



COMCO
Commission de la Concurrence



MINISTÈRE
DE L'ÉCONOMIE
NATIONALE

GUIDE SUR LES **ACCORDS** HORIZONTALS ET VERTICAUX



Commission de la Concurrence (COMCO)
République démocratique du Congo



ACCORDS
HORIZONTALS



ENTRE CONCURRENTS



ACCORDS
VERTICAUX



ENTRE ENTREPRISES
À DIFFÉRENTS NIVEAUX



ADRESSE

Avenue Ouganda, n°4216,
Quartier des Cliniques,
Kinshasa/Gombe.

GUIDE SUR LES ACCORDS HORIZONTAUX ET VERTICAUX

Commission de la Concurrence (COMCO)

République démocratique du Congo

© Juillet 2026

RÉSUMÉ EXÉCUTIF

Contexte

Ce guide formalise l'approche de la **COMCO** pour l'analyse des accords horizontaux et verticaux en République démocratique du Congo. Il vise à aider enquêteurs, décideurs et responsables conformité à détecter, évaluer et traiter les pratiques susceptibles de restreindre la concurrence.

Méthodologie

L'analyse repose sur une séquence opérationnelle :

Définition du marché pertinent → Identification des parties → Qualification de l'accord (objet vs effet) → Évaluation du pouvoir de marché → Analyse (appréciation) des effets anticoncurrentiels → Examen des gains d'efficacité → Décision.

Des check-lists et annexes sectorielles accompagnent chaque étape.

Constats clés

- **Risques par objet** : cartels (fixation de prix, répartition de marchés, truquage d'appels d'offres) constituent les violations les plus graves et sont présumées anticoncurrentielles.
- **Risques par effet** : certaines clauses verticales (exclusivités, RPM, distribution sélective) exigent une analyse contextuelle fondée sur parts de marché, barrières à l'entrée et alternatives pour les consommateurs.
- **Secteurs sensibles** : produits pétroliers, télécommunications, marchés publics, industries extractives et distribution moderne présentent vulnérabilités particulières en RDC.
- **Preuve et réalité économique** : la COMCO privilégie la réalité économique sur la forme juridique ; accords informels et pratiques concertées sont visés.

Impact attendu

Sans action, les pratiques anticoncurrentielles entraînent hausse des prix, réduction de l'offre, affaiblissement de l'innovation et distorsion des marchés publics.

RÉSUMÉ

Ce guide présente l'approche de la **COMCO** pour analyser les accords horizontaux et verticaux en RDC, en distinguant les **restrictions par objet** et **par effet**, en détaillant méthodologies, risques (cartels, échanges d'informations, RPM, exclusivités) et critères d'évaluation, et en proposant des outils pratiques pour l'enquête et la conformité.

ABSTRACT

This guide explains COMCO's framework for assessing horizontal and vertical agreements in the DRC, distinguishing restrictions **by object** and **by effect**, outlining market-definition and market-power analysis, and offering practical checklists, sectoral guidance, and compliance measures to detect, evaluate, and remedy anticompetitive coordination.

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ EXECUTIF	i
RÉSUMÉ	ii
ABSTRACT	ii
TABLE DES MATIÈRES	iii
LISTE DES ABRÉVIATIONS ET SIGLES	vii
INTRODUCTION.....	I
PRINCIPES GÉNÉRAUX.....	2
1. NOTION D'ACCORD.....	2
1.1. Définition générale	2
1.2. Différentes formes d'accord	2
1.3. Primauté de la réalité économique	3
2. OBJET ET EFFET ANTICONCURRENTIELS	4
2.1. Principe général	4
2.2. Restrictions par objet.....	5
2.3. Restrictions par effet.....	6
2.4. Méthode d'analyse retenue par la COMCO	6
PREMIÈRE I : ACCORDS HORIZONTAUX	8
Chapitre 1 : DÉFINITION DES ACCORDS HORIZONTAUX	9
1.1. Définition générale	9
2.2. Entreprises concernées	9
2.3. Différentes formes d'accords horizontaux	10
2.4. Approche retenue par la COMCO	11
Chapitre 2 : CARTELS	12
2.1. Définition	12
2.2. Fixation des prix.....	12
2.3. Répartition des marchés	13
2.4. Limitation de la production	13
2.5. Truquage des appels d'offres (Bid Rigging)	14
2.6. Effets économiques des cartels	15
Chapitre 3 : ÉCHANGES D'INFORMATIONS ENTRE CONCURRENTS	17
3.1. Principe général	17
3.2. Informations commercialement sensibles	17
3.3. Risques concurrentiels	18
3.4. Critères d'analyse retenus par la COMCO	18
3.5. Échanges d'informations au sein des associations professionnelles	19
3.6. Approche de la COMCO	19
Chapitre 4 : COOPÉRATION EN MATIÈRE DE RECHERCHE ET DÉVELOPPEMENT ...	21
4.1. Principe général	21
4.2. Bénéfices économiques des accords de recherche et développement	21
4.3. Risques concurrentiels	22
4.4. Conditions d'acceptabilité.....	23
4.5. Analyse de la COMCO	23
Chapitre 5 : ACCORDS DE SPÉCIALISATION.....	25

5.1. Définition et objectifs	25
5.2. Principales formes de spécialisation	25
5.3. Gains d'efficacité	26
5.4. Risques concurrentiels	26
5.5. Critères d'appréciation de la COMCO	27
5.6. Approche retenue par la COMCO	27
Chapitre 6 : ACHATS COMMUNS.....	28
6.1. Définition et principes généraux	28
6.2. Gains d'efficacité	28
6.3. Risques concurrentiels	29
6.4. Critères d'appréciation de la COMCO	30
6.5. Approche retenue par la COMCO	30
Chapitre 7 : NORMALISATION (STANDARDS)	31
7.1. Définition et principes généraux	31
7.2. Avantages économiques de la normalisation	31
7.3. Risques concurrentiels	32
7.4. Critères d'appréciation de la COMCO	32
7.5. Approche retenue par la COMCO	33
PARTIE II : ACCORDS VERTICAUX	34
Chapitre 8 : DEFINITION DES ACCORDS VERTICAUX.....	35
8.1. Définition générale	35
8.2. Entreprises concernées	35
8.3. Objectifs économiques des accords verticaux	36
8.4. Risques concurrentiels	37
8.5. Critères d'appréciation de la COMCO	37
8.6. Approche retenue par la COMCO	37
Chapitre 9 : PRINCIPES ÉCONOMIQUES DES ACCORDS VERTICAUX.....	39
9.1. Principe général	39
9.2. Réduction des coûts.....	39
9.3. Amélioration de la distribution	40
9.4. Lutte contre le parasitisme économique	40
9.5. Amélioration des investissements	40
9.6. Limites de ces gains d'efficacité	41
9.7. Approche retenue par la COMCO	41
Chapitre 10 : RESTRICTIONS VERTICALES	42
10.1. Prix de revente imposés (Resale Price Maintenance – RPM)	42
10.1.1. Définition	42
10.1.2. Différentes formes de prix de revente imposés	42
10.1.3. Effets anticoncurrentiels	43
10.1.4. Exemple pratique	43
10.1.5. Circonstances pouvant justifier une analyse approfondie	44
10.1.6. Présomption retenue par la COMCO.....	44
10.2. Exclusivités territoriales.....	44
10.2.1. Définition	44
10.2.2. Objectifs économiques des exclusivités territoriales.....	45

10.2.3. Risques concurrentiels	46
10.2.4. Critères d'appréciation de la COMCO	46
10.2.5. Gains d'efficacité.....	47
10.2.6. Approche retenue par la COMCO.....	48
10.3. Distribution sélective	48
10.3.1. Définition	48
10.3.2. Objectifs économiques de la distribution sélective	49
10.3.3. Secteurs concernés	49
10.3.4. Conditions de compatibilité avec la Loi n°18/020	49
10.3.5. Risques concurrentiels	50
10.3.6. Critères d'appréciation de la COMCO	50
10.3.7. Approche retenue par la COMCO.....	51
10.4. Exclusivité d'approvisionnement.....	51
10.4.1. Définition	51
10.4.2. Objectifs économiques de l'exclusivité d'approvisionnement.....	52
10.4.3. Risques concurrentiels	52
10.4.4. Critères d'appréciation de la COMCO	53
10.4.5. Gains d'efficacité.....	53
10.4.6. Approche retenue par la COMCO.....	53
10.5. Ventes liées et couplage	54
10.5.1. Définition	54
10.5.2. Objectifs économiques des ventes liées.....	55
10.5.3. Risques concurrentiels	55
10.5.4. Critères d'appréciation de la COMCO	56
10.5.5. Gains d'efficacité.....	56
10.5.6. Approche retenue par la COMCO.....	56
10.6. Clause de non-concurrence	58
10.6.1. Définition	58
10.6.2. Objectifs économiques des clauses de non-concurrence.....	58
10.6.3. Risques concurrentiels	59
10.6.4. Critères d'appréciation de la COMCO	59
10.6.5. Gains d'efficacité.....	60
10.6.6. Approche retenue par la COMCO.....	60
PARTIE III : ANALYSE ÉCONOMIQUE DES ACCORDS	62
Chapitre 11 : POUVOIR DE MARCHÉ	63
11.1. Définition et importance	63
11.2. Parts de marché	63
11.3. Barrières à l'entrée	64
11.4. Contre-pouvoir des acheteurs ou pouvoir compensatoire	64
11.5. Concentration du marché	65
11.6. Approche économique retenue par la COMCO	65
Chapitre 12 : GAIN D'EFFICACITÉ	66
12.1. Principe général.....	66
12.2. Charge de la preuve.....	66

12.3. Réduction des coûts	66
12.4. Innovation	67
12.5. Amélioration de la qualité	67
12.6. Bénéfices pour les consommateurs	68
12.7. Critères d'appréciation de la COMCO	68
12.8. Approche retenue par la COMCO	68
Chapitre 13 : MÉTHODOLOGIE D'ANALYSE DE LA COMCO	70
13.1. Première étape : Définition du marché pertinent	70
13.2. Deuxième étape : Identification des parties	71
13.3. Troisième étape : Qualification de l'accord.....	71
13.4. Quatrième étape : Analyse du pouvoir de marché.....	71
13.5. Cinquième étape : Évaluation des effets anticoncurrentiels	72
13.6. Sixième étape : Évaluation des gains d'efficacité	72
13.7. Septième étape : Décision finale.....	72
13.8. Principes directeurs de la méthodologie de la COMCO.....	73
Chapitre 14 : APPLICATION A CERTAINS SECTEURS EN RDC.....	74
14.1. Secteur des télécommunications.....	74
14.2. Distribution moderne	75
14.3. Secteur des produits pharmaceutiques	76
14.4. Plateformes numériques.....	76
14.5. Approche sectorielle de la COMCO	77
Chapitre 15 : SANCTIONS ET PROGRAMMES DE CONFORMITÉ.....	78
15.1. Pouvoirs de la COMCO.....	78
15.2. Injonctions	79
15.3. Sanctions administratives	79
15.4. Mesures correctives	79
15.5. Programmes de conformité.....	80
15.6. Principaux éléments d'un programme de conformité.....	80
15.7. Rôle des dirigeants.....	81
15.8. Approche retenue par la COMCO	81
BIBLIOGRAPHIE.....	82
ANNEXES.....	83

LISTE DES ABRÉVIATIONS ET SIGLES

CNUCED	: Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement.
COMCO	: Commission de la Concurrence
COMESA	: Marché commun de l'Afrique orientale et australe (<i>Common Market for Eastern and Southern Africa</i>)
FRAND	: Fair, Reasonable and Non-Discriminatory)
IHH	: Indice Herfindahl-Hirschman
MFN	: Most Favoured Nation Clauses <i>ou clauses MFN</i>
OCDE	: Organisation de coopération et de développement économiques.
R&D	: Recherche et Développement
RDC	: République démocratique du Congo
RPM	: Prix de revente imposés (Resale Price Maintenance)

INTRODUCTION

Le développement d'une économie de marché compétitive repose sur la liberté des entreprises de déterminer de manière indépendante leur comportement commercial.

Toutefois, certaines formes de coopération entre entreprises peuvent restreindre la concurrence et porter atteinte au fonctionnement normal des marchés.

Les accords horizontaux et verticaux occupent une place centrale dans le droit moderne de la concurrence.

Si certaines formes de coopération génèrent des gains d'efficacité bénéfiques aux consommateurs, d'autres peuvent conduire à (au) :

- L'augmentation des prix ;
- La réduction de la production ;
- L'exclusion des concurrents ;
- La limitation de l'innovation ;
- cloisonnement des marchés.

Le présent guide vise à clarifier l'approche de la COMCO dans l'analyse de ces accords.

