorité de la concurrence travaille avec la Commission européenne dans le cadre du dispositif EEE et de l'Autorité de surveillance de l'AELE. La Norvège est partie à l'accord de coopération entre les pays nordiques et a conclu un accord d'échange de données confidentielles avec le Danemark et l'Islande. Cet accord s'est révélé utile dans la coordination des mesures prises à l'égard des cartels. Il ne s'étend toutefois pas à l'aide formelle à l'établissement de la preuve. (Norvège, 2002). Parmi les pays nordiques, le Danemark et la Norvège, qui ont recours à des procédures pénales dans les affaires de concurrence, se sont montrés particulièrement intéressés à l'action concertée.

3.5 *Ressources, actions et priorités implicites des organismes*

D'après les données examinées, il semble que la Norvège consacre moins de ressources qu'avant aux affaires de concurrence. Mais cette diminution illustre seulement un recentrage de l'attention. Les effectifs de l'Autorité de la concurrence ont diminué depuis 1999, tandis que le budget est resté au niveau de 1998. La principale raison de cette évolution est la réorganisation en profondeur amorcée par le Ministre du Travail et de l'Administration publique en septembre 2000, qui consiste à fermer des bureaux régionaux et à concentrer les fonctions de l'Autorité de la concurrence à Oslo. Les fonctions de surveillance des prix et de protection des consommateurs des bureaux régionaux, de même qu'une bonne partie du personnel, ont été transférées à d'autres services gouvernementaux. Malgré ces réductions, l'Autorité de la concurrence conserve une envergure supérieure à celle d'autres organismes de la concurrence en place dans certains pays de taille et de situation comparables, comme la Finlande et le Danemark. Un autre changement en matière d'organisation pourrait intervenir prochainement dans la mesure où le ministre a demandé que l'Autorité déménage d'Oslo à Bergen.

Tableau 3.1 : Évolutions des ressources affectées à la politique de la concurrence

	Années-personnes	Budget (en milliers de NOK)
2002	110 (estimation)	64 200 (budget)
2001	120	66 700 (budget)
2000	135	71 701
1999	146	65 624
1998	139	64 412
1997	132	63 082

Source : Norvège, 2002; Autorité de la concurrence, 2002

La réorganisation a également entraîné la suppression du service unique de « surveillance » de l’Autorité de la concurrence. L’Autorité dispose maintenant de deux services de surveillance du marché, qui sont dotés de sections spécialisées dans différents secteurs d’activité. L’un de ces services comporte trois sections couvrant respectivement les épicerie et le secteur primaire, les finances, les biens de consommation et les services, et l’énergie et les biens intermédiaires. L’autre comprend deux sections, dont l’une est affecté aux transports, à la construction et aux biens immobiliers et l’autre aux médias, à la santé et aux télécommunications. De son côté, le Service des enquêtes sur les entreprises s’occupe des autres activités de surveillance et établit les preuves dans les affaires d’application, et s’occupe des raids éclair et des dépositions (Autorité de la concurrence, 2002). Il n’existe pas de service distinct chargé des orientations et de la sensibilisation. Ces aspects incombent à chaque section responsable d’un secteur. (Norvège, 2002) Une part considérable des ressources a déjà été consacrée aux activités de sensibilisation. Cette part a toutefois diminué, passant de 14 (21 années-personnes) en 1999 à 11 pour cent (13 années-personnes) en 2001. Le nombre de procédures et d’actions et visant à assurer le respect de la Loi sur la concurrence a également diminué, notamment en ce qui concerne les accords restrictifs. L’Autorité de la concurrence explique qu’avant la réorganisation, les données incluaient de nombreuses affaires mineures traitées par les bureaux régionaux. (Comité du droit et de la politique de la concurrence de l’OCDE, 2002).

Tableau 3.2 : Évolution des mesures d’application de la politique de la concurrence prises par l’Autorité de la concurrence

	Accords ... ¹ ²	Abus de position dominante ³	Fusions	Surveillance des prix ⁴
2002 : affaires ouvertes	99	73	79	36	55
actions prises ⁵	4	10			
autres ⁶	92	63	6	5	48
Total des sanctions imposées					
2001 : affaires ouvertes	50	113	66	27	133
actions prises ⁵	3	22			123
autres ⁶	39	91	4	2	
Total des sanctions imposées					

	Accords ... ¹ ²	Abus de position dominante ³	Fusions	Surveillance des prix ⁴
2000 : affaires ouvertes	101	147	74	39	983
actions prises ⁵	4	48			432
autres ⁶	50	99	7	2	
Total des sanctions imposées					
1999 : affaires ouvertes	114	85	69	31	976
actions prises ⁵	1	32			587
autres ⁶	20	53	4 ⁷	2	
Total des sanctions imposées					
1998 : affaires ouvertes	214	131	52	46	2586
actions prises ⁵	3	61			1075
autres ⁶	114	70	4	2	
Total des sanctions imposées					
1997 : affaires ouvertes	121	129	79	41	2970
actions prises ⁵	1	28			1581
autres ⁶	81	101	11 ⁸	3	
Total des sanctions imposées					
1996 : affaires ouvertes	189		61	46	2804
actions prises ⁵	1				1559
autres ⁶	71		3	1	
Total des sanctions imposées					

1. Affaires traitées en vertu des articles 3-1 (ententes horizontales sur les prix et prix imposé), 3-2 (soumissions concertées) et 3-3 (partage du marché).

2. Exemptions d'interdictions s'agissant d'accords verticaux et horizontaux.

3. Affaires traitées en vertu de l'article 3-10.

4. Affaires nécessitant l'obtention d'information sur les prix ou leur surveillance ; la plupart de ces fonctions ont été transférées au Conseil de la consommation ou à l'Ombudsman des consommateurs.

5. Affaires faisant l'objet d'une enquête du Service des enquêtes sur les entreprises de l'Autorité de la concurrence et transmises au procureur pour qu'il engage des poursuites judiciaires s'agissant d'exemptions, exemptions annulées.

6. Notamment une astreinte, pour omission de se conformer à une décision de l'Autorité de la concurrence.

7. Notamment une astreinte.

Sources : Autorité de la concurrence, 2001 et 2002 ; Comité du droit et de la politique de la concurrence de l'OCDE, 2002.

4. Limites de la politique de la concurrence : exemptions et régimes réglementaires spéciaux

La capacité de la politique de la concurrence de fournir un cadre approprié à une réforme réglementaire de grande ampleur est déterminée en partie par l'étendue et la justification des exemptions générales ou des traitements spéciaux applicables à certains types d'entreprises ou d'actes. Les dispositions générales de dérogation aux principes de la concurrence et les limites du rôle de la politique de la concurrence dans plusieurs secteurs-clés font que la politique norvégienne de la concurrence doit affirmer sans relâche son caractère prioritaire.

4.1 Exemptions ou traitements spéciaux applicables à l'ensemble de l'économie

L'application de la politique de la concurrence renvoie généralement à d'autres intérêts en cas de litige. La Loi sur la concurrence comporte une règle relative à l'obligation ou à l'autorisation réglementaire qui fixe les conditions dans lesquelles l'exercice de l'autorité d'un autre organisme gouvernemental remplace ou prime sur le droit de la concurrence : les décisions appliquant la Loi sur la concurrence « ne doivent pas entrer en conflit avec » celles du Parlement (article 1-4). La règle générale autorise en outre globalement des aménagements ponctuels. Lorsqu'une affaire couverte par la Loi sur la concurrence est également soumise à une autre loi, le gouvernement « peut émettre des dispositions spécifiques visant la limitation mutuelle de la compétence des autorités concernées » (article 1-4). Le gouvernement peut évidemment décider au cas par cas l'autorité qui s'occupera de l'affaire.

Cette règle de préséance pose parfois un problème dans les transactions de privatisation. Lorsque le *Storting* a décidé de privatiser une société d'État et adopté une loi à cet effet, cela signifie-t-il que l'Autorité de la concurrence ne peut prendre aucune mesure de contrôle que ce soit concernant une fusion ou la cession subséquente des avoirs ou des actions en cause ? En d'autres termes, une objection formulée par l'Autorité de la concurrence à l'égard d'un acheteur donné entrerait-elle en « conflit » avec la directive générale de vente des actions à un tiers émise par le Parlement ? (Norvège, 2002) La réponse ne va pas de soi. Quoi qu'il en soit, le Livre blanc d'avril 2002 sur la participation de l'État assure que les aménagements à venir sur la cession seront soumis à l'examen de l'Autorité de la concurrence.

Les entreprises publiques et les actions menées par des entités gouvernementales pourraient être soumises aux dispositions de la Loi sur la concurrence. La nature de l'application serait fonction de l'activité et du statut de l'entité concernée. La Loi sur la concurrence régit les activités commerciales de toutes sortes, « indépendamment du fait qu'elles soient menées par des entreprises privées ou par des administrations publiques centrales ou locales » (article 1-3). La définition d'« activité commerciale », à savoir « tout type d'activité économique permanente ou occasionnelle », n'exclut pas beaucoup d'activités (article 1-2(a)). L'activité ne doit pas nécessairement générer de revenu direct. Ce point a été précisé dans un amendement apporté en 2000. (Norvège, 2002) La participation publique n'est pas une base sur laquelle peut être fondée une exemption. Même si des « entreprises administratives » exerçant dans les secteurs de l'infrastructure ont un statut juridique spécial (de plus amples détails sont donnés au chapitre 5 de la présente étude), elles semblent en principe entièrement soumises à la Loi sur la concurrence. Mais si les activités des administrations municipales ou d'une province soulèvent des questions se rapportant à la Loi sur la concurrence, les décisions les concernant sont prises directement par le ministère du Travail et de l'Administration publique, et non par l'Autorité de la concurrence (bien que cette dernière mènera une enquête et formulera une recommandation) (article 3-10, paragraphe 5). Le statut de l'entité ayant participé à l'acte mis en cause détermine l'identité de l'instance compétente pour statuer. Si cette instance a une personnalité juridique et une fonction distinctes, la décision revient à l'Autorité de la concurrence ; si elle fait partie de l'administration (locale), la décision incombe au Ministère. L'expérience tend à démontrer que le Ministère est parfois réticent à intervenir contre des administrations locales. Par exemple, l'Autorité de la concurrence a mené une enquête sur un bureau de santé publique soupçonné de retirer une subvention municipale indue. Le bureau était considéré comme faisant partie des activités de la municipalité et non comme une entité séparée, et la décision revenait donc au Ministère. L'Autorité de la concurrence a recommandé une intervention mais le Ministère s'y est opposé. (Norvège, 2002)

Les petites et moyennes entreprises ne bénéficient pas d'une exemption générale *de minimis* ou de clause bagatelle. Elles peuvent toutefois bénéficier de l'application de la procédure habituelle d'exemption (Norvège, 2002). Un critère d'exemption est que l'acte a un effet négligeable sur la concurrence. L'Autorité de la concurrence a déjà pratiqué une règle empirique selon laquelle le critère de l'« effet négligeable » ne serait pas appliqué si la part de marché d'une entreprise dépassait 15 pour cent. Il est prévu une autre exemption ayant pour effet d'autoriser les soumissions conjointes, à la condition que

les parties y procèdent de manière ouverte, en divulguant leur identité et les conditions de leur participation à l'offre. Cette exemption vise à permettre aux petites entreprises de participer ensemble à des appels d'offres d'envergure (article 3-5). (Norvège, 2002)

Quelques autres règles générales autorisent les exemptions. L'une d'elles concerne le monde du travail : la Loi sur la concurrence ne s'applique pas aux actions collectives portant sur les salaires ou les conditions de travail. Cette exemption permet aux syndicats d'exister et de fonctionner normalement (article 1-3, paragraphe 2). Il arrive que les licences de propriété intellectuelle imposent des restrictions à leurs détenteurs (article 3-7). Une exemption peut être accordée pour soutenir l'efficacité dynamique en encourageant l'octroi de licences. Elle n'est pas inconditionnelle, mais ne couvrirait probablement pas les restrictions qui dépassent l'utilisation de la technologie ou de la conception concernées et qui visent à contrôler la concurrence sur d'autres marchés ou avec des moyens sans relation avec l'usage qui est fait de l'objet de la licence. Enfin, les accords ou restrictions entre des entreprises placées sous contrôle conjoint ne sont pas interdits (article 3-6). Dans ces cas, une exemption est accordée sur présentation de la preuve du contrôle conjoint. Une exemption fondée sur des critères formels qui protégerait des participations communes sans qu'un contrôle ne s'exerce serait trop générale.

4.2 Exclusions, règles et exemptions applicables dans certains secteurs

La Norvège procède actuellement à l'examen des politiques concernant l'application de règles de concurrence spécifiques dans certains secteurs. On trouvera plus de précisions sur ce point au chapitre 5 de la présente étude. Le Ministre du Travail et de l'Administration publique étudie les moyens qui pourraient être mis en œuvre pour simplifier les responsabilités des autorités publiques de supervision. Cette simplification aurait pour but d'éliminer les responsabilités ambiguës ou inconciliables, autrement dit de créer des organismes ayant un objectif unique. Toutes les responsabilités ayant trait à la concurrence dans l'ensemble des secteurs pourraient de la sorte être confiées à l'Autorité de la concurrence. Les autres objectifs sont d'améliorer la transparence et de supprimer la possibilité d'intervention politique dans des décisions précises. Cela évoque, tant en ce qui concerne la réglementation sectorielle que la politique générale de la concurrence, la question de la création d'une voie de recours qui serait indépendante des considérations politiques. Pour assurer la coordination d'ici à l'achèvement de la réforme générale, l'Autorité de la concurrence a conclu des accords de coopération avec les principaux responsables de la réglementation sectorielle dans les secteurs des télécommunications, de l'électricité, de la finance et de l'assurance.