PRINCIPES GÉNÉRAUX

1. NOTION D'ACCORD

1.1. Définition générale

Aux fins du présent guide, la notion d'accord doit être interprétée de manière large, conformément à l'objectif poursuivi par la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence, qui vise à préserver le libre jeu de la concurrence et à empêcher toute forme de coordination susceptible de restreindre ou de fausser le fonctionnement normal du marché.

Le droit de la concurrence ne limite pas la notion d'accord aux seuls contrats civils ou commerciaux juridiquement contraignants. Il retient une approche fondée sur la réalité économique des relations entre entreprises plutôt que sur leur qualification juridique. **Ainsi, toute manifestation de volonté, explicite ou implicite, par laquelle deux ou plusieurs entreprises substituent une coopération à l'incertitude normale de la concurrence est susceptible de constituer un accord au sens de la Loi n°18/020.**

Cette approche est conforme aux standards internationaux. La jurisprudence de l'Union européenne considère qu'un accord existe dès lors que des entreprises ont exprimé une volonté commune d'adopter un comportement déterminé sur le marché, indépendamment de la forme retenue ou de son caractère juridiquement contraignant. De même, les instruments élaborés par la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA privilégient une conception économique de l'accord, fondée sur l'existence d'une coordination entre entreprises plutôt que sur l'existence d'un acte formel.

En République démocratique du Congo, cette interprétation est cohérente avec les dispositions de la Loi n°18/020, qui prohibe les accords, ententes, pratiques concertées et autres formes de coordination ayant pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence. L'absence de contrat écrit ou de mécanisme d'exécution ne fait donc pas obstacle à la qualification d'un accord anticoncurrentiel lorsque les circonstances démontrent l'existence d'une volonté commune.

1.2. Différentes formes d'accord

La notion d'accord couvre notamment **les contrats écrits, les conventions commerciales, les accords verbaux, les protocoles d'accord, les mémorandums d'entente, les décisions adoptées par des associations professionnelles, les recommandations obligatoires ou suivies en pratique, les pratiques concertées ainsi que les arrangements informels.**

Les contrats écrits constituent la forme la plus visible d'un accord. Ils peuvent prendre la forme de conventions de coopération, d'accords de distribution, de licences, de contrats

de fourniture ou de toute autre convention organisant les relations entre entreprises. Toutefois, la présence d'un contrat n'est jamais une condition indispensable à l'application du droit de la concurrence.

Les accords verbaux peuvent également être sanctionnés lorsqu'il est démontré que les parties ont adopté une ligne de conduite commune. Dans la pratique, de nombreuses ententes anticoncurrentielles reposent exclusivement sur des échanges oraux intervenus lors de réunions, de conférences professionnelles ou de contacts bilatéraux.

Les protocoles d'accord, lettres d'intention ou mémorandums d'entente sont également susceptibles de constituer des accords lorsqu'ils traduisent une volonté commune d'organiser le comportement concurrentiel des entreprises concernées.

Les décisions prises par des associations professionnelles, fédérations sectorielles, ordres professionnels ou organisations patronales peuvent également relever du droit de la concurrence. Lorsqu'une association adopte une décision, une recommandation ou une règle destinée à orienter le comportement commercial de ses membres, cette décision peut être assimilée à un accord entre entreprises, même en l'absence d'obligation juridique formelle.

Les pratiques concertées constituent une forme particulière de coordination dans laquelle les entreprises remplacent, en connaissance de cause, les risques inhérents à la concurrence par une coopération pratique. Elles se distinguent des accords explicites par l'absence d'engagement formel, mais produisent des effets similaires sur le marché.

Enfin, **les arrangements informels**, les « **gentlemen's agreements** », les engagements tacites ou les comportements coordonnés peuvent également relever des dispositions de la Loi n°18/020 lorsqu'ils révèlent l'existence d'une coopération anticoncurrentielle.

1.3. Primauté de la réalité économique

Conformément aux meilleures pratiques internationales, la COMCO privilégiera toujours la réalité économique à la forme juridique retenue par les entreprises.

Le droit de la concurrence ne s'attache pas aux dénominations choisies par les parties ni aux qualifications qu'elles donnent à leurs relations contractuelles. Un document présenté comme un protocole de coopération, une charte professionnelle, un code de conduite ou une recommandation peut, en réalité, constituer un accord anticoncurrentiel si son contenu ou ses effets conduisent à limiter l'autonomie commerciale des entreprises.

Inversement, un contrat parfaitement valable au regard du droit civil ou commercial ne sera pas nécessairement contraire au droit de la concurrence. Seul l'examen concret de son objet, de son contenu, de son contexte économique et de ses effets sur le marché permet d'apprécier sa compatibilité avec la Loi n°18/020.

Cette approche est consacrée par la Communication de 2023 de la Commission européenne sur les accords horizontaux, par les Market Definition Guidelines et les lignes

directrices du COMESA, ainsi que par le Model Law on Competition de la CNUCED, qui insistent sur la nécessité d'apprécier les comportements des entreprises à la lumière de leur réalité économique plutôt que de leur apparence juridique.

En conséquence, la COMCO analysera systématiquement les circonstances dans lesquelles les entreprises ont interagi, la nature des informations échangées, la fréquence des contacts, le comportement effectivement adopté sur le marché ainsi que l'ensemble des éléments de preuve disponibles afin de déterminer si les entreprises ont, en pratique, substitué une coordination à l'exercice indépendant de leurs activités commerciales.

Cette approche garantit une application efficace de la Loi n°18/020 et empêche que des pratiques anticoncurrentielles échappent au contrôle de la COMCO en raison du seul choix d'une forme juridique ou d'une présentation formelle destinée à masquer une coordination illicite.

2. OBJET ET EFFET ANTICONCURRENTIELS

2.1. Principe général

L'application des dispositions de la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence repose sur un principe fondamental selon lequel un accord entre entreprises peut être prohibé lorsqu'il a pour **objet** ou pour **effet** de restreindre, de fausser ou d'empêcher le libre jeu de la concurrence.

Cette distinction, largement consacrée par le droit comparé de la concurrence, est également retenue par les principales organisations internationales et régionales, notamment l'Union européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet d'adapter l'intensité de l'analyse économique à la nature de la pratique examinée.

La présence d'un seul de ces deux critères est suffisante pour caractériser une pratique anticoncurrentielle. Il n'est donc pas nécessaire qu'un accord poursuive à la fois un objet anticoncurrentiel et produise des effets anticoncurrentiels. Lorsqu'une restriction est, par sa nature même, manifestement préjudiciable à la concurrence, son objet suffit généralement à justifier l'application de la Loi n°18/020. À l'inverse, lorsque le caractère nuisible de la pratique ne ressort pas de manière évidente, la COMCO procédera à une analyse de ses effets réels ou potentiels sur le marché pertinent.

Cette approche est conforme à la jurisprudence constante de l'Union européenne, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'au Model Law on Competition de la CNUCED, qui distinguent les restrictions dites « par objet » de celles dites « par effet ».

2.2. Restrictions par objet

Les restrictions par objet sont des pratiques qui, en raison de leur nature même, sont considérées comme intrinsèquement nuisibles au fonctionnement normal de la concurrence. L'expérience économique et la pratique décisionnelle des autorités de concurrence démontrent qu'elles sont, dans la très grande majorité des cas, susceptibles de produire des effets anticoncurrentiels suffisamment graves pour qu'il ne soit pas nécessaire d'en démontrer concrètement les conséquences sur le marché.

Dans ce type d'affaires, la COMCO s'attachera principalement à établir l'existence de l'accord et le contenu des engagements pris par les entreprises. Une fois le caractère anticoncurrentiel de l'objet établi, il n'est généralement pas nécessaire de démontrer une hausse effective des prix, une diminution de la production ou tout autre effet concret sur le marché.

Relèvent notamment de cette catégorie les accords portant sur la fixation directe ou indirecte des prix de vente ou d'achat, la répartition des marchés ou de la clientèle, la limitation ou le contrôle de la production, des investissements ou des capacités, ainsi que les pratiques de truquage des appels d'offres et autres formes de collusion dans les marchés publics.

Ces pratiques figurent parmi les violations les plus graves du droit de la concurrence, car elles suppriment directement l'incertitude concurrentielle qui doit normalement exister entre entreprises indépendantes. Elles privent les consommateurs des bénéfices de la concurrence, entraînent généralement une augmentation des prix, une diminution du choix, une baisse de la qualité des produits ou services et un ralentissement de l'innovation.

En République démocratique du Congo, la COMCO accordera une attention particulière à ces pratiques, notamment lorsqu'elles concernent des secteurs essentiels tels que les télécommunications, les transports, les produits pétroliers, les services financiers, les marchés publics, les industries extractives ou les produits de grande consommation.

2.3. Restrictions par effet

Toutes les formes de coopération entre entreprises ne présentent pas un caractère intrinsèquement anticoncurrentiel. Certaines peuvent poursuivre des objectifs légitimes, améliorer l'efficacité économique, favoriser l'innovation ou générer des gains susceptibles de bénéficier aux consommateurs.

Dans ces situations, la compatibilité de l'accord avec la Loi n°18/020 ne peut être appréciée qu'au terme d'une analyse économique de ses effets sur le marché.

La COMCO examinera notamment si l'accord est susceptible de réduire sensiblement la concurrence en limitant l'accès au marché, en renforçant le pouvoir de marché des entreprises concernées, en empêchant l'entrée de nouveaux concurrents, en réduisant les possibilités de choix des consommateurs ou en augmentant les coûts supportés par les concurrents.

Parmi les pratiques qui nécessitent généralement une analyse de leurs effets figurent les clauses d'exclusivité, certains accords de coopération technologique, les systèmes de distribution sélective, les accords de recherche et développement, les accords de spécialisation, certaines formes de distribution exclusive ainsi que d'autres accords verticaux ou horizontaux dont les conséquences dépendent largement du contexte économique dans lequel ils sont mis en œuvre.

L'appréciation des effets sera effectuée au regard des caractéristiques du marché pertinent, de la structure concurrentielle du secteur, des parts de marché des entreprises concernées, des barrières à l'entrée, de l'existence d'alternatives crédibles pour les consommateurs ainsi que de la durée et de l'étendue des restrictions prévues par l'accord.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords horizontaux et aux restrictions verticales, aux lignes directrices du COMESA ainsi qu'aux recommandations de l'OCDE, qui privilégient une analyse fondée sur les effets lorsque la pratique ne constitue pas une restriction par objet.

2.4. Méthode d'analyse retenue par la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020 et aux meilleures pratiques internationales, la COMCO adoptera une approche fondée sur la réalité économique et les circonstances propres à chaque affaire.

L'analyse débutera généralement par la définition du marché pertinent afin d'identifier les contraintes concurrentielles auxquelles sont soumises les entreprises concernées. La

COMCO examinera ensuite la nature de l'accord afin de déterminer s'il constitue une restriction par objet ou s'il nécessite une analyse de ses effets.

Lorsque l'accord relève des restrictions par objet, l'analyse portera principalement sur l'existence de la coordination et sur son contenu. Lorsque l'accord relève des restrictions par effet, la COMCO procédera à une évaluation économique complète de ses conséquences probables sur la concurrence, en tenant compte notamment de la structure du marché, du pouvoir de marché des parties, des gains d'efficacité éventuellement invoqués et des avantages susceptibles d'être transmis aux consommateurs.

Cette méthodologie permet d'assurer une application cohérente, prévisible et proportionnée de la Loi n°18/020, tout en s'alignant sur les standards développés par l'Union européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle garantit que les accords les plus gravement anticoncurrentiels sont sanctionnés avec la rigueur nécessaire, tandis que les formes de coopération susceptibles de produire des effets favorables à l'économie font l'objet d'une appréciation économique complète et objective.

PREMIÈRE PARTIE : ACCORDS HORIZONTAUX

Chapitre 1 : DÉFINITION DES ACCORDS HORIZONTAUX

1.1. Définition générale

Un accord horizontal est un accord conclu entre deux ou plusieurs entreprises qui exercent leurs activités au même niveau de la chaîne économique et qui sont, en principe, des concurrents réels ou potentiels sur un même marché pertinent.

Ces entreprises interviennent au même stade de la production, de la transformation, de la distribution ou de la prestation de services. Elles proposent des biens ou des services susceptibles de se substituer les uns aux autres et se disputent généralement la même clientèle. En temps normal, elles devraient prendre leurs décisions commerciales de manière indépendante. Lorsqu'elles remplacent cette indépendance par une forme de coordination, leur comportement est susceptible de relever des dispositions de la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence.

La notion d'accord horizontal doit être interprétée largement. Elle englobe aussi bien les accords formels que les pratiques concertées, les décisions d'associations professionnelles ou toute autre forme de coordination entre entreprises concurrentes, dès lors que cette coordination est susceptible d'affecter le jeu normal de la concurrence.

Cette approche est conforme aux principes retenus par la Commission européenne dans ses lignes directrices relatives aux accords de coopération horizontale, par le Model Law on Competition de la CNUCED, par les recommandations de l'OCDE ainsi que par les lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

2.2. Entreprises concernées

Les accords horizontaux concernent exclusivement des entreprises situées au même niveau de la chaîne économique. Il s'agit d'entreprises qui fabriquent des produits concurrents, fournissent des services similaires ou commercialisent des biens destinés à satisfaire les mêmes besoins des consommateurs.

À titre d'illustration, un accord conclu entre deux cimenteries constitue un accord horizontal, de même qu'un accord entre deux banques commerciales, deux opérateurs de télécommunications mobiles, deux producteurs de boissons, deux compagnies aériennes, deux compagnies d'assurance, deux laboratoires pharmaceutiques, deux minoteries, deux sociétés de transport ou deux plateformes numériques offrant des services concurrents.

Dans le contexte congolais, peuvent notamment relever de cette catégorie des accords conclus entre plusieurs producteurs de ciment, entre établissements bancaires, entre opérateurs de télécommunications, entre sociétés minières commercialisant un même minerai, entre distributeurs de produits pétroliers ou encore entre entreprises participant régulièrement aux mêmes marchés publics.

La qualité de concurrent s'apprécie au regard du marché pertinent. Deux entreprises ne sont considérées comme concurrentes que si elles exercent une pression concurrentielle l'une sur l'autre ou si elles sont raisonnablement susceptibles de le faire dans un avenir prévisible.

2.3. Différentes formes d'accords horizontaux

Les accords horizontaux recouvrent une grande diversité de formes de coopération. Certains sont manifestement anticoncurrentiels et ont pour objet de supprimer la concurrence entre entreprises. D'autres poursuivent des objectifs économiques légitimes, tels que l'innovation, la recherche ou l'amélioration de l'efficacité, tout en pouvant produire des effets restrictifs qu'il convient d'apprécier au cas par cas.

Les formes les plus graves d'accords horizontaux comprennent notamment la fixation concertée des prix, la répartition des marchés ou de la clientèle, la limitation de la production, la coordination des capacités, les restrictions de l'innovation ainsi que les pratiques de collusion dans les marchés publics.

D'autres formes de coopération horizontale, telles que les accords de recherche et développement, les accords de spécialisation, les achats en commun, la production conjointe, la normalisation technique ou certains échanges d'informations, peuvent être compatibles avec la Loi n°18/020 lorsqu'elles génèrent des gains d'efficacité suffisants et ne suppriment pas une concurrence effective.

La distinction entre ces différentes catégories est essentielle, car elle détermine la méthode d'analyse retenue par la COMCO ainsi que les conditions dans lesquelles un accord peut être autorisé, exempté ou, au contraire, interdit.

2.4. Approche retenue par la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les accords horizontaux en fonction de leur **objet**, de leurs **effets** et du contexte économique dans lequel ils sont conclus.

L'analyse reposera sur la définition préalable du marché pertinent, l'identification des entreprises concernées, l'évaluation de leur pouvoir de marché ainsi que l'examen des objectifs poursuivis par l'accord. La COMCO tiendra également compte de la structure du marché, du niveau de concentration, des barrières à l'entrée, des parts de marché des entreprises, de la durée de la coopération et de ses effets réels ou probables sur les consommateurs et le processus concurrentiel.

Cette approche est conforme aux principes développés par la Loi n°18/020 ainsi qu'aux meilleures pratiques internationales issues des lignes directrices de l'Union européenne sur les accords de coopération horizontale, des recommandations de l'OCDE, du Model Law on Competition de la CNUCED et des lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle garantit une application cohérente et économiquement fondée du droit de la concurrence en République démocratique du Congo.

Chapitre 2 : CARTELS

2.1. Définition

Le cartel constitue la forme la plus grave de restriction de concurrence. Il désigne un accord, une pratique concertée ou toute autre forme de coordination secrète entre entreprises concurrentes ayant pour objet de **remplacer la concurrence par la coopération**. Les entreprises participantes cessent d'agir de manière indépendante et coordonnent leurs comportements commerciaux afin d'accroître leurs profits au détriment des consommateurs, des entreprises clientes et, plus généralement, de l'économie.

Les cartels figurent parmi les pratiques les plus sévèrement réprimées par la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Ils sont prohibés parce qu'ils suppriment directement les mécanismes concurrentiels qui permettent normalement aux prix, à la qualité, à l'innovation et aux investissements de résulter du libre jeu du marché.

La quasi-totalité des autorités de concurrence à travers le monde considèrent les cartels comme des restrictions « **par objet** », c'est-à-dire des pratiques dont le caractère anticoncurrentiel est intrinsèque. La Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE ainsi que la Commission de la concurrence du COMESA reconnaissent que les cartels sont, par nature, susceptibles de produire des effets gravement préjudiciables sur les marchés et qu'ils justifient une répression particulièrement rigoureuse.

Les cartels sont généralement caractérisés par leur caractère secret. Les entreprises concernées cherchent souvent à dissimuler leurs échanges en recourant à des réunions discrètes, des communications privées, des intermédiaires ou des mécanismes de coordination indirects. En conséquence, leur existence peut être établie au moyen d'un ensemble d'indices concordants, de preuves documentaires ou d'éléments économiques révélant une coordination incompatible avec un comportement concurrentiel indépendant.

2.2. Fixation des prix

La fixation concertée des prix constitue l'une des formes les plus classiques de cartel. Elle consiste pour des entreprises concurrentes à convenir, directement ou indirectement, des conditions tarifaires qu'elles appliqueront sur le marché.

Cette coordination peut porter sur les prix de vente, les prix d'achat, les remises commerciales, les rabais, les commissions, les marges bénéficiaires, les majorations tarifaires, les modalités de paiement ou toute autre composante influençant le prix effectivement payé par les clients.

Il n'est pas nécessaire que les entreprises adoptent exactement le même prix. Il suffit qu'elles limitent leur liberté de déterminer leurs politiques tarifaires de manière indépendante ou qu'elles s'entendent sur une méthode commune de fixation des prix.

Ces pratiques privent les consommateurs des bénéfices de la concurrence, empêchent les entreprises de rivaliser par les prix et conduisent généralement à une augmentation artificielle des coûts supportés par les acheteurs.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, une telle pratique pourrait notamment résulter d'un accord entre plusieurs producteurs de ciment fixant un prix uniforme sur l'ensemble du territoire national, entre plusieurs banques appliquant les mêmes commissions sur certains services financiers ou entre plusieurs opérateurs de télécommunications convenant simultanément d'une augmentation des tarifs de communication ou des services de données.

2.3. Répartition des marchés

La répartition des marchés consiste pour des entreprises concurrentes à se partager les opportunités commerciales au lieu de se faire concurrence.

Cette répartition peut être organisée selon différents critères. Les entreprises peuvent se partager des zones géographiques, certaines provinces ou certaines villes. Elles peuvent également se répartir des catégories de clients, des secteurs d'activité ou encore des gammes de produits ou de services.

Une telle pratique supprime toute concurrence entre les entreprises concernées sur les segments attribués à chacune d'elles. Les consommateurs sont alors privés de la possibilité de choisir entre plusieurs fournisseurs et les entreprises ne sont plus incitées à améliorer leurs prix, la qualité de leurs produits ou leurs services.

Dans un pays de la dimension de la République démocratique du Congo, une répartition territoriale peut notamment consister pour plusieurs entreprises concurrentes à convenir que chacune exercera exclusivement ses activités dans une province ou une grande ville déterminée, sans intervenir sur le territoire attribué aux autres.

Ces accords sont considérés, tant par la pratique internationale que par la Loi n°18/020, comme des restrictions particulièrement graves au fonctionnement normal de la concurrence.

2.4. Limitation de la production

Les entreprises participant à un cartel peuvent également convenir de limiter volontairement leur production, leurs capacités ou leurs investissements afin de réduire artificiellement l'offre disponible sur le marché.

Une telle stratégie vise généralement à créer une situation de rareté artificielle permettant de maintenir ou d'augmenter les prix. Les entreprises peuvent, par exemple,

décider de réduire leurs volumes de production, de retarder l'ouverture de nouvelles capacités, de limiter les quantités mises sur le marché ou de suspendre certains investissements destinés à accroître l'offre.

Ces pratiques sont particulièrement préjudiciables lorsque les produits concernés sont essentiels à l'économie ou à la consommation des ménages, tels que le ciment, les produits alimentaires, les carburants ou certains médicaments.

La limitation concertée de la production réduit la pression concurrentielle, ralentit l'innovation et peut provoquer des pénuries artificielles préjudiciables aux consommateurs et au développement économique.

2.5. Truquage des appels d'offres (Bid Rigging)

Le truquage des appels d'offres, également appelé bid rigging, constitue une forme particulière de cartel qui affecte directement les procédures de passation des marchés publics ou privés.

Il consiste pour plusieurs soumissionnaires à coordonner secrètement leurs offres afin d'influencer le résultat d'un appel d'offres et de désigner à l'avance l'entreprise qui remportera le marché.

Selon l'OCDE, le truquage des appels d'offres est l'une des formes de collusion les plus dommageables, car il entraîne une augmentation significative des dépenses publiques, réduit la qualité des biens et services acquis par les pouvoirs publics et compromet la confiance dans les procédures de commande publique.

Les principales formes de truquage des appels d'offres comprennent les soumissions de couverture, par lesquelles certains concurrents déposent volontairement des offres non compétitives afin de garantir la victoire d'un autre soumissionnaire ; la rotation des soumissions, qui consiste à alterner les entreprises gagnantes d'un marché à l'autre ; la répartition préalable des marchés entre les participants ; ainsi que le retrait concerté des offres ou l'abstention délibérée de certains concurrents afin de favoriser un soumissionnaire déterminé.

La COMCO accordera une vigilance particulière à ces pratiques, notamment lorsqu'elles concernent les marchés publics de l'État, des entreprises publiques, des établissements publics, des provinces, des entités territoriales décentralisées ou de toute autre autorité contractante soumise aux règles de la commande publique.

Conformément aux meilleures pratiques internationales, la COMCO pourra coopérer avec les autorités chargées des marchés publics ainsi qu'avec les autres administrations compétentes afin de détecter, d'enquêter et de réprimer les pratiques de collusion.

2.6. Effets économiques des cartels

Les cartels produisent généralement des conséquences économiques particulièrement graves. Ils entraînent une hausse artificielle des prix, réduisent la production, limitent le choix offert aux consommateurs, ralentissent l'innovation, découragent les entreprises les plus performantes et diminuent l'efficacité économique des marchés.

Lorsqu'ils concernent les marchés publics, ils provoquent en outre un gaspillage important des ressources publiques, réduisent la qualité des infrastructures et compromettent l'utilisation efficiente des finances de l'État.

Pour ces raisons, les autorités de concurrence considèrent les cartels comme les infractions les plus graves au droit de la concurrence et leur consacrent des moyens d'enquête et de répression renforcés.

Encadré pratique 1 : Exemple congolais

À titre d'illustration, trois fournisseurs de produits alimentaires participant régulièrement aux marchés publics conviennent secrètement de se partager les marchés de Kinshasa, de Lubumbashi et de Goma. Chacun s'engage à ne soumissionner de manière compétitive que dans la ville qui lui est attribuée, tandis que les autres déposent volontairement des offres de couverture ou s'abstiennent de participer.

Une telle pratique constitue une entente horizontale particulièrement grave. Elle combine une répartition des marchés et un truquage des appels d'offres, deux restrictions par objet prohibées par la Loi n°18/020. Dans une telle hypothèse, la COMCO pourra engager des investigations, recueillir tout élément de preuve utile et appliquer les sanctions prévues par la législation en vigueur, sans qu'il soit nécessaire de démontrer concrètement les effets anticoncurrentiels de l'accord, dès lors que son objet est intrinsèquement contraire au libre jeu de la concurrence.

Chapitre 3 : ÉCHANGES D'INFORMATIONS ENTRE CONCURRENTS

3.1. Principe général

Dans une économie de marché, chaque entreprise est tenue de déterminer de manière autonome sa politique commerciale. Cette indépendance constitue l'un des fondements essentiels de la concurrence. Les entreprises doivent notamment fixer librement leurs prix, leurs volumes de production, leurs investissements, leurs stratégies commerciales et leurs conditions de vente, sans coordination avec leurs concurrents.