4.2.1 Télécommunications

Le droit de la concurrence et la réglementation sectorielle coexistent. L'Autorité des postes et des télécommunications réglemente les opérateurs de réseau et les prestataires de service. La législation norvégienne en matière de télécommunications met en œuvre les directives courantes de la CE. Entre autres, l'Autorité des postes et des télécommunications applique les dispositions réglementaires exigeant l'ouverture de l'accès au réseau. C'est une direction qui relève du Ministère des Transports et des Communications, avec le statut de filiale. Le Ministre n'a pas de pouvoir d'instruction sur ses décisions et il est considéré comme indépendant. Il agit toutefois comme instance d'appel et revoit les décisions de l'Autorité des postes et des télécommunications sous l'angle de la législation sur les télécommunications. Lorsque le Ministre agissait également en tant que propriétaire de Telenor, la société de télécommunications qui était l'opérateur historique (et ancien monopole), le chevauchement des fonctions de participation et de réglementation exigeait que les compétences soient séparées. Les appels des décisions de l'Autorité des postes et des télécommunications dont certains aspects concernaient la concurrence étaient portés devant le Ministre du Travail et de l'Administration publique, l'instance d'appel

pour la politique de la concurrence. Le ministère de tutelle de l'Autorité des postes et des télécommunications était l'instance d'appel dans les affaires « ayant une dimension politique ou une importance fondamentale ». Maintenant que la responsabilité ayant trait à la participation dans Telenor a été transférée au Ministère du Commerce et de l'Industrie, de telle sorte que les fonctions de participation et de réglementation sont distinctes, tous les appels des décisions de l'Autorité des postes et des télécommunications, y compris ceux qui ont des incidences sur la concurrence, sont portés devant le ministère de tutelle de cette dernière. La plupart des appels sont cependant traités par le Conseil consultatif et des plaintes de l'Autorité des postes et des télécommunications.

L'Autorité de la concurrence a également conclu un accord de coopération avec l'Autorité des postes et des télécommunications. L'accord actuellement en vigueur date de 1998, et est donc subséquent à l'adoption de la nouvelle loi sur les télécommunications et de ses règlements. L'accord reconnaît que la Loi générale sur la concurrence a un champ d'application plus vaste que la Loi sur les télécommunications, qui est plus spécifique, et qu'elle peut couvrir pour l'essentiel les mêmes actes en matière d'accès, de tarification et de restructuration. (Norvège, 2002)

L'Autorité des postes et des télécommunications et l'Autorité de la concurrence entretiennent de fructueuses relations. Les sociétés qui veulent déposer une plainte peuvent s'adresser aux deux entités, qui après examen décident de la procédure à suivre. Les deux organismes estiment qu'un accord officiel portant sur la compétence ne serait plus justifié, étant donné que la coordination officieuse fonctionne plutôt bien. Elles ont récemment traité en concertation une affaire d'accès dégroupé aux services abonnés, dans laquelle l'autorité de réglementation a pris une mesure qui a été appuyée par une observation de l'Autorité de la concurrence. L'Autorité des postes et des télécommunications et l'Autorité de la concurrence ont pour projet commun d'examiner des moyens de renforcer la concurrence dans le secteur. L'Autorité de la concurrence a examiné des plaintes contre Telenor au sujet des prix de détail et des accords d'exclusivité dans le secteur de la téléphonie mobile. L'autorité de réglementation des télécommunications a traité jusqu'à présent de nombreuses affaires similaires. Il arrive que les deux organismes examinent un même problème, mais sous un angle différent. Citons à cet égard l'exemple connu de la relation entre Telenor et OBOS, une coopérative d'habitation, qui posait le problème du service téléphonique dans les appartements situés en région urbaine. OBOS, comme de nombreuses autres coopératives semblables, a conclu avec Telenor un accord-cadre qui exclut à toutes fins pratiques la concurrence en ce qui a trait à la connection du matériel de la « boucle locale » dans les propriétés de la coopérative. Plusieurs aspects de l'accord soulèvent l'inquiétude quant au respect de la Loi sur la concurrence, notamment une clause expresse d'exclusivité et une exigence de participation minimale. Mais l'intervention de l'Autorité de la concurrence suivie d'une ordonnance ne suffiraient peut-être pas à aider un nouvel entrant si les parties en présence refusent de traiter avec lui. L'Autorité des postes et des télécommunications a contesté l'accord en le qualifiant de discriminatoire parce qu'il faisait en sorte que Telenor offre à un client des prix inférieurs à ceux qu'il offrait à ses autres clients. Telenor a modifié ses conditions et les deux organismes de réglementation procèdent à un nouvel examen, l'Autorité des Postes et des Télécommunications sous l'angle de la justification d'une discrimination par les coûts, et l'Autorité de la concurrence, sous celui de l'obligation liée à la part de marché ou à la fidélité.

L'évolution du secteur des télécommunications nécessite que soient apportées d'autres modifications à la législation fondamentale. Le Ministère des Transports et des Communications prépare un projet de loi sur les communications électroniques dont l'entrée en vigueur est prévue pour juillet 2003. Cette nouvelle loi rendra les lois et la structure réglementaire de la Norvège conformes au nouveau dispositif réglementaire de l'UE en matière de communications électroniques. Elle remplacera la réglementation sectorielle spécifique *ex ante* par la supervision *a posteriori* de la législation générale sur la concurrence lorsque les conditions le permettront. Entre-temps, toutefois, elle adoptera les présomptions de l'UE fondées sur la structure pour déterminer s'il convient d'appliquer une réglementation asymétrique. Le

projet de loi proposera l'instauration d'une nouvelle instance d'appel indépendante pour les affaires de « communications électroniques ».

4.2.2 *Électricité*

La Norvège a rapidement procédé à la réforme de son système d'électricité pour l'ouvrir à la concurrence, en se fondant sur la Loi sur l'énergie qui a pris effet en 1991. La réforme visait principalement à accroître l'efficacité, réduire le surinvestissement en capacité et les cas de distorsions affectant les prix et améliorer l'exploitation du réseau de transport. Pendant la décennie qui a suivi, la surcapacité a diminué, du fait que les programmes d'investissement imprudents ont été abandonnés. Le réseau, qui est toujours réglementé (sur la base d'une incitation), est plus rentable, et les prix sont plus proches du coût marginal. La Norvège est maintenant un importateur net pendant les années normales (mais est un exportateur net pendant les années « arrosées » par les abondantes pluies qui remplissent ses réservoirs). Les installations marginales, sur le marché norvégien, sont habituellement les centrales au charbon d'autres pays scandinaves. La Norvège a tendance à importer pendant les périodes de faible demande et à exporter pendant les périodes de forte demande. Les centrales de production d'électricité norvégiennes sont toutes hydroélectriques. (Les concessions pour trois centrales au gaz sont inutilisées parce que la situation économique ne justifie pas leur construction, malgré une offre abondante de combustible). Après la réforme, toutefois, la réglementation s'est peut-être avérée encore plus nécessaire pour discipliner le monopole exercé sur le réseau, et fixer les règles du marché et les mettre en vigueur afin de renforcer l'efficacité du marché. Mais les coûts de cette réglementation restent manifestement largement inférieurs aux gains d'efficacité.

Le marché de détail est maintenant ouvert à l'ensemble des acheteurs et des vendeurs d'électricité. Depuis 1998, les ménages ont pu changer de fournisseurs gratuitement. En octobre 2002, environ 18 pour cent des ménages et 23 pour cent de la clientèle industrielle achetaient de l'électricité auprès d'un fournisseur qui n'était pas le fournisseur local dominant. Pendant les trois premiers mois de 2002, on a recensé un nombre record de 113 000 changements de fournisseur. Le taux de changement est assez important pour que les fournisseurs soient raisonnablement incités à se concurrencer par les prix. Environ 20 fournisseurs offrent des contrats à l'échelle nationale, ce qui représente une diminution puisqu'ils étaient près de 30 il y a quelques années. Les barrières à l'entrée sont faibles car l'électricité peut être obtenue sur la Bourse de l'électricité, Nord Pool. Nord Pool a dissocié ses opérations financières de ses opérations matérielles, et celles-ci sont réglementées séparément. On peut à toutes fins pratiques dire que le marché est concurrentiel. Il y a bien sûr eu quelques controverses. L'Autorité de la concurrence a effectué des enquêtes à la suite de plaintes concernant des bénéfices excessifs à la fin de 2001, alors que les prix de gros ont chuté mais non les prix de détail. L'Autorité de la concurrence a conclu qu'il s'agissait simplement d'un cas de décalage dans le temps, puisque les prix de détail ont baissé peu après et que les prix de gros (marché spot) ont augmenté. (Autorité de la concurrence, 2002) Il y a eu quelques plaintes concernant une possible manipulation des marchés de gros de l'électricité qui sont traitées comme des problèmes potentiels financiers et de marché de produits.

L'autorité sectorielle de réglementation (la Direction norvégienne des ressources hydrauliques et de l'énergie (NVE)) réglemente le réseau de transport. La Loi sur l'énergie exige que soit réglementée la tarification de l'utilisation du réseau de transport afin d'assurer l'accès non discriminatoire et d'empêcher les distorsions des subventions croisées dans le marché de l'électricité. (Norvège, 2002) La NVE a le pouvoir d'accorder des concessions pour la vente d'électricité pour éviter que ne s'instaure une situation de monopole. Certains problèmes qui se posent actuellement dans le cadre de la réglementation du transport de l'électricité concernent la façon de couvrir les coûts fixes et irrécupérables dans les tarifs de transport et la question de savoir si les tarifs devraient être uniformes à l'échelle nationale.

Les représentants des consommateurs estiment généralement que la réforme est une réussite. Environ 470 000 ménages et clients industriels achètent maintenant leur électricité à un fournisseur autre que le principal fournisseur régional. Le changement de fournisseur n'affecte pas la portion du prix qui est imputable aux redevances réglementaires applicables au transport. Les consommateurs peuvent consulter sur un site web de l'Autorité de la concurrence les informations courantes sur les prix des fournisseurs, qui doivent, conformément à la demande de l'Autorité, être présentées selon un format uniforme ; Lorsque les prix varient, plus de 100 000 consommateurs le font tous les mois. Un nouveau contrat normalisé pour les consommateurs d'électricité a été rédigé de concert avec la profession et l'Ombudsman des consommateurs. La nécessité de tenir compte de fonctions qui restent réglementées entraîne parfois des résultats que les consommateurs estiment inégaux. Étant donné que la consommation d'énergie a été moindre que prévu, certains propriétaires de réseaux de transport n'ont pas atteint les revenus cibles pour l'été 2001 et les tarifs réglementés pour ce service ont par conséquent dû être augmentés.

La réforme de la structure du marché n'est pas allée de pair avec des changements des schémas de participation. La privatisation n'était pas visée par la réforme. Statkraft, le plus gros fournisseur d'énergie, appartient à l'État. (La participation de l'État dans le réseau de transport et de distribution, qui est organisée par le biais de Statnett, est distincte de sa participation dans la production, qui est toutefois elle aussi assurée par Statkraft.) Les administrations locales possèdent ou exploitent de nombreuses sociétés d'électricité. Les propriétaires municipaux ont eu tendance à se montrer prudents. Statkraft, au contraire, a tenté de consolider ses activités et de prendre de l'expansion, soutenant qu'elle doit atteindre une taille comparable à celle d'autres gros producteurs présents sur le marché européen.

Les différences de traitement fondées sur la participation ont été critiquées au motif qu'elles dissuadent l'entrée de concurrents. En Norvège, la production d'électricité est habituellement fonction de l'accès aux ressources hydroélectriques. Pour une entreprise privée, la concession d'utilisation des ressources hydroélectriques est limitée à 60 ans (mais cette période peut être prolongée). Pour les entreprises publiques, comme Statkraft et les entreprises municipales de production, par contre, les concessions sont valables pour une durée illimitée. Le gouvernement a proposé de mettre fin à cette discrimination en accordant à tous des concessions pour des périodes fixes de 75 ans, et de faire en sorte que les concessions arrivées à expiration soient reprises par l'État. (Norvège, 2002) Cette proposition était une réaction partielle à la pression exercée par l'Autorité de surveillance de l'AELE, qui craint que la différence de traitement n'ait un effet discriminatoire sur les participants du marché privé. Le changement devrait être approuvé par le *Storting*, et risque de poser un problème délicat au plan politique, car le maintien de la participation de l'État dans les ressources hydroélectriques présente un grand intérêt. Le gouvernement a maintenant décidé de renvoyer la question pour avis, à un groupe de travail.