Les échanges d'informations entre entreprises concurrentes ne sont pas, en eux-mêmes, interdits. Dans certains secteurs, ils peuvent même contribuer à améliorer la transparence du marché, à réduire les asymétries d'information ou à favoriser certaines formes de coopération économiquement justifiées. Toutefois, lorsqu'ils portent sur des informations stratégiques susceptibles d'influencer le comportement concurrentiel des entreprises, ils peuvent réduire l'incertitude qui caractérise normalement un marché concurrentiel et faciliter une coordination anticoncurrentielle.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence s'applique à toute forme de coordination ayant pour objet ou pour effet de restreindre, de fausser ou d'empêcher le jeu normal de la concurrence. Les échanges d'informations peuvent ainsi constituer, selon les circonstances, un élément d'une pratique concertée ou d'une entente anticoncurrentielle.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne sur les accords de coopération horizontale, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que certains échanges d'informations peuvent, à eux seuls ou combinés à d'autres éléments, réduire sensiblement la concurrence.

3.2. Informations commercialement sensibles

La COMCO accordera une attention particulière aux échanges portant sur des informations commercialement sensibles, c'est-à-dire des informations dont la divulgation est susceptible de permettre aux entreprises concurrentes d'anticiper ou de coordonner leurs comportements sur le marché.

Relèvent notamment de cette catégorie les informations relatives aux prix futurs, aux augmentations tarifaires envisagées, aux coûts de production, aux marges commerciales, aux capacités de production, aux volumes de ventes ou de production, aux niveaux de stock, aux prévisions commerciales, aux investissements, aux appels d'offres à venir, aux stratégies commerciales, aux politiques promotionnelles, aux conditions contractuelles, ainsi qu'aux informations concernant les clients ou les fournisseurs.

L'échange de telles informations peut permettre aux entreprises de prévoir le comportement futur de leurs concurrents, de limiter les incertitudes du marché et d'adopter des stratégies coordonnées au détriment de la concurrence.

À l'inverse, les informations historiques, suffisamment agrégées, anonymisées ou rendues publiques sont généralement moins susceptibles de soulever des préoccupations au regard du droit de la concurrence, sous réserve des circonstances propres à chaque affaire.

3.3. Risques concurrentiels

Les échanges d'informations sensibles peuvent produire plusieurs effets anticoncurrentiels. Ils peuvent faciliter la fixation concertée des prix, stabiliser un cartel existant, favoriser la répartition des marchés, réduire les incitations à l'innovation ou permettre aux entreprises d'aligner progressivement leurs comportements sans conclure d'accord explicite.

Dans les marchés fortement concentrés, où un nombre limité d'entreprises détient une part importante de l'offre, ces échanges peuvent accroître la transparence du marché au point de rendre la coordination plus facile et plus durable.

Les risques sont particulièrement élevés lorsque les entreprises échangent régulièrement des informations prospectives portant sur leurs décisions commerciales futures. En permettant à chaque entreprise de connaître à l'avance les intentions de ses concurrentes, ces échanges réduisent l'incertitude concurrentielle qui constitue pourtant le moteur d'un marché libre et concurrentiel.

Pour cette raison, les autorités de concurrence considèrent que certains échanges d'informations peuvent constituer des restrictions par objet, tandis que d'autres nécessitent une analyse approfondie de leurs effets économiques.

3.4. Critères d'analyse retenus par la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020 et aux meilleures pratiques internationales, la COMCO procédera à une appréciation globale de chaque situation en tenant compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce.

Elle examinera notamment la fréquence des échanges. Des échanges occasionnels peuvent présenter un risque limité, tandis que des échanges réguliers ou systématiques sont davantage susceptibles de favoriser une coordination durable entre concurrents.

La COMCO analysera également le niveau de détail des informations communiquées. Plus les informations sont précises, individualisées et directement attribuables à chaque entreprise, plus le risque anticoncurrentiel est élevé. À l'inverse, des données suffisamment agrégées ou anonymisées présentent généralement un risque plus faible.

Une attention particulière sera également accordée à la fraîcheur des données échangées. Les informations portant sur les prix futurs, les volumes prévisionnels ou les stratégies commerciales à venir sont beaucoup plus sensibles que des données anciennes ou historiques, qui reflètent des situations déjà révolues.

Enfin, la COMCO tiendra compte du degré de concentration du marché. Les échanges d'informations entre un petit nombre de concurrents opérant sur un marché concentré sont davantage susceptibles de faciliter une coordination que des échanges intervenant dans un marché très fragmenté où de nombreux opérateurs exercent une concurrence effective.

D'autres facteurs pourront également être pris en considération, notamment la structure du marché, les barrières à l'entrée, l'homogénéité des produits, la stabilité de la demande, la fréquence des interactions entre entreprises, l'existence de mécanismes de surveillance ainsi que les caractéristiques propres au secteur concerné.

3.5. Échanges d'informations au sein des associations professionnelles

Les associations professionnelles jouent un rôle légitime dans la représentation des intérêts de leurs membres, la promotion de bonnes pratiques, la diffusion d'informations générales ou l'élaboration de normes techniques.

Toutefois, ces organisations ne doivent pas servir de cadre à des échanges d'informations permettant à des entreprises concurrentes de coordonner leurs comportements commerciaux.

La COMCO sera particulièrement attentive aux réunions d'associations professionnelles au cours desquelles seraient communiquées des informations relatives aux prix futurs, aux stratégies commerciales, aux volumes de production, aux capacités disponibles ou à tout autre élément susceptible d'influencer les décisions commerciales individuelles des entreprises membres.

Les associations professionnelles sont dès lors invitées à mettre en place des programmes de conformité au droit de la concurrence et à veiller à ce que leurs réunions, statistiques sectorielles et travaux collectifs respectent les exigences de la Loi n°18/020.

3.6. Approche de la COMCO

La COMCO privilégiera une approche fondée sur les effets économiques réels des échanges d'informations plutôt que sur leur seule forme. Elle appréciera si les informations communiquées étaient objectivement nécessaires à une coopération légitime ou si elles avaient pour **objet** ou pour **effet** de réduire l'incertitude concurrentielle entre entreprises.

Cette analyse sera effectuée à la lumière du marché pertinent, de la nature des informations échangées, des modalités de leur communication et du contexte économique dans lequel elles interviennent.

Cette méthodologie s'inscrit dans le prolongement des principes développés par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet à la COMCO d'assurer une application cohérente de la Loi n°18/020 tout en distinguant les échanges d'informations nécessaires au fonctionnement normal des marchés de ceux qui sont susceptibles de favoriser des pratiques anticoncurrentielles.

Chapitre 4 : COOPÉRATION EN MATIÈRE DE RECHERCHE ET DÉVELOPPEMENT

4.1. Principe général

Les accords de recherche et développement (R&D) constituent une forme particulière de coopération horizontale entre entreprises concurrentes. Contrairement aux cartels ou aux autres formes de coordination ayant pour objet de restreindre la concurrence, ces accords poursuivent généralement un objectif légitime consistant à développer de nouveaux produits, procédés, technologies ou services grâce à la mise en commun des ressources, des compétences et des investissements des parties.

La recherche et développement représente un facteur essentiel de compétitivité, de croissance économique et d'innovation. Elle permet aux entreprises de partager les coûts et les risques liés aux activités de recherche, d'accélérer l'apparition de nouvelles technologies et de proposer aux consommateurs des produits plus performants, plus sûrs ou plus abordables.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence n'interdit pas les accords de coopération entre entreprises lorsqu'ils contribuent à améliorer l'efficacité économique sans supprimer le jeu normal de la concurrence. La COMCO reconnaît ainsi que certains accords de recherche et développement peuvent générer des gains d'efficacité importants susceptibles de bénéficier aux consommateurs et à l'économie nationale.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords de coopération horizontale, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que les accords de recherche et développement peuvent, dans certaines conditions, être compatibles avec le droit de la concurrence.

4.2. Bénéfices économiques des accords de recherche et développement

Les accords de recherche et développement permettent souvent aux entreprises de réaliser des projets qui seraient difficilement envisageables individuellement en raison des coûts élevés, des risques financiers ou des incertitudes technologiques.

La mutualisation des ressources favorise l'innovation, accélère la diffusion des progrès scientifiques et améliore la compétitivité des entreprises. Elle peut également contribuer au développement industriel, au transfert de technologies, à la création d'emplois qualifiés et au renforcement des capacités nationales de recherche.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, de tels accords peuvent notamment concerner le développement de nouveaux médicaments adaptés aux maladies tropicales, la recherche agricole visant à améliorer les rendements des cultures,

le développement de nouvelles variétés de semences, les technologies minières, les énergies renouvelables, les services financiers numériques, les télécommunications, les systèmes de paiement électronique ou encore les innovations destinées à améliorer la transformation locale des ressources naturelles.

Ces coopérations peuvent ainsi contribuer au développement économique national tout en renforçant la capacité des entreprises congolaises à innover et à faire face à la concurrence internationale.

4.3. Risques concurrentiels

Bien que généralement favorables à l'innovation, les accords de recherche et développement peuvent également soulever des préoccupations concurrentielles lorsqu'ils vont au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre leurs objectifs légitimes.

Ils peuvent notamment conduire à l'élimination de la concurrence en matière d'innovation, à l'échange d'informations commercialement sensibles, à l'exclusion injustifiée de certains concurrents, à la limitation de l'accès à des technologies essentielles ou encore à une coordination portant sur les prix, les volumes de production ou les marchés.

Ces risques sont particulièrement importants lorsque les entreprises concernées détiennent déjà un pouvoir de marché significatif, lorsque la coopération couvre une part importante du marché ou lorsqu'elle porte sur des technologies indispensables à l'exercice d'une activité économique.

La COMCO appréciera donc chaque accord en tenant compte de son objet, de sa portée, de la position des entreprises concernées sur le marché pertinent et de ses effets réels ou probables sur la concurrence.

4.4. Conditions d'acceptabilité

Conformément aux principes consacrés par la Loi n°18/020 et aux meilleures pratiques internationales, la COMCO considérera qu'un accord de recherche et développement est, en principe, acceptable lorsqu'il favorise l'innovation sans éliminer une concurrence effective sur le marché.

À cette fin, elle vérifiera notamment qu'une concurrence résiduelle demeure entre les entreprises concernées ou entre celles-ci et d'autres opérateurs présents sur le marché. La coopération ne doit pas conduire à la disparition de toute pression concurrentielle ni permettre aux parties de contrôler durablement un marché ou une technologie essentielle.

La COMCO examinera également les conditions d'accès aux résultats de la recherche. Les parties devront bénéficier d'un accès équitable aux connaissances, aux technologies, aux brevets ou aux innovations développés dans le cadre de leur coopération, conformément aux modalités prévues par leur accord et sous réserve du respect des droits de propriété intellectuelle.

Une attention particulière sera également portée à l'absence d'exclusion injustifiée. Les accords ne devront pas empêcher, sans justification objective, d'autres entreprises d'accéder au marché, de développer des technologies concurrentes ou d'exercer normalement leurs activités économiques.

Enfin, la coopération devra être limitée à ce qui est objectivement nécessaire pour atteindre les objectifs de recherche poursuivis. Toute restriction dépassant ce qui est indispensable à la réalisation du projet pourra être considérée comme contraire à la Loi n°18/020.

4.5. Analyse de la COMCO

Lorsqu'elle sera appelée à apprécier un accord de recherche et développement, la COMCO procédera à une analyse économique globale tenant compte des caractéristiques du marché pertinent, de la structure concurrentielle du secteur, de la durée de la coopération, de la nature des technologies concernées, des parts de marché des entreprises participantes ainsi que des avantages susceptibles d'être générés au profit des consommateurs.

Elle examinera notamment si la coopération permet effectivement d'améliorer la production ou la distribution des biens et services, de promouvoir le progrès technique ou économique, de stimuler l'innovation ou de renforcer la compétitivité des entreprises, sans imposer des restrictions disproportionnées à la concurrence.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de l'Union européenne relatives aux accords de coopération horizontale, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on

Compétition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

En privilégiant une analyse fondée sur les effets économiques et les gains d'efficacité, la COMCO veillera à assurer un juste équilibre entre la protection du processus concurrentiel et la promotion de l'innovation, conformément aux objectifs poursuivis par la Loi n°18/020 relative à la liberté des prix et à la concurrence.

Chapitre 5 : ACCORDS DE SPÉCIALISATION

5.1. Définition et objectifs

Les accords de spécialisation constituent une forme de coopération horizontale par laquelle deux ou plusieurs entreprises concurrentes conviennent de répartir certaines activités de production ou de prestation de services afin d'améliorer leur efficacité économique. Au lieu de produire chacune l'ensemble de leurs produits ou services, les entreprises choisissent de se spécialiser dans certaines activités déterminées et de s'approvisionner mutuellement pour les autres.

Cette spécialisation permet aux entreprises de concentrer leurs ressources, leurs investissements et leurs compétences sur les domaines dans lesquels elles disposent d'un avantage comparatif, tout en bénéficiant des économies d'échelle réalisées par leurs partenaires.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne prohibe pas les accords de spécialisation en tant que tels. Lorsqu'ils sont correctement structurés, ces accords peuvent favoriser une utilisation plus efficiente des ressources, stimuler l'innovation, réduire les coûts de production et améliorer la qualité des biens et services offerts aux consommateurs.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords de coopération horizontale, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que les accords de spécialisation peuvent produire des gains d'efficacité importants tout en restant compatibles avec le droit de la concurrence.

5.2. Principales formes de spécialisation

Les accords de spécialisation peuvent prendre plusieurs formes selon les besoins des entreprises et les caractéristiques du secteur concerné.

Deux entreprises peuvent convenir de se concentrer sur des productions différentes afin de tirer parti de leurs compétences respectives. Chacune abandonne alors une partie de sa production pour se spécialiser dans les activités pour lesquelles elle est la plus performante, tout en s'approvisionnant auprès de son partenaire pour les produits qu'elle ne fabrique plus.

Les entreprises peuvent également décider de partager certaines infrastructures, certains équipements ou certains coûts de production afin de réaliser des économies d'échelle. Cette coopération peut notamment porter sur les installations industrielles, les laboratoires de recherche, les plateformes logistiques, les réseaux de distribution ou certaines fonctions de soutien.

Dans certains secteurs, les accords peuvent également prévoir une fabrication conjointe de certains composants, une répartition des capacités de production ou une spécialisation dans différentes étapes d'un même processus industriel.

À titre d'exemple, deux producteurs de matériaux de construction peuvent décider que l'un se spécialisera dans la fabrication du ciment Portland tandis que l'autre concentrera sa production sur les ciments composés. De même, deux entreprises agroalimentaires peuvent convenir que chacune produira une catégorie spécifique de produits tout en commercialisant la gamme complète auprès de leurs clients respectifs.

5.3. Gains d'efficacité

Les accords de spécialisation peuvent générer d'importants gains d'efficacité économique. En permettant aux entreprises de concentrer leurs investissements sur un nombre limité d'activités, ils favorisent une meilleure utilisation des capacités de production, réduisent les coûts fixes et améliorent la productivité.

Ils permettent également de réaliser des économies d'échelle, de diminuer les coûts unitaires de production, de réduire les duplications inutiles d'investissements et de favoriser la diffusion des innovations technologiques.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, ces accords peuvent contribuer au développement de certains secteurs industriels confrontés à des coûts élevés d'investissement, à des contraintes logistiques importantes ou à un marché encore en développement. Ils peuvent notamment favoriser la modernisation des industries manufacturières, de l'agro-industrie, du secteur pharmaceutique, des matériaux de construction ou de certaines activités de transformation minière.

Lorsque les gains d'efficacité sont suffisamment importants et profitent effectivement aux consommateurs sous la forme de prix plus compétitifs, d'une meilleure qualité ou d'une innovation accrue, ces accords peuvent contribuer au développement économique tout en demeurant compatibles avec les objectifs poursuivis par la Loi n°18/020.

5.4. Risques concurrentiels

Les accords de spécialisation ne sont toutefois pas exempts de risques pour la concurrence. Lorsqu'ils dépassent ce qui est nécessaire à la réalisation de leurs objectifs économiques, ils peuvent conduire à une réduction sensible de la concurrence entre les entreprises participantes.

Une spécialisation excessive peut faciliter la coordination des comportements commerciaux, réduire les possibilités de choix offertes aux consommateurs, accroître le pouvoir de marché des entreprises concernées ou créer des barrières à l'entrée pour de nouveaux concurrents.

Des risques peuvent également apparaître lorsque les accords s'accompagnent d'échanges d'informations commercialement sensibles, de limitations de production, de répartitions de clientèle ou d'autres restrictions étrangères à l'objectif de spécialisation.

La COMCO examinera donc si les restrictions prévues par l'accord sont objectivement nécessaires à la réalisation des gains d'efficacité invoqués ou si elles vont au-delà de ce qui est indispensable pour atteindre ces objectifs.

5.5. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les accords de spécialisation au regard de leurs effets réels ou probables sur le marché pertinent.

L'analyse portera notamment sur la structure du marché, les parts de marché des entreprises concernées, le degré de concentration, l'existence de concurrents effectifs ou potentiels, les barrières à l'entrée ainsi que l'intensité de la concurrence résiduelle.

La COMCO vérifiera également que les gains d'efficacité invoqués sont réels, objectivement vérifiables et suffisamment importants pour compenser les éventuelles restrictions de concurrence. Elle s'assurera que les consommateurs bénéficient d'une part équitable des avantages résultant de la coopération et que les restrictions imposées demeurent strictement proportionnées aux objectifs poursuivis.

Enfin, la COMCO examinera si l'accord laisse subsister une concurrence effective sur une partie substantielle du marché concerné. Une coopération qui aurait pour effet d'éliminer toute concurrence entre les entreprises participantes ou de créer une position dominante ne pourra, en principe, bénéficier d'une appréciation favorable.

5.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques plutôt que sur la seule forme juridique de l'accord. Chaque coopération sera appréciée individuellement, à la lumière des circonstances propres au secteur concerné, des caractéristiques du marché pertinent et des objectifs économiques poursuivis.

Cette méthode est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords horizontaux, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

En conciliant la protection du processus concurrentiel avec la promotion de l'efficacité économique et de l'innovation, la COMCO veillera à assurer une application équilibrée de la Loi n°18/020, favorisant les coopérations créatrices de valeur tout en prévenant les accords susceptibles de porter atteinte au libre jeu de la concurrence.

Chapitre 6 : ACHATS COMMUNS

6.1. Définition et principes généraux

Les accords d'achats communs constituent une forme de coopération horizontale par laquelle deux ou plusieurs entreprises conviennent de regrouper tout ou partie de leurs achats afin d'acquérir des biens ou des services auprès de fournisseurs dans des conditions plus avantageuses.

Cette coopération permet aux entreprises de mutualiser leurs besoins, de regrouper leurs volumes d'achat et de négocier collectivement avec leurs fournisseurs. Elle est particulièrement fréquente dans les secteurs où les coûts d'approvisionnement représentent une part importante des coûts de production ou de distribution.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence n'interdit pas les accords d'achats communs en tant que tels. Comme toute coopération entre entreprises concurrentes, leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend de leurs objectifs, de leur fonctionnement et de leurs effets sur le marché.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords de coopération horizontale, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que les achats communs peuvent produire d'importants gains d'efficacité lorsqu'ils ne restreignent pas indûment la concurrence.

6.2. Gains d'efficacité

Les achats groupés peuvent générer des avantages économiques significatifs tant pour les entreprises participantes que pour les consommateurs.

Le regroupement des volumes permet souvent d'obtenir des prix d'achat plus avantageux, de réduire les coûts d'approvisionnement, de diminuer les coûts administratifs liés aux procédures d'achat et d'améliorer les conditions contractuelles négociées avec les fournisseurs.

Les achats communs renforcent également le pouvoir de négociation des entreprises participantes, notamment lorsque celles-ci sont de petite ou moyenne taille et qu'elles ne disposent pas, individuellement, d'un volume d'activité suffisant pour obtenir des conditions commerciales compétitives.

Les économies ainsi réalisées peuvent être répercutées sur les consommateurs sous la forme de prix plus faibles, d'une amélioration de la qualité des produits ou de services plus performants. Elles peuvent également permettre aux entreprises d'accroître leurs investissements, d'améliorer leur compétitivité et de favoriser l'innovation.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, les achats communs peuvent présenter un intérêt particulier pour les petites et moyennes entreprises, les coopératives, les établissements de santé, les établissements d'enseignement, les distributeurs indépendants ou les opérateurs économiques confrontés à des coûts élevés d'importation, de transport ou de logistique.

6.3. Risques concurrentiels

Si les achats communs peuvent améliorer l'efficacité économique, ils peuvent également produire des effets anticoncurrentiels lorsque leur ampleur ou leur fonctionnement réduit sensiblement la concurrence sur le marché.

Le principal risque réside dans l'acquisition d'un pouvoir d'achat excessif, également appelé monopsonie ou puissance d'achat. Lorsqu'un groupe d'acheteurs représente une part très importante de la demande, il peut être en mesure d'imposer des conditions commerciales déséquilibrées à ses fournisseurs, de réduire artificiellement les prix d'achat ou de transférer sur ces derniers des risques économiques injustifiés.

Les achats communs peuvent également conduire à l'exclusion de certains fournisseurs lorsque les entreprises participantes concentrent leurs achats auprès d'un nombre limité d'entre eux ou imposent des conditions d'accès discriminatoires qui empêchent d'autres opérateurs de participer au marché.

Par ailleurs, une coopération portant sur les achats peut parfois servir de support à des échanges d'informations commercialement sensibles concernant les prix de vente, les marges, les volumes commercialisés, les stratégies commerciales ou les politiques tarifaires futures. Dans une telle hypothèse, l'accord pourrait dépasser son objectif légitime et faciliter une coordination anticoncurrentielle entre concurrents.

Ces risques sont particulièrement importants lorsque les entreprises participantes détiennent ensemble une position significative sur le marché de l'achat ou sur le marché de la vente des produits concernés.

6.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les accords d'achats communs au regard de leurs effets concrets sur le fonctionnement concurrentiel du marché.

Elle examinera notamment les parts de marché des entreprises participantes, leur pouvoir d'achat collectif, la structure du marché de l'approvisionnement, le nombre de fournisseurs disponibles, l'existence de solutions alternatives pour ces derniers ainsi que les effets de la coopération sur les prix, la qualité, l'innovation et le choix offert aux consommateurs.

La COMCO vérifiera également que la coopération demeure strictement limitée aux activités d'achat et qu'elle ne conduit pas à une coordination des politiques commerciales, des prix de vente, des volumes commercialisés ou d'autres paramètres concurrentiels qui devraient être déterminés de manière indépendante par chaque entreprise.

Une attention particulière sera portée à la nécessité des restrictions prévues par l'accord, à leur proportionnalité ainsi qu'aux gains d'efficacité effectivement générés au profit des consommateurs.

6.5. Approche retenue par la COMCO

La COMCO privilégiera une approche fondée sur les effets économiques réels de chaque accord d'achats communs. Elle reconnaît que cette forme de coopération peut constituer un instrument légitime d'amélioration de l'efficacité économique, notamment lorsqu'elle permet aux entreprises de réduire leurs coûts, d'améliorer leur compétitivité et de renforcer leur capacité d'investissement.

Toutefois, la COMCO interviendra lorsque cette coopération aura pour objet ou pour effet de restreindre sensiblement la concurrence, d'exclure injustement certains fournisseurs, de créer une puissance d'achat excessive ou de servir de cadre à une coordination anticoncurrentielle entre entreprises concurrentes.

Cette méthode est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords de coopération horizontale, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet d'assurer une application équilibrée de la Loi n°18/020, en encourageant les coopérations génératrices de gains d'efficacité tout en préservant le libre jeu de la concurrence sur les marchés d'achat et de vente.

Chapitre 7 : NORMALISATION (STANDARDS)

7.1. Définition et principes généraux

La normalisation consiste à élaborer, adopter ou appliquer des spécifications techniques, des normes, des protocoles ou des standards destinés à assurer la compatibilité, la qualité, la sécurité ou l'interopérabilité des produits, des services ou des procédés de fabrication.

Les accords de normalisation constituent une forme particulière de coopération horizontale dans laquelle plusieurs entreprises, souvent avec la participation d'organismes de normalisation ou d'associations professionnelles, conviennent de définir des caractéristiques techniques communes applicables à un secteur d'activité.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne prohibe pas la normalisation en tant que telle. Au contraire, lorsqu'elle est mise en œuvre dans des conditions transparentes, objectives et non discriminatoires, elle peut contribuer au développement économique, à l'amélioration de la qualité des produits et au bon fonctionnement des marchés.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords de coopération horizontale, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent les effets généralement favorables de la normalisation tout en soulignant les risques qu'elle peut présenter pour la concurrence.

7.2. Avantages économiques de la normalisation

Les normes techniques jouent un rôle fondamental dans le développement des marchés modernes. Elles permettent aux entreprises de produire des biens et des services compatibles entre eux, facilitent les échanges commerciaux et renforcent la confiance des consommateurs.

L'un des principaux objectifs de la normalisation est de favoriser l'interopérabilité. Des produits conçus selon des normes communes peuvent fonctionner ensemble, être utilisés avec les mêmes équipements ou communiquer grâce à des protocoles techniques compatibles. Cette interopérabilité est particulièrement importante dans les secteurs des télécommunications, des technologies de l'information, des services numériques, des équipements industriels, des paiements électroniques et des infrastructures.