La responsabilité d'assurer la sécurité de l'approvisionnement incombe au Ministère du Pétrole et de l'Énergie. En janvier 2002, dans le cadre de la politique gouvernementale visant à dissocier les fonctions de participation et de réglementation, et à encourager la transparence et la gestion professionnelle, Statkraft a été transférée de ce ministère au Ministère du Commerce et de l'Industrie. Statkraft sera convertie en société par actions de manière à être sur un pied d'égalité avec les autres en ce qui a trait à la réglementation. Dans le récent Livre blanc sur la participation de l'État (Norvège, 2002), le gouvernement a souhaité que Statkraft reste un acteur important dans la région nordique, où la coopération avec les pays voisins en matière d'infrastructure est importante pour la Norvège, qui est normalement un importateur net d'électricité. Au printemps 2001, le *Storting* a réalisé une injection de capital de 6 milliards de NOK dans Statkraft et autorisé un emprunt garanti par l'État de 10 milliards de NOK pour appuyer sa stratégie d'acquisition de sociétés d'électricité en Norvège. (Norvège, 2002)⁸

Cette politique d'expansion se heurte à la politique de la concurrence. En 2002, l'Autorité de la concurrence a interdit à Statkraft de faire l'acquisition d'Agder Energi, une autre entreprise de production. Les parties ont fait appel de la décision de l'Autorité devant le ministère du Travail et de l'Administration

publique. (L'Autorité de la concurrence a également interdit les tentatives de Statkraft en vue d'acquérir Trondheim Energiverk, en raison des effets que l'acquisition pourrait avoir sur la concurrence dans les régions centrales et septentrionales du pays ; les parties ont également fait appel de cette décision.) Ces affaires achoppaient sur la définition du marché et sur la question de savoir si le pouvoir de marché pouvait être exercé lorsque les contraintes de transport limitent la portée des fournisseurs potentiels. Dans l'affaire d'Agder Energi, si des contraintes limitent le marché de la Norvège méridionale, l'Autorité de la concurrence a affirmé que la part de marché combinée de l'entreprise passerait de 40 à 50 pour cent. La position de Statkraft sur le marché serait encore plus forte, parce qu'elle détient également une part significative (20 pour cent) d'une entreprise qui deviendrait alors le deuxième fournisseur en importance, avec 10 pour cent du marché. Les autres inquiétudes étaient que l'acquisition augmente la possibilité d'exercer une discrimination par les prix dans l'intervalle de temps et entre clients, et l'incitation à remplir les réservoirs plus que nécessaire (pour retenir l'approvisionnement), de même que les risques posés pour l'intégrité du système de contrôle hydroélectrique. Le Ministère de l'Énergie appuie la motivation de politique industrielle du programme d'acquisition de Statkraft, et a soutenu les fusions lors de la procédure d'appel. Les intérêts du secteur de l'énergie, c'est-à-dire des sociétés municipales et des autres sociétés d'électricité privées, concordent évidemment avec la tendance au regroupement dans le secteur de la production mais un des plus gros producteurs du sud de la Norvège a marqué son opposition à cette fusion Agder. Les représentants des consommateurs et de l'industrie de la transformation se sont opposés à la fusion et ont soutenu l'Autorité de la concurrence dans sa démarche de contestation. En tout état de cause, le Ministre a admis que l'acquisition créerait ou renforcerait une limitation significative de la concurrence sur le marché de l'électricité, mais il a néanmoins autorisé la transaction, à la condition que Statkraft vende deux autres sociétés de production et cède d'autres moyens de production si la capacité d'importation vers le sud de la Norvège n'est pas suffisamment augmentée. Le Ministère a rejeté l'appel et a donc suspendu la mesure d'interdiction prise par l'Autorité de concurrence s'agissant de l'acquisition de Trondheim.

Comme dans le domaine des télécommunications, la coopération entre l'Autorité de la concurrence et l'autorité de réglementation sectorielle dans le secteur de l'électricité semble bien fonctionner. La NVE se conforme au principe selon lequel les questions de concurrence sont traitées par l'Autorité de la concurrence sur ce marché. L'Autorité a un accord de coopération avec la NVE. Dans le cadre d'un accord initial informel, les deux organismes traitaient les problèmes de concurrence. Cette situation a été corrigée à la suite de leur rapport conjoint établi en 1996 sur le partage de leurs compétences respectives et dans lequel ils sont convenus de se consulter sur toute affaire nécessitant une concession en vertu de la Loi sur l'énergie et une exemption en vertu de la Loi sur la concurrence, et de traiter ces affaires parallèlement pour éviter les délais et en présumant que l'Autorité de la concurrence interviendrait la première. Il subsiste encore des recoupements de tâches. Les accords de vente exclusive passés avec des concessionnaires sont limités par la réglementation adoptée en vertu de la Loi sur l'énergie, et l'Autorité de la concurrence peut également les remettre en cause en vertu de la Loi sur la concurrence. Pour ces questions, les deux organismes sont convenus de se consulter afin de déterminer la loi en vertu de laquelle seraient prises les mesures. L'Autorité de la concurrence a accepté de ne pas intervenir en vertu de l'article 3-10 dans les affaires concernant l'exploitation des réseaux de transport, et la NVE a accepté de ne pas inclure de stipulations sur les ventes d'électricité dans les concessions qu'elle accorde. Les deux organismes sont convenus de se consulter sur le traitement de certaines affaires de fusion, l'émission de règlements et de principes directeurs, et les conditions de faveur et les quotas en matière d'importations et d'exportations. Un besoin de coopération en matière de conditions de faveur et de concurrence est apparu en ce qui concerne les acquisitions verticales, dans le cadre desquelles des grossistes achetaient des sociétés de distribution. Dans la récente affaire de fusion de Statkraft et d'Agder Energi, la NVE n'a pas pris position. L'Autorité de la concurrence a demandé à la NVE d'exprimer son opinion au sujet du marché pertinent mais cette dernière ne détenait pas suffisamment de données détaillées pour pouvoir trancher nettement la question. L'Autorité de la concurrence et la NVE ont enfin mis sur pied un groupe de travail avec la Commission de surveillance des secteurs bancaire, des assurances et des valeurs mobilières de

Norvège, dans le but de coordonner les efforts des trois autorités de réglementation en ce qui concerne les marchés de l'électricité.

4.2.3 *Agriculture, sylviculture et pêche*

Les prix alimentaires sont élevés en Norvège. Les exemptions rendent difficile l'application de la politique de la concurrence dans les industries agro-alimentaires, tandis que les protections tarifaires limitent la concurrence des importations dans le secteur agricole. Les producteurs et les associations de producteurs sont exemptés des interdictions fondamentales de la loi sur la concurrence en matière d'accords horizontaux pour ce qui concerne leurs ententes ou leurs limitations relatives à la vente ou à la fourniture de produits de l'agriculture, de la sylviculture et de la pêche. L'exemption de la Loi sur la concurrence ne couvre que les produits norvégiens, de sorte que les restrictions concernant les produits provenant d'autres sources ne sont pas exemptées. En outre, l'exemption ne s'étend pas aux soumissions concertées. L'Autorité de la concurrence estime qu'elle a le pouvoir d'intervenir à l'égard de tout autre acte anticoncurrentiel dans ces secteurs, mais ce pouvoir n'a pas encore été mis à l'épreuve devant un tribunal. L'exemption est destinée à permettre l'application de la législation visant à soutenir les prix dans ces secteurs.⁹ Les coopératives, comme les associations de producteurs primaires, sont les principales bénéficiaires. Elles dominent les ventes et l'offre de produits de la pêche, de la sylviculture et de l'agriculture. Ces coopératives peuvent s'entendre sur les prix et le partage des marchés mais ne peuvent fixer les prix de revente. (Norvège, 2002)

L'Autorité de la concurrence s'est inquiétée de ce que la concurrence puisse être entravée lorsqu'une coopérative de commercialisation exerce également des responsabilités réglementaires. En Norvège, comme dans de nombreux autres pays, ce problème se pose avec une acuité particulière dans le secteur laitier. La coopérative TINE BA est le plus gros producteur, distributeur et exportateur de produits laitiers. Forte de plus de 20 000 membres, elle regroupe presque toutes les fermes laitières du pays. Chaque producteur laitier est soumis à un quota de production, établi en fonction de son installation. Les quotas peuvent être négociés au sein des régions, mais il existe des limitations considérables quant au degré de négociation qui peut s'exercer sur ces quotas chaque année. Les prix cibles (c'est-à-dire les prix maximums) sont déterminés lors des négociations annuelles entre les associations de producteurs et le Ministère. La coopérative TINE a tenu le rôle de « régulateur » du marché afin de fixer ces prix. Elle doit également assurer la stabilité du marché en achetant les excédents, et a une obligation restreinte de fournir à ses concurrents en aval le lait non transformé. L'effet net de ce double rôle est que la coopérative TINE bénéficie d'avantages considérables par rapport à ses concurrents pour ce qui est de l'accès à la matière première produite au pays en vue de la fabrication de produits transformés et manufacturés. Quelques petits fabricants de lait, de yaourt et de fromage lui font concurrence mais dépendent d'elle pour l'approvisionnement en matière première. Le prix qu'ils paient à TINE pour le lait est fixé par le Ministère, mais il est influencé par le régime de péréquation, qui sert à égaliser les revenus des producteurs laitiers quelle que soit l'utilisation finale qui est faite de leur lait, et qui est à son tour affecté par la rentabilité de la coopérative TINE et le prix qu'elle obtient pour ses produits. En théorie, TINE pourrait modifier stratégiquement ses coûts pour désavantager ses concurrents en aval ; rien ne prouve toutefois qu'elle a déjà eu recours à cette pratique. (Autorité de la concurrence, 2001, p. 18-20) L'Autorité de la concurrence a recommandé que les fonctions de réglementation du marché de la coopérative TINE soient confiées à un organisme neutre, que le régime de péréquation des prix soit supprimé et que l'obligation qui incombe à TINE d'approvisionner ses concurrents en matière première soit illimitée. Certaines de ces recommandations ont été faites dans le cadre d'une procédure de fusion conduite en 2002. L'Autorité de la concurrence a exigé que bon nombre de ces mesures soient posées comme conditions à son approbation de la restructuration envisagée de TINE, qui deviendrait la société-mère de plusieurs entités dont elle a déjà été la filiale. TINE a accepté ces conditions, —à savoir inclure dans ses obligations celle d'approvisionner d'autres producteurs, assouplir la réglementation en matière d'entrée et de sortie, vendre ou céder deux

installations de production, vendre et non liquider des laiteries qu'elle ferme, et s'abstenir d'imposer des conditions limitant la concurrence à ces ventes.

Sur le marché céréalier, l'Autorité de la concurrence a également recommandé de séparer les fonctions de réglementation et de commercialisation. Un groupe de travail du Ministère de l'Agriculture a envisagé la mise en place d'un nouveau système de marché céréalier en 2000. L'Autorité de la concurrence a plaidé en faveur de la solution consistant à laisser les prix trouver le niveau du marché, et à fixer par conséquent une grande fourchette de prix cibles. L'Autorité de la concurrence a également suggéré que le marché soit réglementé par un organisme public neutre, plutôt que par Norske Felleskjøp, la coopérative d'agriculteurs. Le groupe de travail a recommandé que les quotas soient fixés par enchères. L'Autorité de la concurrence a appuie cette recommandation. (Norvège, 2002)

Les mesures de protection contre les importations et les autres préférences réglementaires limitent la concurrence dans ces industries. Les seuls contrôles des importations qui ont un effet sur la concurrence en Norvège sont ceux qui concernent les produits agricoles. (D'autres restrictions, portant sur les automobiles, les boissons alcoolisées et le tabac affectent la taille du marché intérieur). Elles sont assez importantes pour nuire à la réputation d'ouverture du marché norvégien. La participation locale est favorisée par les conditions des concessions de terres agricoles ou forestières, qui exigent l'établissement du propriétaire sur le terrain concerné. (Norvège, 2002) Les navires de pêche doivent appartenir à hauteur d'au moins 60 pour cent à des personnes physiques ou morales norvégiennes. Les licences de fermes piscicoles sont plus susceptibles d'être accordées à des entreprises qui ont des relations locales ou qui ont l'intention d'intégrer leurs activités avec celles d'autres secteurs de la région, et ce critère pourrait limiter le nombre d'entrants potentiels. (Norvège, 2002) Il ne fait pas de doute que ces dispositifs traduisent d'importantes considérations de conservation et de protection de l'environnement. Les règles qui tendent à protéger les structures de participation locale existantes peuvent sembler favorables aux valeurs environnementales, en supposant que le fait d'être à proximité d'un lieu incite davantage à le protéger. Ces règles demandent toutefois un examen attentif pour s'assurer que l'avantage qu'il y a à apporter une protection n'est pas surpassé par ce qu'il en coûte d'entraver l'accès de la concurrence et l'innovation.

Le programme d'appui à l'agriculture norvégienne par le biais de la protection de la concurrence, de l'aide directe et de la surveillance du marché est préconisé comme moyen de maintenir le schéma traditionnel d'implantation rurale et d'utilisation des terres agricoles. La Norvège peut maintenir ces politiques dans les secteurs de l'agriculture et de la pêche ainsi que dans le commerce de leurs produits en vertu du dispositif de l'EEE. Le système complexe de subventions agricoles de la Norvège est profondément enraciné et il est difficile de le modifier. Mais jusqu'ici, le public n'a pas protesté assez fortement contre les prix élevés des produits alimentaires qui en résultent pour qu'il soit envisagé de changer ce système. Cela s'explique peut-être en partie par le fait que les consommateurs ont les moyens de payer ces prix, étant donné que les salaires et les pensions sont également élevés et que les coûts ne sont pas démesurés par rapport aux revenus. Par ailleurs, les valeurs non économiques liées à la culture et à l'environnement, qui favorisent le maintien de la production agricole locale, sont largement partagées. Enfin, les échanges transfrontaliers se développent considérablement car les consommateurs recherchent ailleurs des prix concurrentiels.

4.2.4 *Marchés financiers*

Une série de réformes a été engagée depuis les années 1980 afin d'encourager la concurrence dans le secteur des services financiers. La crise bancaire qu'a connue la Norvège au début des années 1990 ne résultait pas des réformes qui l'ont précédée de peu auparavant, mais plutôt des conditions qui prévalaient au milieu des années 1980 et qui avaient motivé ces réformes. D'autres réformes dans le secteur de l'assurance sont en cours suite à l'introduction, en 2001, de régimes de retraites à cotisations

définies offerts par les sociétés d'assurance et d'autres sociétés, afin d'améliorer la transparence des prix et, partant, la concurrence dans le domaine de l'assurance-vie. La concurrence est plus forte dans le secteur des services, qui compte un plus grand nombre de fournisseurs appartenant à des intérêts étrangers, capables de contrer la concentration inévitablement plus élevée que l'on retrouve habituellement dans un petit pays perçu comme isolé. Le pourcentage de la valeur totale des avoirs détenus par les sociétés étrangères par le biais de leurs filiales et de leurs succursales s'élève à 25 pour cent dans le secteur bancaire (y compris dans les banques d'épargne), à 49 pour cent dans le secteur de l'assurance non-vie (y compris les mutuelles), et à 7 pour cent dans le secteur de l'assurance-vie.

Certaines dispositions du droit bancaire influencent ou intéressent la politique de la concurrence. (Comité du droit et de la politique de la concurrence de l'OCDE, 1998) Il ne peut y avoir de chevauchements administratifs parmi des entreprises potentiellement en concurrence, puisque les administrateurs ou les hauts dirigeants d'une institution financière ne peuvent pas agir à titre d'administrateurs d'une autre institution. La fusion ou l'acquisition de banques nécessitent un agrément et l'un des critères sur lesquels repose l'émission de cet agrément est le maintien d'une structure de marché financier qui assure la stabilité financière et une concurrence effective. Les accords de collaboration entre les institutions qui ne font pas partie d'un même groupe doivent être approuvés par les autorités. La réglementation sur les banques limite le regroupement de produits, c'est-à-dire le fait, pour une institution, de subordonner une offre de services à la possibilité de commercialiser d'autres services.¹⁰ Pour assurer la cohérence des concepts de la politique de la concurrence qui sont appliqués, l'Autorité de la concurrence a conclu un accord officiel de coopération avec la Commission norvégienne de surveillance des secteurs bancaires, des assurances et des valeurs mobilières. L'accord actuellement en vigueur a été conclu en 1998, alors que les organismes envisageaient la préparation d'un rapport conjoint sur la rentabilité des valeurs mobilières, des obligations et des actions. (Norvège, 2002) Cet accord fait suite à un accord précédent datant de décembre 1996, lequel établissait clairement que l'Autorité de la concurrence et l'autorité sectorielle de réglementation conservaient leurs attributions respectives et s'engageaient à ne pas avoir recours à la même base d'évaluation. Elles convenaient toutefois de plusieurs principes relatifs à la réalisation de leurs missions respectives, notamment à la collaboration efficace et à la suppression des chevauchements, à la prévisibilité pour les acteurs sur le marché, et à la collaboration à la préparation des affaires examinées par le Ministère. L'accord comprenait également des dispositions détaillées relatives à l'échange d'information. La Commission de supervision des secteurs bancaires, des assurances et des valeurs mobilières s'est engagée à communiquer à l'Autorité de la concurrence, à titre informatif, les demandes concernant les fusions et les ententes. Cette dernière devait répondre dans un délai de deux semaines et indiquer la date probable à laquelle elle rendrait sa décision définitive. L'Autorité de la concurrence ne devait normalement pas accorder d'exemption avant que le Ministre des Finances n'ait délivré une licence. L'accord engage également les deux organismes à mener une analyse conjointe et à s'informer mutuellement de l'évolution des dossiers. En outre, les directeurs généraux sont convenus de se réunir tous les six mois pour procéder à un échange de vues et superviser les activités de mise en oeuvre. (Comité du droit et de la politique de la concurrence de l'OCDE, 1998) La coopération de l'autorité de réglementation des services financiers et de l'Autorité de la concurrence semble avoir été efficace. Habituellement, elle se traduit par une analyse conjointe des faits. L'autorité de réglementation des banques, préoccupé par la stabilité et la solvabilité du système, peut avoir, en ce qui concerne le dosage des mesures à mettre en oeuvre, une perception quelque peu différente de celle de l'Autorité de la concurrence. Cette dernière a consulté l'autorité de réglementation financière sur des affaires d'application, par exemple au sujet d'une plainte selon laquelle les accords entre les banques et leur centre de paiement entravaient l'entrée d'autres fournisseurs d'un nouveau produit à valeur ajoutée, la facturation électronique. La décision, en l'occurrence, incombait toutefois à l'Autorité de la concurrence. Jusqu'à présent, il n'y a pas eu de différends entre l'Autorité de la concurrence et l'autorité de réglementation en ce qui a trait à l'analyse de problèmes particuliers ou l'interprétation et l'application de la réglementation propre au secteur sous l'angle des objectifs de la politique de la concurrence.

4.2.5 *Service postal*

Un monopole qui bénéficie de subventions croisées affecte le potentiel de concurrence dans les services postaux et les services connexes. La société Posten Norge AS (Posten) détient un monopole légal sur la collecte, le tri, le transport, et la livraison au pays et à l'étranger du courrier de moins de 350 grammes. Le domaine réservé de la société Posten est soumis à un plafond de prix équivalant à cinq fois le tarif de base d'une lettre prioritaire de 20 grammes expédiée au pays. Le domaine réservé est susceptible d'être limité davantage en 2003 à l'occasion de la mise en œuvre de l'amendement apporté en 2002 à la directive de la CE relative aux services postaux. Le monopole est justifié entre autres par le fait qu'il permet de financer les services universels qui ne sont pas commercialement rentables pour la société Posten. Celle-ci est tenue de livrer les lettres prioritaires et non prioritaires de moins de 2 kg, les colis de moins de 20 kg expédiés au pays et à l'étranger, ainsi que les journaux et les revues. Posten jouit d'une priorité sur les avions et les ferries, et n'est pas soumise à certaines dispositions réglementaires qui s'appliquent à d'autres fournisseurs de services en ce qui concerne des aspects comme le temps de repos et de conduite. L'Autorité de la concurrence s'est montrée préoccupée par le fait que ces avantages permettant à Posten de fonctionner à plus faibles coûts, il pourrait être difficile pour d'autres entreprises de la concurrencer à armes égales sur le marché du courrier direct. La priorité dont jouit Posten sur les ferries devrait prendre fin en 2003. On trouvera plus de précisions sur le statut de la société au chapitre 5 de la présente étude.

4.2.6 *Transport par autocar*

La concurrence pour le service d'autocar longue distance a été restreinte afin de protéger le service ferroviaire. Le Ministère des Transports et des Communications délivre des licences pour les services d'autocars express. La responsabilité de l'attribution des licences est déléguée au niveau du conseil provincial pour les lignes qui ne franchissent pas les frontières des provinces. Des critères similaires s'appliquent à la délivrance de licences aux camions et aux autobus, pour des motifs financiers, d'éducation et de réputation. Mais l'attribution des licences de services réguliers locaux et longue distance est également fondée sur une évaluation de la demande, ou du besoin, compte tenu du service existant. Lorsqu'il estime que la route est déjà bien desservie, le Ministère peut évidemment refuser de délivrer une licence. Même si la loi ne stipule pas explicitement qu'un critère de « besoin » doit être appliqué, les transporteurs historiques, dans la pratique, utilisent avec succès ce critère pour filtrer les demandeurs de licence. La société ferroviaire nationale est propriétaire de la principale société d'autocar express. (Autorité de la concurrence, 2002). Dans les débats sur les demandes de licence, la société ferroviaire s'oppose à l'attribution de licences, même à sa filiale.

En dépit des obstacles, quelques entrées ont été autorisées ces dernières années. Le service longue distance compte actuellement de 40 à 50 entreprises, dont bon nombre sont évidemment des franchises. La plupart sont des sociétés privées et exploitent des concessions locales. Le Ministre a commencé à octroyer des licences pour le service non subventionné longue distance sur des routes concurrentes parallèles. Depuis que la concurrence prend de l'ampleur dans le service d'autocar, certains se plaignent que les contraintes de capacité empêchent les nouveaux entrants d'avoir accès aux gares routières.

Dans un Livre blanc publié en 2002, le gouvernement a fait valoir qu'il fallait accorder moins d'importance à l'impact, sur le service ferroviaire, de l'attribution de licences de service longue distance. Il a également proposé un autre moyen de remédier aux effets dommageables éventuels sur le service ferroviaire : le train devrait avoir la possibilité de réduire ou de supprimer le service sur la ligne concernée. Cette politique a été mise en œuvre dans la partie centrale et orientale du pays par interprétation et par

application. Une modification de la loi sera nécessaire pour assurer une entière liberté d'entrée partout au pays. Le Parlement a accepté d'élargir la politique mais n'a pas encore amendé la loi.

4.2.7 Taxis

L'entrée dans le service de taxi est encore contrôlée mais l'approche réglementaire s'oriente vers un renforcement de la concurrence. L'octroi de licences est contrôlé par les autorités régionales. Pour le service de taxi régulier, la décision est prise localement en fonction d'un besoin avéré. Le contrôle est censé permettre aux titulaires de licences de remplir leur obligation de service. Au milieu des années 1990, ce système a suscité des débats qui n'ont toutefois débouché sur aucun changement majeur. Certains territoires ont été étendus afin d'accueillir davantage de participants sur le marché. Ailleurs, des licences additionnelles ont été octroyées pour créer plus d'un service de taxi dans le district. On a encouragé la concurrence en donnant aux chauffeurs de taxi la possibilité de choisir entre différents répartiteurs ; la fonction de répartition était auparavant un monopole local.

Les prix des services de taxi sont contrôlés en vertu de la Loi sur la concurrence. L'Autorité de la concurrence est chargée de fixer les prix, fonction dont elle a héritée en 1994 de la Direction des prix. Elle demeure l'autorité de réglementation des prix dans certains marchés et utilise son pouvoir d'intervention contre les pratiques abusives en vertu de l'article 3-10 de la Loi sur la concurrence. En 2001, l'Autorité de la concurrence a émis deux directives autorisant l'augmentation des tarifs maximums, en s'appuyant sur une analyse comparative de l'évolution des coûts dans les régions où les sociétés de taxi mènent une concurrence par les prix. (Autorité de la concurrence, 2002, p. 19) Des dérogations aux interdictions de la Loi sur la concurrence ont été accordées de manière que les services de taxi puissent coordonner la répartition ou fixent des prix maximums communs. L'Autorité de la concurrence s'est montrée peu favorable aux demandes de dérogations visant à permettre aux sociétés de taxi de présenter des soumissions conjointes aux appels d'offres des autorités locales portant sur des services contractuels financés par les fonds publics, comme le transport d'écoliers et de patients. En 2001, elle a toutefois accordé une dérogation de ce type, qui se voulait une mesure de transition. L'administration locale elle-même avait appuyé la demande (et le Ministère avait entériné en appel le refus initial de l'Autorité de la concurrence.) (Autorité de la concurrence, 2002)

En 1998, l'Autorité de la concurrence a suggéré la suppression du contrôle des prix. Le Ministère du Travail et de l'Administration publique a donc décidé que les contrôles des prix pourraient être levés lorsqu'il y avait au moins deux services de taxi et si le contexte permettait qu'ils se livrent une concurrence adéquate. En 2001, l'Autorité de la concurrence ne contrôlait plus les prix dans les principales agglomérations urbaines (Oslo, Akershus, Bergen, Trondheim, Stavanger, Kristiansand, Drammen). Dans les autres régions, le service reste soumis aux restrictions concernant les prix maximums. Les autorités de la consommation déplorent que les prix aient augmenté depuis la déréglementation et le Conseil de la consommation ne pense pas que la déréglementation des services de taxi soit une réussite. La transparence des prix a diminué là où la concurrence a augmenté, mais reste convenable partout, sauf à Oslo. Les écarts de prix, qui sont fonction d'une demande qui fluctue suivant les différents moments de la journée, se sont également creusés. Dans son évaluation, l'Autorité de la concurrence constate que la concurrence augmente progressivement dans les principales agglomérations urbaines, mais que le nombre restreint de nouveaux concurrents démontre que le mécanisme actuel d'attribution de permis continue d'entraver la concurrence. Elle estime que les critères d'attribution des permis doivent être modifiés, aussi bien dans les régions déréglementées que dans celles où s'exerce toujours un contrôle des prix. Le Ministère des Transports et le Ministère du Travail et de l'Administration publique examinent la possibilité de remplacer le système actuel par un système fondé sur les qualifications, sans imposer de limites. L'Autorité de la concurrence pourrait alors lever la réglementation sur les prix à l'extérieur des régions urbaines, à mesure que de nouvelles sociétés accéderont au marché.