La normalisation contribue également à améliorer la sécurité des produits et des services. L'adoption de spécifications techniques communes permet de réduire les risques liés à l'utilisation de certains équipements, de protéger les consommateurs et de garantir le respect de standards minimaux de sécurité.

Elle favorise en outre l'amélioration de la qualité des produits, la réduction des coûts de production, la diffusion des innovations, la compatibilité des équipements ainsi que le développement des échanges nationaux, régionaux et internationaux.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, la normalisation peut notamment contribuer au développement des infrastructures numériques, des services financiers, des télécommunications, des industries manufacturières, de l'énergie, des transports et des activités minières en facilitant l'adoption de standards techniques reconnus au niveau régional et international.

7.3. Risques concurrentiels

Malgré leurs nombreux avantages, les accords de normalisation peuvent également être utilisés de manière abusive pour restreindre la concurrence.

Le principal risque réside dans l'adoption de normes ayant pour objet ou pour effet d'exclure certains concurrents du marché ou de rendre plus difficile l'entrée de nouveaux opérateurs.

Une norme technique peut, par exemple, être élaborée de manière à favoriser les produits ou les technologies développés par certaines entreprises au détriment de solutions concurrentes tout aussi performantes. De même, des critères techniques inutilement restrictifs peuvent constituer des barrières artificielles à l'entrée et limiter l'innovation.

Des préoccupations similaires peuvent apparaître lorsque la participation aux travaux de normalisation est réservée à un nombre limité d'entreprises, lorsque les décisions sont prises de manière opaque ou lorsque l'accès à une norme indispensable est refusé sans justification objective.

La normalisation peut également servir de cadre à des échanges d'informations commercialement sensibles ou à une coordination portant sur les prix, les volumes ou d'autres paramètres concurrentiels étrangers à l'objectif technique poursuivi.

Pour ces raisons, les normes techniques ne doivent jamais être utilisées comme un instrument destiné à exclure des concurrents ou à restreindre artificiellement le libre jeu de la concurrence.

7.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les accords de normalisation en tenant compte de leurs objectifs, de leur mode d'élaboration et de leurs effets sur le marché pertinent.

Elle examinera notamment si le processus de normalisation est ouvert à l'ensemble des entreprises concernées dans des conditions transparentes, équitables et non discriminatoires. Une attention particulière sera portée aux modalités de participation aux travaux, à la gouvernance du processus ainsi qu'à l'accès effectif aux normes adoptées.

La COMCO vérifiera également que les normes poursuivent un objectif légitime, tel que l'amélioration de la sécurité, de la qualité, de l'interopérabilité ou de l'efficacité économique, et qu'elles ne vont pas au-delà de ce qui est objectivement nécessaire pour atteindre ces objectifs.

Lorsque les normes concernent des technologies protégées par des droits de propriété intellectuelle, la COMCO pourra également apprécier si les conditions d'accès à ces technologies sont proposées selon des modalités équitables, raisonnables et non discriminatoires, conformément aux meilleures pratiques internationales relatives aux licences dites FRAND (Fair, Reasonable and Non-Discriminatory).

Enfin, la COMCO examinera si les avantages économiques générés par la normalisation bénéficient effectivement aux consommateurs et si une concurrence effective demeure possible entre les entreprises concernées.

7.5. Approche retenue par la COMCO

La COMCO considère que la normalisation constitue un instrument essentiel du développement économique, de l'innovation et de l'intégration des marchés. Elle favorise la diffusion des nouvelles technologies, améliore la qualité des produits et contribue à renforcer la compétitivité des entreprises congolaises sur les marchés régionaux et internationaux.

Toutefois, la COMCO veillera à ce que les accords de normalisation ne soient pas détournés de leur finalité technique pour devenir des instruments d'exclusion, de discrimination ou de coordination anticoncurrentielle.

Son analyse reposera sur les principes de transparence, d'ouverture, de proportionnalité, de non-discrimination et de maintien d'une concurrence effective, conformément à la Loi n°18/020 ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux accords horizontaux, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED et aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

En veillant à préserver cet équilibre, la COMCO favorisera l'élaboration de normes techniques qui stimulent l'innovation, renforcent la sécurité et améliorent la qualité des produits et des services, tout en garantissant le respect des principes fondamentaux du droit de la concurrence.

PARTIE II : ACCORDS VERTICAUX

Chapitre 8 : DEFINITION DES ACCORDS VERTICAUX

8.1. Définition générale

Un accord vertical est un accord conclu entre deux ou plusieurs entreprises opérant à des niveaux différents de la chaîne de production, d'approvisionnement ou de distribution d'un même produit ou service.

Contrairement aux accords horizontaux, qui interviennent entre entreprises concurrentes situées au même niveau économique, les accords verticaux concernent des entreprises qui exercent des activités complémentaires. Chaque entreprise intervient à un stade différent de la chaîne de valeur et entretient avec les autres une relation de fournisseur, de distributeur, de grossiste, de détaillant ou de prestataire de services.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne prohibe pas les accords verticaux en tant que tels. Ces accords sont inhérents au fonctionnement normal de l'économie et constituent un instrument essentiel de l'organisation des réseaux de production et de distribution. Leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend toutefois de leur objet, de leur contenu, de leur contexte économique et de leurs effets sur le marché.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que les accords verticaux peuvent produire des effets favorables tout en présentant, dans certaines circonstances, des risques pour la concurrence.

8.2. Entreprises concernées

Les accords verticaux concernent des entreprises qui interviennent successivement dans le processus de production ou de commercialisation d'un produit ou d'un service.

Ils peuvent notamment être conclus entre un fabricant et un distributeur, un grossiste et un détaillant, un producteur et un revendeur, un importateur et un distributeur, un fournisseur de matières premières et un industriel, un franchiseur et un franchisé, ou encore entre une plateforme numérique et les entreprises qui utilisent ses services.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, les accords verticaux sont particulièrement fréquents dans les secteurs de la distribution alimentaire, des produits pharmaceutiques, des matériaux de construction, des produits pétroliers, des télécommunications, de l'automobile, de l'agriculture, des industries minières ainsi que du commerce électronique.

À titre d'exemple, un fabricant de ciment peut conclure un accord avec un réseau de distributeurs agréés, un producteur de boissons peut désigner des distributeurs exclusifs

pour certaines provinces, ou encore une société pétrolière peut organiser la distribution de ses carburants au moyen d'un réseau de stations-service indépendantes.

8.3. Objectifs économiques des accords verticaux

Les accords verticaux remplissent généralement des fonctions économiques légitimes et contribuent au bon fonctionnement des marchés.

Ils permettent d'organiser efficacement les réseaux de distribution, d'améliorer la logistique, de réduire les coûts de transaction, de garantir un approvisionnement régulier, de promouvoir les investissements, d'assurer un meilleur service après-vente et de préserver la qualité des produits commercialisés.

Ils favorisent également la diffusion de nouvelles technologies, le développement de nouveaux marchés et la protection des investissements réalisés par les producteurs et les distributeurs. Dans certains secteurs, ils permettent d'assurer une meilleure traçabilité des produits, de renforcer la sécurité des consommateurs et de maintenir une image de marque homogène.

Dans une économie en développement telle que celle de la République démocratique du Congo, ces accords peuvent contribuer au renforcement des chaînes d'approvisionnement, à la professionnalisation des réseaux de distribution, à la réduction des coûts logistiques et à l'amélioration de l'accès des consommateurs aux produits sur l'ensemble du territoire national.

8.4. Risques concurrentiels

Si les accords verticaux produisent fréquemment des gains d'efficacité, ils peuvent également, dans certaines circonstances, restreindre la concurrence.

Ces risques apparaissent notamment lorsque les entreprises concernées disposent d'un pouvoir de marché significatif ou lorsque les clauses contractuelles limitent excessivement la liberté commerciale des distributeurs, des revendeurs ou des fournisseurs.

Certaines restrictions peuvent empêcher l'entrée de nouveaux concurrents, cloisonner les marchés, réduire les possibilités de choix offertes aux consommateurs ou faciliter la coordination entre entreprises.

Les préoccupations les plus fréquentes concernent notamment la fixation des prix de revente, les clauses d'exclusivité, les restrictions territoriales, les limitations des ventes passives, les obligations d'approvisionnement exclusif, les restrictions imposées aux plateformes de commerce électronique ainsi que certaines clauses de non-concurrence.

Toutefois, toutes ces restrictions ne sont pas nécessairement incompatibles avec la Loi n°18/020. Leur appréciation dépendra de leur portée, de leur durée, de la structure du marché, du pouvoir de marché des parties ainsi que des gains d'efficacité susceptibles d'en résulter.

8.5. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO procédera à une appréciation économique globale de chaque accord vertical.

L'analyse débutera par la définition du marché pertinent, l'identification de la position des parties sur ce marché ainsi que l'évaluation de leur pouvoir de marché. La COMCO examinera ensuite les objectifs poursuivis par l'accord, la nature des restrictions qu'il contient, leur durée, leur nécessité ainsi que leurs effets réels ou probables sur la concurrence.

Elle appréciera notamment si l'accord améliore la production ou la distribution des biens et services, favorise les investissements, stimule l'innovation ou génère des gains d'efficacité susceptibles de bénéficier aux consommateurs.

À l'inverse, lorsque les restrictions dépassent ce qui est objectivement nécessaire ou qu'elles ont pour objet ou pour effet de supprimer une concurrence effective, la COMCO pourra considérer qu'elles sont incompatibles avec la Loi n°18/020.

8.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des accords verticaux plutôt que sur leur seule qualification juridique. Elle reconnaît que ces accords

jouent un rôle essentiel dans l'organisation des activités économiques et qu'ils contribuent souvent à améliorer le fonctionnement des marchés.

Toutefois, elle veillera à ce que ces accords ne servent pas de mécanisme permettant de restreindre artificiellement la concurrence, d'exclure des concurrents, de verrouiller les marchés ou de porter atteinte aux intérêts des consommateurs.

Cette méthode est conforme aux dispositions de la Loi n°18/020 ainsi qu'aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, par l'OCDE, par la CNUCED et par la Commission de la concurrence du COMESA. Elle garantit une application cohérente, prévisible et économiquement fondée du droit de la concurrence en République démocratique du Congo, tout en favorisant les formes de coopération verticale qui contribuent à l'efficacité économique et au développement des marchés.

Chapitre 9 : PRINCIPES ÉCONOMIQUES DES ACCORDS VERTICAUX

9.1. Principe général

Les accords verticaux présentent des caractéristiques économiques sensiblement différentes de celles des accords horizontaux. Alors que les cartels réunissent des entreprises concurrentes qui cherchent à supprimer la concurrence entre elles, les accords verticaux sont conclus entre entreprises intervenant à différents niveaux de la chaîne de production ou de distribution et poursuivent, dans la plupart des cas, des objectifs commerciaux légitimes.

Pour cette raison, les accords verticaux sont généralement considérés comme moins susceptibles de porter atteinte au jeu de la concurrence que les cartels. Ils permettent souvent d'améliorer l'organisation des réseaux de distribution, de réduire les coûts de transaction, de favoriser les investissements et d'accroître l'efficacité économique des entreprises.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne présume donc pas que les accords verticaux sont anticoncurrentiels. Leur appréciation repose sur une analyse économique tenant compte du contexte du marché, du pouvoir de marché des parties ainsi que des effets réels ou probables de l'accord.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que les accords verticaux produisent fréquemment davantage d'effets favorables que d'effets restrictifs.

9.2. Réduction des coûts

L'un des principaux avantages économiques des accords verticaux réside dans leur capacité à réduire les coûts de production, d'approvisionnement et de distribution.

Une meilleure coordination entre producteurs, fournisseurs, distributeurs et détaillants permet d'optimiser les flux logistiques, de diminuer les coûts de stockage, de limiter les ruptures d'approvisionnement et de réduire les dépenses liées aux négociations commerciales répétitives.

Les entreprises peuvent également planifier plus efficacement leurs investissements, améliorer la gestion de leurs stocks et réduire les coûts administratifs liés aux relations commerciales.

Ces économies bénéficient souvent aux consommateurs lorsqu'elles se traduisent par des prix plus compétitifs, une meilleure disponibilité des produits ou une amélioration de la qualité des services.

9.3. Amélioration de la distribution

Les accords verticaux permettent également d'améliorer le fonctionnement des réseaux de distribution.

En organisant les relations entre producteurs, importateurs, grossistes, distributeurs et détaillants, ils favorisent une meilleure couverture du marché, une distribution plus efficace des produits et une meilleure qualité du service offert aux consommateurs.

Ils peuvent notamment garantir la disponibilité permanente des produits, améliorer les délais de livraison, renforcer les services après-vente, assurer une meilleure formation des distributeurs et préserver la réputation des marques.