4.2.8 Pharmacies

Les réformes ont supprimé les contrôles fondés sur des facteurs économiques. Depuis mars 2001, la loi ne prévoit plus l'application de critères de ressources pour limiter l'entrée. Auparavant, seul un pharmacien pouvait posséder une officine pharmaceutique. Dorénavant, les seules entités qui ne peuvent être propriétaires d'une pharmacie sont les sociétés pharmaceutiques et les médecins. Une société de produits pharmaceutiques en gros peut posséder une pharmacie. Il est possible de posséder plusieurs pharmacies. L'exploitation d'une pharmacie nécessite une licence distincte. Le directeur doit être pharmacien et détenir une licence.

Les autres moyens de contrôle de l'entrée suscitent la résistance. La loi autorise le Ministère de la Santé et des Affaires sociales à limiter le nombre de licences dans les grandes villes. La raison évidente de cette limite est la volonté de pallier la rareté des pharmacies implantées à l'extérieur des villes, en y dirigeant les nouvelles entrées. Entre-temps, aucun seuil maximum n'a toutefois été fixé. Le gouvernement a plutôt conclu un accord officiel avec un grossiste et une grande chaîne de vente au détail afin de désigner un fournisseur de dernier recours pour les régions rurales qui, sinon, seraient privées de ce service.

L'étendue du monopole des pharmacies est quelque peu contestée. La vente en gros est maintenant privée et concurrentielle. Les pharmacies peuvent vendre d'autres produits liés par nature aux médicaments d'ordonnance, ce qui leur confère un monopole sur les médicaments en vente libre. Cette situation est sur le point de changer et les médicaments en vente libre pourront également être proposés dans d'autres magasins. Une réglementation plafonnera les prix de gros et les marges bénéficiaires. Comme l'État paie 75 pour cent des coûts des médicaments d'ordonnance, il a intérêt, sur le plan budgétaire, à contrôler le niveau des prix. En raison de la méthode de fixation de prix plafonds, les pharmacies auraient moins intérêt à rechercher des prix de gros plus bas. La réglementation sur les marges bénéficiaires autorise la société à ne conserver que 50 pour cent des économies que permettent de réaliser des prix de gros plus favorables obtenus auprès d'un producteur. Le grand public est maintenant plus sensible à la concurrence par les prix. Les journaux ont donné de la publicité aux écarts de prix entre les pharmacies. Aucune des chaînes présentes sur le marché n'a toutefois fait part publiquement de son intention de s'engager dans une concurrence par les prix.

4.2.9 Services professionnels

La Loi sur la concurrence ne comporte pas de disposition générale sur l'exemption de l'auto-réglementation des associations de fournisseurs de services professionnels. L'Autorité de la concurrence a agi contre les restrictions dans les services professionnels. Elle a ainsi récemment refusé d'accorder une dérogation aux règles interdisant aux architectes de sous-enchérir et de reprendre le projet d'un autre architecte et n'a accordé qu'une dérogation partielle. Les parties ont fait appel de cette décision mais celui-ci a été rejeté en décembre 2002 (Autorité de la concurrence, 2002, p. 25). Les avocats pourraient toutefois constituer un cas à part, les règles du barreau étant supervisées et approuvées par les tribunaux. Une commission présidée par l'ancien directeur de l'Autorité de la concurrence et dont fait partie un représentant de cette dernière a récemment examiné de quelle manière les règles qui régissent les avocats affectent la concurrence. Le rapport de cette commission, publié en septembre 2002, évaluait comment les services juridiques peuvent être rendus plus abordables et accessibles. La principale proposition est évidemment de rendre le marché plus transparent par des règles précises sur l'information en matière de prix. En outre, la majorité des membres de la commission appuyait les règles imposées par le gouvernement sur la qualité du service (qui peuvent être complétées par les propres règles émises par le barreau.) La commission s'est également penchée sur les contrôles de l'entrée. Certains de ses membres étaient d'accord pour autoriser des personnes qui n'ont pas les qualifications officielles conférées par un diplôme et un agrément à fournir de l'aide et des conseils juridiques à l'extérieur du système judiciaire. La

plupart ont accepté d'autoriser les personnes qui ne sont pas habilitées à plaider devant les tribunaux à débattre de questions dans des domaines spécialisés ou devant des organismes particuliers de prise de décision.

4.2.10 *Boissons alcoolisées*

La société As Vinmonopolet détient le monopole autorisé du commerce de détail de spiritueux, de vin et de bière à forte teneur en alcool. Jusqu'en juin 2002 Arcus Gruppen Asa (une entreprise soustraite au monopole en 1995), avait également le monopole légal de la production de spiritueux. Le monopole qu'elle exerçait sur la production de vin avait déjà pris fin, mais elle est demeurée le plus gros producteur du pays. Le gouvernement a vendu en 2001 la plupart de ses actions dans Arcus mais en détient encore 33 pour cent. La vente des actions restantes a été autorisée (Norvège, 2002) Le contrôle public de ce secteur est motivé par un souci de santé publique, et vise à supprimer la consommation par le biais des taxes et du monopole. Bien que le monopole ne bénéficie guère du soutien du public, sa remise en cause n'est pas vraiment justifiée au plan politique. Le compromis *de facto* consiste à autoriser la concurrence par le biais des importations, tout en maintenant le monopole sur la vente au détail. Environ 40 pour cent de la consommation échappe au monopole, à la faveur de la production à domicile ou des importations. La principale source de concurrence transfrontalière est le monopole suédois.

4.2.11 *Horaires du commerce de détail*

La concurrence dans le secteur du commerce de détail est limitée dans une certaine mesure par le contrôle des heures d'ouverture. Une loi interne, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1999, fixe des horaires uniformes. Auparavant, les conseils municipaux pouvaient exercer un contrôle sur les heures d'ouverture au niveau local. Les commerces peuvent rester ouverts de 6 h à 21 h du lundi au vendredi, et de 6 h à 18 h le samedi et la veille des jours fériés. En général, les commerces doivent fermer le dimanche et les jours fériés. Ces limites s'appliquent à la vente au détail réalisée par des établissements permanents mais non au commerce de services ou aux ventes en gros. Les limitations ne s'appliquent pas aux kiosques, aux points de vente de produits de consommation de moins de 100 m², ni aux stations-service de moins de 150 mètres qui vendent des produits d'épicerie et des fournitures pour automobiles ; ces points de vente doivent toutefois avoir l'essence et les fournitures automobiles comme principale activité. Ces commerces se transforment progressivement en self-service qui font concurrence aux supermarchés, mais qui offrent l'avantage de la souplesse des horaires d'exploitation. Il existe de nombreuses exceptions. Des horaires prolongés ou l'ouverture en fin de semaine et les jours fériés sont autorisés pour les points de vente au détail situés sur les campings, les régions à vocation touristique (autorisation des administrations des provinces), les ventes réalisées dans les endroits où intervient le service de la nourriture, les salles des ventes, les galeries d'art, les expositions ou les foires commerciales, les magasins qui vendent principalement des fleurs, des plantes et des fournitures pour jardins ainsi que des articles et des souvenirs de fabrication artisanale. La prolongation des horaires d'ouverture peut être autorisée dans d'autres conditions particulières par les administrations des provinces. Les refus d'autorisation peuvent être portés en appel devant le ministère. Une règle spéciale exempte les magasins en franchise pour voyageurs internationaux dans les aéroports.

L'assise législative et la justification des contrôles ont été modifiées. En 2001, le gouvernement a décidé d'abroger la loi sur les heures d'ouverture des commerces de détail et de transposer le contrôle des heures d'ouverture dans la loi sur les jours fériés. Cela équivaut à retirer ce contrôle de la compétence du Ministère des Enfants et des Affaires familiales et à le placer sous celle du Ministère de la Culture et des Affaires religieuses. Ce changement vise apparemment à répondre aux besoins des consommateurs en ce qui concerne les heures d'ouverture des commerces de détail. Mais rien ne changera vraiment. L'ouverture

des commerces les dimanches et les jours fériés sera toujours contrôlée, au nom du principe selon lequel ces jours sont différents des autres et appellent une activité commerciale limitée. La loi stipulera en outre la fermeture des commerces les 1^{er} et 17 mai (Jour de la Constitution) et fixerait l'heure de fermeture à 16 h le Samedi Saint, le samedi de la Pentecôte, et la veille de Noël. Les exceptions prévues par la loi sur les heures d'ouverture des commerces de détail s'appliquèrent telles quelles dans le cadre de la loi sur les jours fériés. Une nouvelle exception est introduite pour la vente des biens sur leurs lieux de production, dans le secteur du tourisme. Le traitement réservé aux commerces situés dans les gares est prévu par le biais d'une exemption de la loi sur les jours fériés. Une exception à la loi sur les jours fériés autoriserait encore l'ouverture le dimanche après-midi (entre 14 h et 20 h) les trois semaines précédant la veille de Noël. Les administrations des provinces peuvent encore accorder des dispenses spéciales, dont il peut être fait appel devant le Ministère. Les opposants les plus farouches au changement sont les syndicats, qui craignent une diminution de la protection contre l'exploitation. Une règle qui interdit le travail entre 21 h et 6 h ne pourrait être appliquée si les restrictions des heures d'ouverture en semaine ne s'appliquent plus.

Le projet de modification des fondements et des dispositions détaillées de la loi n'aura sans doute guère de conséquences dans la pratique. Rares sont les points de vente susceptibles d'ouvrir après 21 h. Les distorsions de la concurrence favorisées par les exemptions complexes subsisteraient. Certains points de vente pourraient demeurer avantagés par de légères différences dans le champ d'application selon les produits vendus et la région où sont situés les commerces. La question doit être présentée au Parlement en vue d'une décision au début de 2003.

4.2.12 Propriété des médias

Les règles ayant trait à la participation dans les médias visent davantage à protéger la concurrence entre des points de vue, que la concurrence économique des fournisseurs. La Loi sur la participation dans les médias permet d'intervenir contre une prise de participation dans une entreprise de presse écrite ou de radiodiffusion si l'acquéreur détient déjà ou obtient ainsi (seul ou avec d'autres) une participation significative sur un marché national, régional ou local de médias, en contradiction avec l'objet de la loi, qui est de favoriser la liberté d'expression, la possibilité de formuler des opinions et l'existence d'une gamme étendue de médias. Il existe un « *safe harbour* » pour les acquisitions de journaux, correspondant à 20 pour cent de la part du tirage national (en outre, l'acquisition ne doit pas accroître la concentration de la participation dans les entreprises de presse écrite et audiovisuelle sur un marché régional ou local). Un actionnaire ne peut contrôler plus du tiers du marché des médias national (mesuré en fonction du tirage). L'étendue du contrôle est lié à la satisfaction des conditions requises pour bénéficier de subventions à la presse écrite. Les limites imposées par la Loi en matière de participation peuvent s'appliquer aux acquisitions réalisées dans d'autres médias, pour autant que soit respecté l'objet de la Loi. Pour les diffuseurs, des limites de participation analogues s'appliquent : aucun actionnaire ne doit détenir à lui seul plus du tiers du capital d'un diffuseur. Ces limites ne sont pas toutefois pas fixées par la Loi sur la participation dans les médias, mais par les conditions imposées en matière de licences. La licence du radiodiffuseur commercial national est toujours fonction d'une condition de participation, mais celle-ci pourrait tomber lors du renouvellement de la licence qui doit avoir lieu en 2004. Les limites posées au degré de participation dans la licence du télédiffuseur commercial national ont été supprimées. La loi sur la radiodiffusion interdit en principe les combinaisons diffuseur câblodistributeur, mais autorise des exemptions tellement importantes que l'interdiction est presque sans effet. Dans tous ces systèmes, l'objectif des limites est d'empêcher que les investisseurs ne contrôlent le contenu, afin de favoriser la diversité des points de vue exprimés. Les limites constituent également un moyen d'empêcher une acquisition qui conduirait à la création d'une position dominante en Norvège.

Le système selon lequel est administrée la loi sur la participation dans les médias est un exemple de mécanisme de recours non politique contre les décisions administratives en Norvège. L'Autorité de

contrôle de la participation dans les médias, qui relève du Ministère de la culture et des Affaires religieuses, a été créée en 1997. Tout appel d'une décision de cette autorité doit être porté devant une instance d'appel non politique spéciale désignée par le gouvernement, et non devant le Ministre. Cette voie de recours non politique doit sa création à la garantie de la liberté de la presse inscrite dans la Constitution norvégienne. Il existe une structure de prise de décision et d'appel similaire pour les affaires de censure des films et des vidéos. Un Livre blanc sur la politique relative aux médias (publié par le précédent gouvernement) proposait d'intégrer l'autorité de contrôle de la participation dans les médias, dont les effectifs sont de quatre à six personnes au total, à l'Autorité de la concurrence ; le Livre blanc le plus récent se prononce pour son rapprochement avec les autres autorités du secteur des médias qui traitent du film et des médias de masse.

4.2.13 *Cinéma*

La restriction réglementaire la plus étonnante à laquelle est soumise la concurrence en Norvège tient au pouvoir qu'ont les municipalités norvégiennes d'attribuer des licences aux salles de cinéma, et dont elles se sont servi pour créer des monopoles locaux. La Loi sur le cinéma de 1913 conférait aux municipalités le pouvoir d'attribuer des licences pour les projections publiques. La plupart des municipalités octroyaient des licences aux exploitants de salles locaux. Dès les années 1920, les administrations locales avaient pris le contrôle de la plupart de ces exploitants. Les salles de cinémas étaient donc exploitées par les conseils locaux, qui en tiraient un revenu et censuraient le contenu. Les administrations locales ont le pouvoir d'empêcher la concurrence en refusant d'attribuer des licences, ce qu'elles ont effectivement fait. (Norvège, 2002)

Le système des monopoles locaux n'a pas vocation à appuyer les cinéastes de langue norvégienne. Il est à craindre que le cinéma d'art et d'essai n'y perde si les salles passent au secteur privé, car les exploitants commerciaux ne seront pas incités à le programmer. Mais le soutien apporté au système des monopoles locaux ne repose apparemment que sur la politique régionale, en vertu de laquelle les petites villes devraient disposer de cinémas offrant un service complet, que ce service soit rentable ou non — et ce malgré l'existence d'autres possibilités technologiques comme la location de vidéos et de DVD.

Jusqu'à présent, il n'y avait qu'un nombre limité de salles de cinéma privées. On envisage actuellement de privatiser certaines des salles appartenant aux conseils locaux. La baisse de fréquentation et, partant, de revenus, incite certaines localités à vendre leurs salles de cinéma. L'administration de la ville d'Oslo s'apprête à vendre ou du moins à commercialiser sa chaîne de salles de cinéma. En se tournant vers le secteur privé, on espère entre autre lever les fonds nécessaires pour se doter de la technologie de projection numérique. Les acheteurs s'intéressent aux salles situées dans les grandes villes, mais assez peu à celles des petites villes.

La distribution de films fonctionne en vertu d'un accord général de fixation des prix datant de 1953, exempté de la loi sur la fixation des prix. L'accord sectoriel sur la fixation des prix couvre les droits de projection, et non les tarifs d'admission. Au cours des années 1980, la Direction des prix a revu et maintenu l'exemption accordée en vertu de la loi précédente. L'Autorité de la concurrence a tenté de supprimer l'exemption en invoquant la Loi sur la concurrence, mais a été déboutée en appel d'abord en 1997 puis en 1999. (Autorité de la concurrence, 2002) Chaque fois, le Ministre a fait valoir que l'accord sectoriel sur les prix était nécessaire pour assurer la viabilité des petites salles de cinéma régionales. L'exemption actuellement en vigueur, qui est temporaire, arrive à expiration le 1^{er} mai 2003, et doit faire l'objet d'une décision de l'Autorité de surveillance de l'AELE relativement à une plainte selon laquelle elle constituerait une infraction à l'article 53 du dispositif EEE.

4.2.14 Librairies

C'est également la protection des entreprises régionales qui justifie la fixation d'un prix unique pour les publications. Une exemption de la Loi sur la concurrence autorise plusieurs restrictions dans l'Accord commercial sur les livres conclu entre l'Association norvégienne des éditeurs et l'Association norvégienne des libraires pour le compte de leurs membres. L'accord permet la fixation des prix de revente, contrôle les remises, prescrit le traitement des invendus et autorise le stockage et la vente de livres au détail. Les librairies détiennent le monopole de la vente de manuels, et les prix fixes établis en vertu de l'accord pour ce secteur garanti et à volume élevé constituent un avantage, particulièrement pour les petites librairies en zone rurale. L'objet de l'accord est de promouvoir la culture, la littérature et la connaissance, de stimuler la lecture, de promouvoir la langue norvégienne et de protéger la structure du marché des librairies, notamment des petites librairies présentes dans des régions peu peuplées.

L'Autorité de la concurrence s'est opposée à maintes reprises à l'étendue de l'exemption, mais les ministres ont toujours annulé ses décisions. En 1995 et en 1998, elle a tenté de supprimer au moins le monopole des manuels, mais le Ministère s'y est refusé. L'Autorité n'a pu convaincre le Ministère qu'il y avait des moyens plus efficaces de subventionner les librairies et les auteurs locaux. Le cas de la Suède, où une exemption comparable a été retirée sans que cela entraîne pour autant la disparition des librairies (même si le secteur s'en est trouvé considérablement modifié) est connu en Norvège, mais on n'en tire pas les enseignements. L'association des éditeurs n'a pas de participation dans la distribution par Internet, qui constituerait une solution de rechange. Étant donné que l'exemption relève de décisions politiques qui récusent la décision de l'Autorité de la concurrence quant à l'application du droit de la concurrence, elle pourrait être supprimée advenant la création d'un mécanisme de recours non politique.

5. Sensibilisation à l'impératif de la concurrence dans le cadre de la réforme réglementaire

L'Autorité de la concurrence et le Ministère du Travail et de l'Administration publique ont activement cherché à promouvoir des méthodes commerciales et des résultats concurrentiels dans le cadre des processus d'élaboration de la politique et de réglementation. Il s'agit d'une pratique de longue date, qui a peut-être pris encore plus d'importance sous l'actuel Ministre, un économiste qui s'est beaucoup intéressé beaucoup la réforme de la réglementation. Les initiatives de sensibilisation récemment engagées par l'Autorité de la concurrence portaient sur les monopoles d'État, la concurrence entre les entreprises publiques et privées, les subventions aux entreprises publiques, les obstacles réglementaires à l'entrée, l'accès aux réseaux et la politique fiscale, notamment en ce qui a trait à l'imposition des importations. Le degré de priorité élevé de ces travaux se traduit dans les effectifs qui y sont affectés, soit 13 années personnes en 2001.

La Loi sur la concurrence autorise expressément cette activité de sensibilisation. L'Autorité de la concurrence doit « attirer l'attention sur les effets restrictifs des mesures publiques sur la concurrence, le cas échéant en présentant des projets visant à renforcer la concurrence et à faciliter l'entrée de nouveaux concurrents ». (art. 2-2(d)). Cette fonction de « sensibilisation », de sa propre initiative, permet à l'Autorité de la concurrence de formuler une critique des règlements et des décisions des autres composantes du gouvernement. Les autres fonctions de sensibilisation comprennent les « audiences », c'est-à-dire la formulation d'observations sur les propositions, la participation à des groupes de travail et à des comités, et la production de rapports. En 2001, on a recensé plus de 300 occasions de sensibilisation ou d'aide à la formulation des politiques et en 2002, près de 400. Cette tendance est en augmentation bien que l'Autorité de la concurrence ait un peu moins utilisé son pouvoir de « sensibilisation » en ce qui a trait à des problèmes liés à des lois ou des décisions existantes, comparativement au niveau très élevé atteint en 1998. L'Autorité de la concurrence présente pour son compte des observations sur les projets de règles ou

d'actions mais celles-ci peuvent également être transmises par le Ministère du Travail et de l'Administration publique.

Tableau 3.3 : Évolution de l'activité de sensibilisation de l'autorité de la concurrence

	2002	2001	2000	1999	1998	1997	1996
Affaires traitées	261	245	179	182	159	180	154
Observations formulées	103	85	77	78	60	92	64
Sensibilisation	14	11	12	17	51	11	4

Source : Norvège, 2002 ; Autorité de la concurrence, 2001

L'attention des pouvoirs publics est actuellement centrée sur la concurrence entre les fournisseurs de services privés et publics. Certains aspects de ce problème sont développés au chapitre 5 de la présente étude. Le problème s'est posé dans les secteurs de la formation des conducteurs, des conférences et de l'hébergement et d'autres services. (Norvège, 2002) Les autres secteurs à problèmes sont les données des prévisions météorologiques, les instituts universitaires et la construction des routes. Le problème complexe de la recherche d'une concurrence équitable, en particulier dans un secteur onéreux comme la construction, est de savoir comment dresser le bilan d'une activité qui relevait autrefois de la fonction publique. Pour les services, comme la sécurité, le nettoyage et l'alimentation, un élément important de la concurrence équitable est le traitement égal au regard de la TVA. Le rapport préparatoire remis par un comité au Ministre des Finances en décembre 2002 proposait le paiement de la TVA sur tous les achats effectués par les municipalités auprès de sociétés privées, ce qui suppose qu'il faudrait étendre le système actuel de paiement de la TVA à certains services précis.

L'Autorité de la concurrence porte un intérêt particulier aux marchés publics. Elle s'est employée à inciter les municipalités à intégrer la concurrence et l'efficacité dans leurs opérations de passation de marchés publics. Un rapport de 1993 de l'Autorité sur les pratiques municipales a détecté un faible usage des appels d'offre et a suggéré l'établissement d'un organe indépendant pour traiter des plaintes et résoudre les conflits. Une autre étude de l'Autorité en 1996 a souligné l'intérêt de passer des marchés par le biais d'appels d'offre, ceci sans aucun doute à la suite de l'entrée en 1994 de la Norvège dans l'accord de l'AEE. En 1999, l'Autorité a lancé une campagne pour faire connaître au personnel municipal concerné les interdictions au titre de la loi sur la concurrence concernant la fixation de prix et les soumissions concertées. (Norvège 2002) En 2000, de concert avec un groupe de travail qui examinait sous un angle général la mise en œuvre effective des règles sur les marchés publics, l'Autorité de la concurrence a appuyé l'institution d'un nouvel organisme et d'une nouvelle procédure d'application, qui permettrait à une partie déçue de contester l'attribution d'un marché avant la signature du contrat. (Norvège, 2002) Cet organe a été institué en janvier 2003. En 2002, le Ministre du Travail et de l'Administration publique a demandé que soit réalisée une étude en profondeur sur les accords centralisés concernant les appels d'offre et les programmes de rabais portant notamment sur les hôtels, les véhicules à moteur, les ordinateurs, les cartes de crédit, et les services de téléphonie. Ces accords cadre, qui sont des programmes à relativement long terme entre le gouvernement et un petit nombre de fournisseurs, déterminent les conditions et la disponibilité de biens ordinaires à tous les niveaux du gouvernement. Les acheteurs ne sont pas tenus de les utiliser mais ils offrent des avantages évidents en terme de prix et de commodité. L'Autorité a publié un rapport préliminaire et rendu un avis sur ces programmes en octobre 2002.

Les groupes de travail et les comités qui assument des responsabilités générales ayant des incidences sur la politique de la concurrence du point de vue de secteurs clés et de la réforme de la

réglementation sont habituellement composés de représentants de l'Autorité de la concurrence ou du Ministère du Travail et de l'Administration publique.

Dans les observations qu'elle formule et les rapports qu'elle soumet, l'Autorité de la concurrence examine les incidences d'un vaste éventail de mesures sur la politique de la concurrence. Elle a récemment publié une évaluation générale des politiques adoptées dans le secteur de l'agriculture, en prévision des travaux à venir sur les produits agricoles et la transformation, en s'attachant principalement à l'industrie laitière. Dans ce rapport, elle constate que le meilleur moyen de remédier au problème des prix élevés qui ont cours en Norvège serait de libéraliser les importations de produits alimentaires. Elle a fait plusieurs remarques sur les réglementations environnementales et dénoncé une proposition concernant la gestion de la mise au rebut des véhicules automobiles en vertu d'un contrat exclusif entre le Ministère de l'Environnement et un consortium de compagnies des constructeurs automobiles. Cette proposition allait manifester de pair avec une autre proposition de modification visant à rendre les constructeurs responsables de l'élimination des vieilles voitures. L'Autorité de la concurrence a fait valoir que cela ne nécessitait pas de monopole, et soutenu le maintien de l'actuel système, qui est fondé sur l'exigence d'une caution de mise à la casse. (Norvège, 2002) Elle a plaidé pour que les quotas de gaz à effet de serre soient échangeables, pour permettre au marché de trouver des solutions rentables. (Norvège, 2002). Elle a enfin rejeté une demande d'exemption du programme du secteur de l'équipement électrique visant à coordonner la collecte de la taxe de recyclage, parce que cela aurait équivalu à un accord sur une composante du prix du produit (Autorité de la concurrence, 2001). Un autre projet ambitieux était l'étude du marché et des effets des règles fiscales sur la concurrence. Le système de la TVA, qui a été modifié en 2001, inclut de nouveaux secteurs des services et fixe un taux différent (12 pour cent) pour l'alimentation. L'Autorité de la concurrence a produit un volumineux rapport sur la réforme de la TVA et ses effets sur la concurrence. Elle a milité en faveur de l'instauration d'une TVA uniforme et universelle, et contre les taux multiples et les exemptions, le système uniforme étant plus simple à administrer et à respecter et permettant une meilleure utilisation des ressources. (Norvège, 2002)

Malgré les efforts déployés pour que les problèmes de concurrence et de marché restent à l'ordre du jour, on ignore jusqu'à quel point les idées ont été diffusées dans la structure décisionnelle réglementaire. Il y a quelques années, l'Autorité de la concurrence a fait partie d'un groupe de travail piloté par le Ministère du commerce et de l'Industrie, et qui a rédigé un guide sur l'évaluation de l'impact de la réglementation et des autres mesures prises par les pouvoirs publics sur les entreprises. Ce guide dressait une liste de questions pertinentes sur l'effet d'une proposition concernant la concurrence économique (Autorité de la concurrence, 2001, p. 35):

- Une hausse des coûts et le durcissement des exigences concernant les compétences ont-ils pour effet d'entraver le démarrage de nouvelles sociétés ou de créer une concurrence déloyale ?
- Certaines sociétés, par exemple celles qui se trouvent dans le peloton de tête, risquent-elles de retirer un avantage du fait que l'on sollicite leur opinion au stade de l'élaboration de la réglementation ?
- La réglementation affectera-t-elle différemment les sociétés qui se font concurrence sur un même marché ?
- La réglementation affectera-t-elle différemment les concurrents présents ou potentiels ?
- La réglementation réduira-t-elle le nombre de sociétés sur le marché concerné ?