Dans un pays de la dimension de la République démocratique du Congo, où les contraintes logistiques demeurent importantes, ces accords peuvent contribuer à améliorer l'approvisionnement des différentes provinces, à réduire les coûts de transport et à faciliter l'accès des consommateurs à des produits de qualité sur l'ensemble du territoire national.

9.4. Lutte contre le parasitisme économique

Les accords verticaux peuvent également contribuer à lutter contre certaines formes de parasitisme économique, parfois désignées sous l'expression de free riding.

Cette situation survient lorsqu'un distributeur bénéficie des investissements réalisés par un autre opérateur sans supporter lui-même les coûts correspondants. À titre d'exemple, un distributeur peut investir dans un showroom, la démonstration de produits, la formation de son personnel ou un service après-vente de qualité, tandis que des concurrents profitent de ces efforts pour attirer ensuite les mêmes clients en proposant uniquement un prix inférieur.

Certaines restrictions verticales, lorsqu'elles demeurent proportionnées, peuvent être justifiées afin d'encourager les distributeurs à réaliser ces investissements et à maintenir un niveau élevé de qualité de service.

La Commission européenne, l'OCDE et la CNUCED reconnaissent que la prévention du parasitisme peut constituer une justification économique légitime de certaines restrictions verticales, sous réserve qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire et qu'elles ne suppriment pas une concurrence effective.

9.5. Amélioration des investissements

Les accords verticaux favorisent souvent les investissements à long terme en offrant aux entreprises une plus grande sécurité commerciale.

Lorsqu'un fournisseur et un distributeur entretiennent une relation stable, chacun est davantage incité à investir dans le développement du réseau, la modernisation des

équipements, la formation du personnel, la promotion des produits, l'innovation ou l'amélioration des infrastructures.

Cette stabilité est particulièrement importante dans les secteurs nécessitant des investissements élevés ou des engagements financiers de longue durée, tels que les télécommunications, les produits pharmaceutiques, les infrastructures énergétiques, les matériaux de construction, les services numériques ou les industries manufacturières.

Ces investissements contribuent généralement à améliorer la qualité des produits et des services, à renforcer la compétitivité des entreprises et à favoriser le développement économique.

9.6. Limites de ces gains d'efficacité

Les avantages économiques des accords verticaux ne justifient toutefois pas toutes les restrictions de concurrence.

Lorsqu'un accord confère à une entreprise un pouvoir de marché important ou lorsqu'il a pour objet ou pour effet de verrouiller l'accès au marché, d'exclure des concurrents, d'imposer des prix de revente ou de limiter excessivement la liberté commerciale des distributeurs, les gains d'efficacité invoqués devront être soigneusement mis en balance avec les effets anticoncurrentiels susceptibles d'en résulter.

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera chaque accord au regard de ses caractéristiques propres, de la structure du marché concerné, des parts de marché des entreprises participantes ainsi que des bénéfices effectivement susceptibles d'être transmis aux consommateurs.

9.7. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des accords verticaux. Elle reconnaît que ces accords constituent, dans la majorité des cas, des instruments légitimes d'organisation de la production et de la distribution et qu'ils contribuent au développement de marchés plus efficaces.

Toutefois, cette appréciation favorable ne sera retenue que lorsque les restrictions demeurent proportionnées aux objectifs poursuivis et ne conduisent pas à une élimination sensible de la concurrence.

Cette méthode est conforme aux dispositions de la Loi n°18/020 ainsi qu'aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, par l'OCDE, par la CNUCED et par la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet à la COMCO de promouvoir les coopérations verticales créatrices d'efficacité tout en préservant le libre jeu de la concurrence et les intérêts des consommateurs.

Chapitre 10 : RESTRICTIONS VERTICALES

10.1. Prix de revente imposés (Resale Price Maintenance – RPM)

10.1.1. Définition

Les prix de revente imposés, communément désignés par l'expression anglaise **Resale Price Maintenance (RPM)**, désignent les accords ou pratiques par lesquels un fournisseur impose à un distributeur, directement ou indirectement, le prix auquel celui-ci devra revendre les produits ou services concernés.

Cette pratique peut prendre la forme de l'imposition d'un prix de revente fixe, d'un prix minimum, d'une marge minimale ou de toute autre mesure ayant pour effet de priver le distributeur de sa liberté de fixer de manière autonome son prix de vente.

Le principe fondamental du droit de la concurrence est que chaque entreprise doit déterminer librement sa politique tarifaire. Si un fournisseur peut recommander un prix de revente ou fixer un prix maximal dans certaines conditions, il ne peut, en principe, supprimer la liberté commerciale du distributeur en lui imposant un prix fixe ou un prix plancher.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence protège cette autonomie commerciale en prohibant les accords ayant pour objet ou pour effet de restreindre le libre jeu de la concurrence. Les clauses relatives aux prix de revente imposés doivent dès lors être examinées avec une vigilance particulière.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.1.2. Différentes formes de prix de revente imposés

Les prix de revente imposés peuvent résulter de dispositions contractuelles expresses ou de mécanismes plus indirects permettant au fournisseur d'obtenir le même résultat.

La forme la plus évidente consiste à imposer un prix de revente fixe auquel tous les distributeurs doivent commercialiser le produit. Le fournisseur peut également imposer un prix minimum en interdisant aux distributeurs de vendre en dessous d'un seuil déterminé.

Certaines pratiques plus subtiles peuvent également être assimilées à des prix de revente imposés lorsqu'elles produisent des effets équivalents. Il peut notamment s'agir de menaces de rupture d'approvisionnement, de sanctions financières, de suppressions de remises, de refus de livraison, de pressions commerciales, de systèmes de surveillance

des prix ou de mécanismes d'incitation destinés à contraindre les distributeurs à respecter un prix déterminé.

À l'inverse, la simple communication d'un prix de vente conseillé ou la fixation d'un prix maximal de revente ne constitue pas nécessairement une restriction anticoncurrentielle, à condition que ces indications demeurent réellement facultatives et ne soient accompagnées d'aucune mesure destinée à en assurer le respect.

10.1.3. Effets anticoncurrentiels

L'imposition d'un prix de revente fixe ou minimum est susceptible de produire plusieurs effets préjudiciables au fonctionnement du marché.

Elle réduit la concurrence par les prix entre distributeurs, limite les possibilités offertes aux consommateurs de bénéficier de prix plus avantageux et peut conduire à une augmentation artificielle des prix de détail.

Cette pratique peut également faciliter la coordination entre fournisseurs ou entre distributeurs, réduire les incitations à améliorer l'efficacité commerciale et limiter l'apparition de nouveaux modèles de distribution fondés sur une concurrence plus dynamique.

Dans certains cas, les prix de revente imposés peuvent également contribuer au verrouillage du marché en empêchant les nouveaux distributeurs d'adopter une politique tarifaire plus compétitive afin de pénétrer le marché.

Pour ces raisons, les principales autorités de concurrence considèrent généralement cette pratique comme l'une des restrictions verticales les plus préoccupantes.

10.1.4. Exemple pratique

À titre d'illustration, un fabricant de matériaux de construction commercialise ses produits par l'intermédiaire d'un réseau de distributeurs agréés. Il interdit contractuellement à ces distributeurs de vendre les produits en dessous d'un prix déterminé et menace de suspendre les livraisons à tout distributeur pratiquant des remises importantes.

Dans une telle situation, les distributeurs perdent leur liberté de fixer leurs propres prix. Les consommateurs ne peuvent plus bénéficier d'une véritable concurrence entre les points de vente et les prix demeurent artificiellement élevés.

Une telle pratique est susceptible de relever des dispositions de la Loi n°18/020 relatives aux accords ayant pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence.

10.1.5. Circonstances pouvant justifier une analyse approfondie

Bien que les prix de revente imposés soient généralement considérés comme particulièrement préoccupants, certaines situations exceptionnelles peuvent nécessiter une analyse économique plus approfondie.

La pratique décisionnelle internationale reconnaît notamment que, dans des circonstances limitées, certaines restrictions temporaires peuvent contribuer au lancement d'un nouveau produit, à l'organisation d'une campagne promotionnelle de courte durée, à la préservation de la qualité d'un réseau de distribution ou à la prévention de certaines formes de parasitisme économique.

Toutefois, ces situations demeurent exceptionnelles et doivent être démontrées au moyen d'éléments objectifs. Les entreprises concernées devront établir que la restriction est indispensable à la réalisation d'un objectif légitime, qu'elle demeure strictement proportionnée et qu'elle génère des gains d'efficacité suffisants au bénéfice des consommateurs.

10.1.6. Présomption retenue par la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020 et aux meilleures pratiques internationales, la COMCO considérera généralement les prix de revente imposés comme une restriction verticale particulièrement préoccupante.

L'imposition d'un prix fixe ou d'un prix minimum sera présumée porter atteinte au libre jeu de la concurrence dès lors qu'elle prive les distributeurs de leur autonomie commerciale et réduit la concurrence sur les prix.

Dans chaque affaire, la COMCO examinera les clauses contractuelles, le comportement effectif des parties, les mécanismes de contrôle mis en œuvre par le fournisseur ainsi que les effets de la pratique sur le marché pertinent.

Cette analyse sera conduite conformément aux principes développés par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, par l'OCDE, par la CNUCED et par la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permettra d'assurer une application cohérente de la Loi n°18/020 tout en garantissant que les réseaux de distribution demeurent organisés dans le respect du libre jeu de la concurrence et des intérêts des consommateurs.

10.2. Exclusivités territoriales

10.2.1. Définition

Les exclusivités territoriales constituent une forme d'accord vertical par laquelle un fournisseur attribue à un distributeur le droit exclusif de commercialiser ses produits ou ses services sur un territoire géographique déterminé.

En contrepartie de cette exclusivité, le fournisseur s'engage généralement à ne pas désigner d'autres distributeurs dans le territoire concerné ou à limiter leur activité commerciale sur cette zone. Le distributeur bénéficie ainsi d'une protection contre la concurrence d'autres distributeurs de la même marque au sein du territoire qui lui est attribué.

Les exclusivités territoriales sont largement utilisées dans les réseaux de distribution, notamment dans les secteurs des véhicules automobiles, des matériaux de construction, des produits pharmaceutiques, des boissons, des équipements industriels, des télécommunications et de la franchise.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence n'interdit pas les exclusivités territoriales en tant que telles. Leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend de leur portée, de leur durée, du pouvoir de marché des entreprises concernées et de leurs effets sur le fonctionnement concurrentiel du marché.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.2.2. Objectifs économiques des exclusivités territoriales

Les exclusivités territoriales peuvent répondre à des objectifs économiques légitimes et contribuer à améliorer l'efficacité des réseaux de distribution.

En garantissant au distributeur une certaine stabilité commerciale, elles l'incitent à réaliser des investissements qu'il n'aurait peut-être pas consentis en l'absence de protection territoriale. Ces investissements peuvent porter sur la création de points de vente, la constitution de stocks, la formation du personnel, les infrastructures logistiques, les services après-vente ou encore les actions de promotion de la marque.

L'exclusivité peut également favoriser la pénétration de nouveaux marchés, notamment dans les régions où la demande est encore limitée ou où les coûts de distribution sont particulièrement élevés. Le distributeur est davantage disposé à développer un nouveau marché lorsqu'il peut raisonnablement espérer rentabiliser les investissements nécessaires à son implantation.

Dans un pays de la dimension de la République démocratique du Congo, marqué par d'importantes contraintes logistiques et des coûts de transport élevés, les exclusivités territoriales peuvent faciliter l'extension des réseaux de distribution vers des provinces ou des zones insuffisamment desservies.

10.2.3. Risques concurrentiels

Si elles peuvent produire des gains d'efficacité, les exclusivités territoriales peuvent également restreindre la concurrence lorsqu'elles sont excessivement étendues ou lorsqu'elles concernent des entreprises disposant d'un pouvoir de marché significatif.

Le principal risque réside dans le cloisonnement des marchés. Lorsque plusieurs territoires sont attribués de manière exclusive et que les distributeurs sont empêchés de vendre en dehors de leur zone respective, le marché peut être artificiellement fragmenté. Les consommateurs perdent alors la possibilité de s'approvisionner librement auprès de distributeurs établis dans d'autres régions.

Les exclusivités territoriales peuvent également réduire la concurrence intra-marque, c'est-à-dire la concurrence entre distributeurs commercialisant les produits d'un même fournisseur. Cette réduction de la pression concurrentielle peut entraîner une augmentation des prix, une diminution de la qualité du service ou une baisse des incitations à l'innovation commerciale.

Dans certains cas, ces restrictions peuvent également rendre plus difficile l'entrée de nouveaux distributeurs ou limiter les possibilités d'expansion d'opérateurs déjà présents sur le marché.