- La réglementation modifiera-t-elle les conditions générales faites aux sociétés norvégiennes comparativement à celles qui sont faites aux sociétés étrangères ?
- La réglementation entraînera-t-elle une concurrence déloyale dans d'autres municipalités ?

L'Autorité de la concurrence ignore toutefois si d'autres instances qu'elle utilisent cette liste de questions pour attester la qualité de la réglementation du point de vue de la politique de la concurrence. Une étude officielle à l'échelle de l'administration, dans le cadre de laquelle des questions étaient systématiquement posées sur toutes les dispositions réglementaires en vigueur, a été rendue publique en novembre 2001. En novembre 2002, l'Autorité de la concurrence a fait rapport sur cette étude au Ministre du Travail et de l'Administration publique. La portée et le calendrier de ce projet sont ambitieux. Mais le parcours de la Norvège permet de penser qu'il n'est sans doute pas utopique puisqu'elle a déjà mené avec succès des projets de même ampleur.

6. Conclusions et possibilités d'action

La Norvège est passée prudemment, dans de nombreux secteurs, de la réglementation à la concurrence. Elle a notamment été l'un des premiers pays, avec d'autres de ses voisins nordiques, à mettre en œuvre des réformes axées sur le fonctionnement du marché dans le secteur de l'électricité. Dans le cadre de ce processus, cependant, la Norvège a généralement maintenu une part de contrôle public, par le biais de la participation, sinon par celui de la réglementation. Le monopole officiel du secteur des télécommunications a été supprimé il y a quatre ans, mais Telenor, le fournisseur monopoleur historique, conserve une très grande part des marchés importants—et l'État conserve une très grande part de Telenor. Dans le secteur de l'électricité, le principal fournisseur est Statkraft, une autre entité placée sous le contrôle de l'État, et qui tente de prendre de l'expansion. Le risque que ces entreprises continuent de dominer les marchés libéralisés nécessite une vigilance constante pour veiller au maintien de la concurrence. Le soutien implicite (ou même explicite) fourni par l'État aux grandes entreprises pose une difficulté aux autres acteurs présents sur le marché qui ne bénéficient pas du même soutien. On retrouve une situation analogue dans le secteur des transports, où sont engagées des réformes qui sont en principe accompagnées par le maintien de la participation de l'État et qui, dans les faits, affectent la concurrence. Les concurrents n'ont pas bien réagi lorsque la société SAS, partiellement détenue par l'État, a été autorisée à acquérir son principal concurrent local parce qu'il était en faillite. La société ferroviaire d'État s'oppose à ce que les services de transport par autobus s'ouvrent à la concurrence, même à celle de sa propre société affiliée.

Les perspectives d'intégration plus poussée de la concurrence dans la réglementation sont contrastées, ce qui traduit la diversité des intérêts et des valeurs en présence ainsi que l'attitude peu dogmatique à l'égard du principe de la concurrence sur le marché. L'État norvégien est depuis longtemps un acteur de l'économie. Il s'est autant soucié d'équité et de soutien régional que d'efficacité et de compétitivité. La Norvège n'est pas non plus aux prises avec une crise qui exige un changement radical. Au contraire, sa richesse fondée sur les ressources lui procure une assurance contre les chocs et renforce le statu quo. Selon un étalonnage international d'éléments qui a été très largement répercuté dans les médias populaires, la Norvège est le pays du monde où il fait le mieux vivre. À cet égard, on peut considérer comme remarquable que la Norvège ait modifié à ce point sa stratégie en matière de réglementation. Mais le débat sur les politiques à suivre en Norvège se profile sur une longue période. C'est pourquoi le pays est susceptible de renforcer l'efficacité de ses institutions publiques, en prévision du moment où la richesse pétrolière ne sera pas suffisante pour assurer le maintien des services demandés par le public. Un moyen d'y parvenir pourrait consister à encourager les méthodes concurrentielles de prestation de ces services.

Le renforcement de l'efficacité et de la compétitivité de la prestation des services publics est l'un des thèmes du programme du Ministère du Travail et de l'Administration publique. Ce ministère est

actuellement considéré par beaucoup comme le principal moteur de la réforme à venir en Norvège. Sa réussite sera fonction de l'élaboration d'une assise plus vaste de soutien, au sein du gouvernement et du public en général.

Ces dernières années, le droit de la concurrence s'est appliqué avec plus de vigueur. Pour promouvoir les principes de la concurrence, le Ministère et l'Autorité de la concurrence ont remis en cause des fleurons nationaux comme Statkraft et SAS. La portée de la politique de la concurrence est toutefois restreinte par un ensemble relativement important d'exemptions et de mesures réglementaires. L'efficacité de la politique de la concurrence est minée par les sanctions relativement faibles qui ont été imposées à ceux qui ne s'y conformaient pas. Les sanctions sévères ne sont obtenues que par le biais des procédures pénales, qui entraînent des complications, des coûts et des délais. Face à ces difficultés, les procureurs souhaitent parfois accepter des règlements dans les affaires de concurrence afin d'axer leur attention sur des affaires de fraude et de discipline fiscale, prises plus au sérieux par les tribunaux.

L'un des effets du renforcement de l'efficacité des institutions chargées de l'application de la politique de la concurrence et de l'attachement à une conception fondée sur l'efficacité de la politique de la concurrence a été d'atténuer les liens de cette politique avec des actions d'accompagnement et des intérêts connexes. La réaffectation des fonctions de surveillance des prix et des marchés de l'Autorité de la concurrence à d'autres instances a simplifié sa tâche et clarifié ses objectifs d'action, mais en exacerbant peut-être également une tension manifeste entre la politique de la concurrence et celle de la consommation.

Le rôle et la nature des institutions chargées de l'application de la politique de la concurrence sont actuellement à l'étude. Le Comité d'étude des réformes institutionnelles doit remettre son rapport définitif en avril 2003. Il recommandera vraisemblablement que soit assurée l'indépendance de la prise de décision grâce à la création d'une autorité de recours non politique contre les décisions rendues par l'Autorité de la concurrence. L'impossibilité d'invoquer d'autres politiques pour faire annuler une décision constituera une étape importante. Cela marquera un changement dans les priorités de la Norvège, où la concurrence, malgré l'importance qui lui est accordée, n'a jamais été considéré comme un principe prioritaire si important qu'il doive être préservé de l'intervention politique.

6.1 Options à examiner

- *Réexaminer et réduire les protections sectorielles contre les entrées et la concurrence.*

Plusieurs des contraintes réglementaires qui continuent de s'exercer sur la concurrence sont difficilement justifiables. Le monopole de l'administration locale sur les salles de cinéma a sans doute déjà amorcé son auto élimination en raison de son anachronisme par rapport aux nouvelles technologies numériques et aux nouveaux modes de distribution. Sa disparition pure et simple n'entraînerait aucun dommage et procurerait certains avantages. Il n'est pas nécessaire de justifier le contrôle de l'entrée dans des secteurs de services qui sont par définition concurrentiels comme les services de transport express par autobus et de taxis par le fait que la demande n'est pas comblée. L'exemple d'autres pays a démontré que cette méthode nuit à l'efficacité et à la concurrence, et qu'il y a peut-être des moyens plus efficaces de répondre aux besoins des régions mal desservies. Ces secteurs sont certainement aux prises avec des problèmes de protection des consommateurs mais ceux-ci doivent être traités directement. Dans le secteur du commerce de détail, la Norvège a proposé une évolution en douceur vers une plus grande liberté de choix pour les consommateurs en retirant certains contrôles sur les heures d'ouverture. Les règles qui définissent les commerces autorisés à rester ouverts les jours fériés seront toutefois maintenues. Elles auront sans doute plus d'importance dans la pratique que celles qui interdisent l'ouverture tardive les autres jours.

L'ensemble des protections et des exemptions applicables à l'agriculture, à la pêche et à la sylviculture soulève des problèmes plus complexes. Il est difficile d'évaluer avec précision certains des intérêts en présence dans ces secteurs au moyen d'un calcul classique de l'efficacité. Mais il ne faut pas se laisser rebuter par la difficulté de la tâche. La Norvège tente de définir les autres intérêts en jeu au plan de la gestion à long terme des ressources, de la protection de l'environnement et de l'aide régionale. Même si les citoyens norvégiens appuient manifestement la prise en compte de ces valeurs et ces stratégies dans le budget national, nombreux sont ceux qui « votent avec les pieds », puisqu'ils achètent des produits alimentaires en Suède, où les prix sont plus bas. Les coûts directs des programmes censés favoriser d'autres valeurs sont raisonnablement clairs compte tenu de l'ampleur des subventions. Il faut également prendre en compte les coûts imputables aux distorsions de la concurrence en déterminant si leur total est proportionné aux avantages recherchés.

- *Encourager la concurrence et la discipline du marché dans le secteur public ou dans les secteurs dans lesquels l'État détient une participation.*

Le programme actuel de sensibilisation au fait que la participation publique fausse parfois la concurrence et que les méthodes fondées sur le jeu du marché peuvent améliorer l'efficacité des services publics est important et devrait être appuyé énergiquement. Il importe également que ses objectifs soient très bien compris. Par exemple, il faudrait bien entendu réformer les méthodes de passation des marchés publics qui créent des monopoles involontaires. Mais il ne faudrait cependant pas supprimer les méthodes qui réussissent efficacement à rendre un plus grand nombre de marchés accessibles à des participants de moindre envergure. Il est jusqu'à un certain point possible de faire jouer la discipline de marché sans modifier la nature des fournisseurs, en donnant plus de choix aux consommateurs dans des secteurs comme la santé et l'éducation. La réorganisation des fournisseurs de services publics ne devrait pas entraîner d'avantages ou de désavantages liés au manque d'efficacité pour ce qui est des services également fournis par le secteur privé. Ces distorsions tiennent d'une part à des préférences officielles ou officieuses à l'égard de l'obtention de marchés grâce à des relations d'affaires de longue date, et d'autre part au mode de capitalisation des nouvelles entités. Le débat sur la portée et le rôle qu'il convient d'attribuer à l'État dans d'autres secteurs d'activité économique soulève le même problème. Le fait que l'État détienne des avoirs importants dans des entreprises privées conduit inévitablement à se demander dans quelle mesure il s'est engagé implicitement à fournir une aide additionnelle susceptible de déplacer l'équilibre de la concurrence, de même que sur le risque qu'il intervienne par le biais de la réglementation pour protéger son investissement. Il convient d'éliminer ceux de ces risques qui sont les plus manifestes en faisant en sorte que l'État se dessaisisse des avoirs qu'il détient dans des entreprises commerciales qui n'ont pas un rôle d'intérêt public d'importance.

- *Procéder à l'examen de la réglementation actuelle afin de repérer les contraintes qui pèsent sur la concurrence.*

Dans de nombreux pays, un projet d'examen de la réglementation en place à l'échelle de l'administration comme celui qui a été rendu public au début de 2002 serait une tâche démesurée. Il est d'ailleurs plus indiqué, sauf en cas de crise, d'opter pour l'exhaustivité plutôt que pour la rapidité. La Norvège a d'ailleurs déjà réalisé des examens de ce genre par le passé, il subsiste sans doute peu d'aspects anticoncurrentiels dans sa réglementation, ou, tout au moins, leur recherche sera facilitée.

Réformer le processus décisionnel pour mettre fin à l'intervention politique dans le cadre de décisions précises.

L'institution d'une instance de recours composée de spécialistes hors du système politique figurait au nombre des principales tâches confiées au Comité chargé d'examiner les améliorations à apporter à la Loi sur la concurrence. Même si la procédure d'appel devant le Ministre est transparente et

que le raisonnement du Ministre doit être diffusé publiquement, la possibilité que les décisions soient annulées pour des considérations politiques mine inévitablement la cohérence et la rigueur de la politique de la concurrence. L'élaboration de règles visant à délimiter l'étendue de ce pouvoir discrétionnaire en restreignant les critères justifiant un appel ou une décision ne permettrait sans doute pas d'établir de façon cohérente la distinction entre les affaires spéciales et les affaires ordinaires. Lorsqu'une instance d'appel ne tient pas suffisamment compte des autres politiques, celles-ci refont surface par le biais d'une cohorte d'exemptions autorisées par la loi, et qui ont également pour effet de miner la cohérence et la rigueur. L'indépendance et la cohérence à long terme par rapport aux politiques du gouvernement peuvent être équilibrées grâce à la conception de l'institution et de la procédure de désignation. La Norvège dispose de modèles de structures d'appel non politiques, notamment pour les questions relatives aux médias et à l'immigration, dont elle peut s'inspirer. L'intervention d'une instance collégiale dans ce processus constituerait un retour à la pratique historique de la Norvège dans les affaires de concurrence (et correspondrait à sa pratique actuelle au Conseil du marché pour les affaires de concurrence déloyale).

Pour assurer la cohérence de la politique de la concurrence, la création d'un organisme d'appel indépendant des décisions de l'Autorité de la concurrence n'est peut-être pas suffisante. La réglementation de secteurs comme celui des télécommunications couvre également les affaires de concurrence. Il est envisagé de créer une voie de recours non politique contre les décisions de l'autorité de réglementation des télécommunications. Pour des raisons de cohérence et d'efficacité, les appels des décisions de ces deux autorités de réglementation pourraient être portés devant la même instance. (Il serait également envisageable de revoir les lois et réglementations sectorielles pour faire en sorte que les régulateurs sectoriels ne disposent plus de pouvoir de décision dans les affaires intéressant la concurrence, qui seraient toutes renvoyées devant l'Autorité de la concurrence, et seraient soumises à une procédure d'appel des décisions de cette dernière). Il existe des exemples et des modèles de cette approche. Certains ont suggéré la création en Norvège d'un tribunal spécialisé ou d'une instance d'appel qui traiterait des affaires de concurrence dans tous les secteurs, de même que des questions de propriété intellectuelle et de consommation. On trouve dans d'autres pays des instances d'appel spécialisées qui couvrent les décisions des autorités de réglementation sectorielles ainsi que les décisions rendues en vertu du droit de la concurrence, notamment la Competition Commission, au Royaume-Uni, et le Tribunal de lutte contre les monopoles en Pologne.

- *Intégrer les interdictions européennes mais conserver la souplesse.*

Le Comité est aussi chargé de réaliser une plus grande harmonisation de base avec le droit européen de la concurrence. L'un des principaux objectifs visés est la simplification, aussi bien pour les entreprises que pour l'organisme d'application. L'incorporation des versions européennes des interdictions applicables aux accords restrictifs et aux abus de position dominante contribuerait également à préparer une mise en œuvre effective décentralisée. L'ajout de l'interdiction d'abus de position dominante au droit norvégien avant même que la décentralisation ne devienne réalité risque d'alourdir la tâche de l'Autorité de la concurrence. Certaines plaintes dont l'Autorité de surveillance de l'AELE est actuellement saisie la première pour tirer parti de l'interdiction de l'abus de position dominante par cette dernière pourraient en effet être dirigées vers l'Autorité norvégienne de la concurrence.

Dans le cadre de la modernisation des règles de la concurrence, il conviendrait de retirer les dispositions qui subsistent de la période précédente et qui sous-entendent une surveillance et un contrôle directs des prix. Ces règles s'insèrent mal dans un système de politique de la concurrence favorisant l'efficacité et la transparence du processus concurrentiel. Une règle européenne sur l'abus de position dominante serait suffisante pour traiter l'exploitation des entreprises dominantes. Mais il n'y a peut-être pas lieu de remplacer toutes les règles actuellement en vigueur en Norvège relativement à la concurrence par les dispositions des articles 81 et 82 de l'UE. Le droit européen définit plus étroitement le concept d'abus de position dominante que les dispositions générales contenues à l'article 3-10 de la Loi

norvégienne sur la concurrence, même si les affaires d'abus de position dominante ont habituellement trait aux mêmes types de problèmes que celles qui suscitent l'« intervention » de l'Autorité de la concurrence. L'abus de position dominante est défini de manière étroite, notamment parce que les conséquences de la violation de l'interdiction peuvent être graves. L'article 3-10 peut se permettre d'être plus général, en partie parce que l'acte n'entraîne comme conséquence que l'ordre de modifier le comportement à l'avenir. La règle générale énoncée à l'article 3-10, du fait qu'elle donne une orientation pour l'application de la loi, peut être utile pour aborder des situations inédites. Ce processus n'enclenche pas souvent de mesure d'application, mais il fournit un cadre pour l'examen de nouveaux problèmes et la mise à l'essai de solutions possibles. Il peut, par exemple, être un véhicule pour l'application des principes de la concurrence dans les marchés qui viennent de s'ouvrir à la concurrence, par exemple celui des activités des bureaux de l'administration centrale, récemment commercialisées. Lorsque la Finlande a adopté les instruments du droit européen de la concurrence, elle a conservé une disposition générale de son droit antérieur, qui constitue une référence et sert de lien avec ses pratiques établies. Il est certain que la plupart des mesures d'application arrêtées depuis l'ont été en vertu des interdictions les plus récentes.

- *Concevoir des processus d'application qui permettent d'imposer des sanctions effectives.*

Les particularités du contexte juridique limitent les choix disponibles. Il est très difficile, sinon impossible, de convaincre les tribunaux norvégiens d'imposer des amendes substantielles pour des violations de la Loi sur la concurrence. Il n'y a pratiquement pas de peines prononcées contre ceux qui prennent les décisions. Ces deux problèmes tiennent au fait que l'on s'en remet à la procédure pénale pour assurer l'application, en partie parce qu'elle est une condition nécessaire pour qu'une ordonnance permette la restitution des gains tirés d'une infraction. La menace de restitution est rarement mise à exécution elle aussi. Et cette seule menace risque peu de constituer une dissuasion suffisante. L'éventuel auteur d'une infraction pourrait souhaiter courir la chance de ne pas être pris et se voir ordonner de restituer ses gains. On ne distingue pas très bien les avantages qu'il y a à s'en remettre à des sanctions pénales rarement infligées. Mais il n'existe peut-être pas d'autres solutions, sauf à trouver d'autres moyens, prévus dans le droit norvégien, d'imposer des sanctions financières significatives dans le cadre de procédures civiles ou administratives. En appliquant davantage de sanctions dans les affaires de cartels injustifiables, l'Autorité de la concurrence et Økokrim apprendront à porter plus rapidement des affaires plus convaincantes devant les tribunaux, qui se montreront alors plus sévères vis-à-vis des infractions graves. Le relèvement des amendes au moyen de critères comme ceux qu'utilise l'UE permettrait aux tribunaux d'augmenter la mise et les inciterait à le faire. Le rétrécissement de la portée de la responsabilité pénale de façon à ce qu'elle ne couvre que la collusion horizontale clandestine et dommageable pourrait également contribuer à persuader les tribunaux de la réprimer plus sévèrement. (L'étendre de manière à criminaliser l'abus de position dominante ne serait pas approprié. Certains actes d'abus exigent une réaction ferme, mais non la plupart des affaires impliquant une entreprise dominante, et il serait très difficile de faire les distinctions nécessaires dans la rédaction d'une loi pénale.) A ces sanctions s'ajoutent les recours privés et à cet égard la Norvège peut miser sur une expérience inusitée et fructueuse. Les affaires de collusion horizontale ont été rares mais l'une d'elles a donné lieu à un recouvrement privé substantiel.

Il faudrait envisager sérieusement, si le droit norvégien le permet, de prévoir une sanction administrative non pénale. Le partage de responsabilités entre l'Autorité de la concurrence et Økokrim a entraîné des délais et des chevauchements. On pourrait envisager que l'Autorité de la concurrence traite du début à la fin les affaires administratives. Les pouvoirs actuels de l'Autorité d'imposer une « sanction » financière de confiscation des gains d'une infraction ne sont jamais utilisés, parce qu'il est difficile, sinon impossible, de calculer ces gains avec précision. Le calcul d'une sanction dissuasive, fondée sur le chiffre d'affaires et d'autres facteurs pertinents pourrait être plus simple et concorder avec les expériences acquises dans d'autres pays européens.

- *Confirmer la portée des pouvoirs d'examen des fusions.*

La principale incertitude qui pèse sur l'examen des fusions porte sur le fait de savoir si cet examen couvre les cessions des avoirs de l'État par le biais d'une privatisation. Dans la pratique, l'Autorité de la concurrence a eu l'occasion d'examiner des projets de fusion. Mais la formulation générale de l'article 1-4 sur l'autorisation conférée par la loi risque de miner le pouvoir de l'Autorité de la concurrence de prendre des mesures si une cession semble menacer la concurrence. Cela ne traduit pas nécessairement l'esprit de la loi, mais il vaudrait peut-être mieux préciser si une loi qui prévoit la cession des avoirs de l'État n'équivaut pas à une « autorisation » conférée par la loi d'aller à l'encontre de la Loi sur la concurrence. D'autres aspects du régime des fusions de la Norvège pourraient également être examinés, bien que des changements ne s'imposent pas nécessairement. La notification est maintenant facultative. La notification obligatoire avant la conclusion de la fusion permettrait peut-être d'éviter des problèmes de mise en œuvre des dédommagements. Mais aucune transaction importante intervenue en Norvège ne semble encore s'être soustraite à l'attention ou aux dédommagements. Le critère de base retenu par la Norvège, qui est une diminution significative de la concurrence, diffère de celui de l'UE, qui est fondé sur la position dominante. La Norvège n'est toutefois pas le seul pays européen à utiliser un critère différent, et son critère comporte peut-être des avantages par rapport à celui de la position dominante, notamment lorsque le problème de concurrence est posé par un oligopole.

NOTES

1. Loi n° 3 du 9 juillet 1948 sur la réglementation relative au maintien des prix et au rationnement.
2. Loi n° 4 du 26 juin 1953 sur le contrôle des prix, des profits et des restrictions de la concurrence.
3. Certains aspects du système de 1953 gardent leur pertinence aujourd'hui, les exemptions accordées en vertu de ce système faisant encore l'objet d'un examen et d'une annulation ou d'un remplacement en vertu de l'actuelle loi. En 1998, les mesures concernant des exemptions en vertu de la loi de 1953 ont représenté environ la moitié des décisions portant sur des exemptions rendues par l'Autorité de la concurrence (60 annulations sur 131 affaires d'exemption de tous types). Même en 2001, 16 anciennes exemptions ont été annulées (dans 113 affaires d'exemptions de tous types). (Autorité de la concurrence, 2002, p. 23).
4. Loi No. 65 du 11 juin 1993 sur la concurrence dans les activités commerciales (loi sur la concurrence). Sauf mention contraire, tous les articles cités entre parenthèses proviennent de la Loi sur la concurrence.
5. Dans le système qui était en vigueur avant 1993, le Conseil des prix était la première instance d'appel en matière de fusions et de refus de vente et ses décisions ne pouvaient pas être portées en appel devant le Ministre. Les décisions rendues par la Direction des prix relativement aux autres affaires de concurrence étaient toutefois portées en appel devant le Ministre.
6. Texte accessible sur le site <http://www.forbrukerombudet.no/index.db2?id=706>.
7. Loi sur la politique des prix du 11 juin 1993, article 66.
8. A la suite des amendements apportés à la loi sur les entreprises d'État, aucun emprunt de l'État ne sera émis après le 1er janvier 2003.
9. Loi du 10 juillet 1936, article 6, sur l'augmentation des ventes et de l'offre de produits agricoles et Loi du 14 décembre 1951 sur les ventes et l'offre de poisson brut et cru, article 3.
10. La Norvège limite la détention de filiales dans le domaine des services financiers (jusqu'à 10 pour cent avec certaines exceptions). L'Autorité de surveillance de l'AELE a soutenu que cette limite entraine en contradiction avec le dispositif EEE. Un groupe d'experts nommé par le Ministre des Finances a proposé en 2002 d'adopter des règles de participation fondées sur les directives pertinentes de l'EEE. Il n'est pas évident que ces règles aient eu pour effet ou objectif d'empêcher des changements structurels ou de contrer des acquisitions étrangères.

BIBLIOGRAPHIE

Gerber, D. J. (1998), *Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus*, Oxford.

Gouvernement de la Norvège (2002), communication au Secrétariat de l'OCDE

Gouvernement de la Norvège, Autorité norvégienne de la concurrence (2001), *Annual Report 2000*.

Gouvernement de la Norvège, Autorité norvégienne de la concurrence (2002), *Annual Report 2001*.

Comité du droit et de la politique de la concurrence de l'OCDE (1998), *Enhancing the Role of Competition in the Regulation of Banks*, note de la Norvège, septembre, Paris [DAFFE/CLP(98)16].

Comité du droit et de la politique de la concurrence de l'OCDE (2002), *Rapport annuel sur les développements de la politique de la concurrence en Norvège*, octobre, Paris [DAFFE/COMP(2002)27/14]

OCDE (2002), *Etude économique : Norvège*, Paris.