10.2.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les exclusivités territoriales au regard de leurs effets réels ou probables sur le marché pertinent.

Elle examinera notamment les parts de marché du fournisseur et du distributeur, la durée de l'exclusivité, la taille du territoire concerné, la structure concurrentielle du marché, l'existence de fournisseurs concurrents, les possibilités offertes aux consommateurs de s'approvisionner auprès d'autres marques ainsi que les barrières à l'entrée.

La COMCO analysera également si les restrictions imposées concernent uniquement les ventes actives vers un territoire exclusif ou si elles empêchent également les ventes passives résultant de demandes spontanées des clients. Cette distinction, largement reconnue dans la pratique internationale, permet d'assurer un équilibre entre la protection des investissements du distributeur et le maintien d'une concurrence effective au bénéfice des consommateurs.

Une attention particulière sera portée aux justifications économiques avancées par les entreprises, notamment lorsqu'elles démontrent que l'exclusivité est objectivement nécessaire pour développer un nouveau marché, promouvoir une nouvelle marque ou encourager des investissements importants.

10.2.5. Gains d'efficacité

La COMCO reconnaît que les exclusivités territoriales peuvent produire des gains d'efficacité substantiels lorsqu'elles demeurent proportionnées à leurs objectifs.

Elles peuvent notamment favoriser les investissements des distributeurs, améliorer la qualité des services de distribution, renforcer les activités de promotion des produits, développer les réseaux de vente, améliorer la couverture géographique du marché et faciliter la pénétration de nouveaux marchés.

Ces avantages sont particulièrement importants lorsque les investissements nécessaires sont élevés ou lorsque les distributeurs supportent des risques commerciaux significatifs liés à l'ouverture de nouveaux points de vente ou à la création d'un réseau de distribution.

Toutefois, ces gains d'efficacité devront être suffisamment démontrés et bénéficier, directement ou indirectement, aux consommateurs. Ils ne pourront justifier des restrictions qui iraient au-delà de ce qui est objectivement nécessaire pour atteindre les objectifs poursuivis.

10.2.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques des exclusivités territoriales plutôt que sur leur seule qualification juridique.

Elle reconnaît que ces accords constituent souvent un instrument légitime d'organisation des réseaux de distribution et qu'ils peuvent favoriser les investissements, améliorer la couverture du territoire national et renforcer la compétitivité des entreprises.

Toutefois, lorsque les exclusivités territoriales auront pour objet ou pour effet de cloisonner les marchés, de supprimer une concurrence effective ou d'exclure injustement certains opérateurs, la COMCO pourra considérer qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de la Loi n°18/020.

Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet d'assurer un équilibre entre la protection des investissements légitimes des entreprises et la préservation du libre jeu de la concurrence au bénéfice des consommateurs et du développement économique de la République démocratique du Congo.

10.3. Distribution sélective

10.3.1. Définition

La distribution sélective est un système de distribution par lequel un fournisseur s'engage à ne vendre ses produits ou ses services qu'à des distributeurs sélectionnés sur la base de critères prédéterminés, tandis que ces distributeurs s'engagent, en principe, à ne pas revendre ces produits à des revendeurs non agréés au sein du réseau.

Contrairement à la distribution exclusive, qui repose sur une répartition géographique des territoires, la distribution sélective repose sur la sélection qualitative ou quantitative des distributeurs. L'objectif principal est de préserver la qualité de la distribution, de garantir un niveau élevé de service et de protéger l'image ou les caractéristiques techniques des produits concernés.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence n'interdit pas les systèmes de distribution sélective. Ceux-ci peuvent être compatibles avec le droit de la concurrence lorsqu'ils répondent à des objectifs légitimes et que les restrictions imposées demeurent nécessaires et proportionnées.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.3.2. Objectifs économiques de la distribution sélective

La distribution sélective permet d'assurer une commercialisation des produits dans des conditions répondant à des exigences particulières de qualité, de sécurité ou de compétence technique.

Ce système est particulièrement adapté aux produits nécessitant des conseils spécialisés, un service après-vente performant, des installations techniques spécifiques ou des conditions particulières de conservation, de démonstration ou d'utilisation.

Il contribue également à protéger les investissements réalisés par les fabricants et les distributeurs agréés, à préserver l'image des produits et à garantir aux consommateurs un niveau élevé de qualité de service.

La distribution sélective favorise ainsi une meilleure expérience du consommateur tout en renforçant la réputation des marques et la confiance dans les produits commercialisés.

10.3.3. Secteurs concernés

Les systèmes de distribution sélective sont particulièrement fréquents dans les secteurs où la qualité du service ou les caractéristiques techniques des produits revêtent une importance particulière.

Ils sont notamment utilisés pour la commercialisation des véhicules automobiles, des produits de luxe, des équipements médicaux, des produits pharmaceutiques spécialisés, des équipements électroniques de haute technologie, des matériels professionnels, des produits cosmétiques haut de gamme ainsi que de certains appareils nécessitant une installation ou une maintenance spécialisée.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, ces systèmes peuvent également être justifiés pour certains équipements industriels, matériels miniers, dispositifs médicaux, produits de santé ou technologies nécessitant une assistance technique permanente.

10.3.4. Conditions de compatibilité avec la Loi n°18/020

Conformément aux meilleures pratiques internationales, la COMCO considérera qu'un système de distribution sélective peut être compatible avec la Loi n°18/020 lorsqu'il repose sur des critères objectifs, proportionnés et appliqués de manière non discriminatoire.

Les critères de sélection devront être clairement définis, transparents, vérifiables et directement liés aux caractéristiques du produit ou aux exigences de sa commercialisation. Ils pourront notamment concerner les qualifications professionnelles du personnel, les capacités techniques, les installations, les équipements, les conditions de stockage, les services après-vente ou le respect de normes de qualité.

Ces critères devront demeurer proportionnés aux objectifs poursuivis. Le fournisseur ne pourra imposer des exigences qui iraient au-delà de ce qui est objectivement nécessaire pour assurer une distribution de qualité ou préserver les caractéristiques du produit.

Enfin, les critères devront être appliqués de manière uniforme et non discriminatoire. Les entreprises remplissant les conditions objectives fixées par le fournisseur devront pouvoir accéder au réseau dans les mêmes conditions que les autres distributeurs agréés.

10.3.5. Risques concurrentiels

Bien que la distribution sélective puisse générer d'importants gains d'efficacité, elle peut également produire des effets anticoncurrentiels lorsqu'elle est utilisée pour limiter artificiellement l'accès au marché ou exclure certains opérateurs sans justification objective.

Des préoccupations peuvent notamment apparaître lorsque les critères de sélection sont arbitraires, discriminatoires ou excessivement restrictifs, lorsqu'ils servent à protéger des distributeurs en place contre toute concurrence ou lorsqu'ils empêchent l'apparition de nouveaux modèles de distribution, notamment dans le commerce électronique.

La distribution sélective peut également soulever des difficultés lorsqu'elle est combinée à d'autres restrictions verticales, telles que des prix de revente imposés, des interdictions injustifiées de ventes passives, des restrictions territoriales excessives ou des clauses de non-concurrence disproportionnées.

La COMCO examinera donc si le système de distribution poursuit réellement un objectif légitime ou s'il constitue, en réalité, un mécanisme destiné à restreindre la concurrence.

10.3.6. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO procédera à une appréciation globale de chaque système de distribution sélective.

Elle examinera notamment la nature des produits concernés, la nécessité objective du recours à une distribution sélective, les parts de marché des entreprises concernées, la structure concurrentielle du marché, les critères de sélection appliqués ainsi que leurs effets sur les distributeurs, les concurrents et les consommateurs.

Une attention particulière sera portée à la transparence des procédures de sélection, au caractère proportionné des exigences imposées, au respect du principe de non-

discrimination ainsi qu'au maintien d'une concurrence effective entre les distributeurs agréés et entre les différentes marques présentes sur le marché.

10.3.7. Approche retenue par la COMCO

La COMCO considère que la distribution sélective constitue un mécanisme légitime d'organisation des réseaux de distribution lorsqu'elle est justifiée par la nature des produits concernés et qu'elle contribue à améliorer leur qualité, leur sécurité ou leur commercialisation.

Toutefois, elle veillera à ce que ce système ne soit pas utilisé comme un instrument d'exclusion, de discrimination ou de restriction injustifiée de la concurrence.

Son appréciation reposera sur les principes d'objectivité, de proportionnalité, de transparence et de non-discrimination, conformément aux dispositions de la Loi n°18/020 ainsi qu'aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, par l'OCDE, par la CNUCED et par la Commission de la concurrence du COMESA.

Cette approche permet de concilier les intérêts légitimes des fournisseurs dans l'organisation de leurs réseaux de distribution avec la nécessité de préserver un fonctionnement concurrentiel des marchés au bénéfice des consommateurs et du développement économique de la République démocratique du Congo.

10.4. Exclusivité d'approvisionnement

10.4.1. Définition

L'exclusivité d'approvisionnement est un accord vertical par lequel un distributeur, un revendeur ou tout autre acheteur s'engage à s'approvisionner exclusivement ou principalement auprès d'un fournisseur déterminé pour tout ou partie des produits ou services concernés.

Cette obligation peut résulter d'une clause contractuelle imposant un approvisionnement exclusif ou d'un engagement obligeant le distributeur à acquérir une proportion substantielle de ses besoins auprès du même fournisseur. Selon les circonstances, l'exclusivité peut porter sur un produit spécifique, une catégorie de produits ou l'ensemble des activités du distributeur.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence n'interdit pas les clauses d'approvisionnement exclusif en tant que telles. Elles constituent un instrument courant de l'organisation des relations commerciales et peuvent produire d'importants gains d'efficacité. Leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend toutefois de leur contexte économique, de leur portée et de leurs effets sur le marché.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.4.2. Objectifs économiques de l'exclusivité d'approvisionnement

Les clauses d'approvisionnement exclusif poursuivent souvent des objectifs commerciaux légitimes. Elles permettent au fournisseur de sécuriser ses débouchés, d'améliorer la prévisibilité de sa production et de rentabiliser les investissements réalisés dans le développement de nouveaux produits, de nouveaux réseaux de distribution ou de nouvelles infrastructures.

Pour le distributeur, l'exclusivité peut offrir des conditions commerciales plus avantageuses, un approvisionnement régulier, une assistance technique, des actions de formation, des campagnes de promotion, un meilleur service après-vente ou des investissements spécifiques réalisés par le fournisseur.

Dans certains secteurs, notamment ceux nécessitant des investissements importants ou des relations commerciales durables, ces accords peuvent renforcer la stabilité des chaînes d'approvisionnement et améliorer l'efficacité économique.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, l'exclusivité d'approvisionnement peut notamment favoriser le développement des réseaux de distribution dans les secteurs des produits pharmaceutiques, des matériaux de construction, des produits pétroliers, des boissons, des équipements industriels, des produits agricoles ou des télécommunications.

10.4.3. Risques concurrentiels

Bien que ces accords puissent générer des gains d'efficacité, ils peuvent également produire des effets anticoncurrentiels lorsqu'ils restreignent de manière significative l'accès au marché.

Le principal risque réside dans le verrouillage du marché (foreclosure). Lorsqu'un nombre important de distributeurs est lié par des obligations d'approvisionnement exclusif, les fournisseurs concurrents peuvent rencontrer des difficultés pour accéder aux circuits de distribution et commercialiser leurs produits.

L'exclusivité peut également réduire les possibilités de choix offertes aux distributeurs, limiter la concurrence entre fournisseurs, accroître les barrières à l'entrée et renforcer le pouvoir de marché d'entreprises déjà bien établies.

Ces risques sont particulièrement importants lorsque les entreprises concernées détiennent des parts de marché élevées ou lorsque les accords couvrent une part importante du marché concerné.

10.4.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera chaque clause d'approvisionnement exclusif au regard de ses effets concrets sur la concurrence.

Elle examinera notamment la durée de l'engagement d'exclusivité. Une exclusivité limitée dans le temps est généralement moins susceptible de produire des effets anticoncurrentiels qu'une obligation de longue durée ou indéfinie.

La COMCO analysera également la couverture du marché, c'est-à-dire la proportion du marché concerné qui est soumise à des obligations d'approvisionnement exclusif. Plus cette couverture est importante, plus le risque de verrouillage du marché est élevé.

Enfin, la COMCO appréciera l'existence d'alternatives pour les fournisseurs et les distributeurs. Elle vérifiera notamment si les concurrents disposent encore d'un accès suffisant aux réseaux de distribution, si les distributeurs peuvent raisonnablement changer de fournisseur à l'expiration de leur contrat et si de nouveaux opérateurs peuvent pénétrer le marché sans rencontrer d'obstacles excessifs.

L'analyse tiendra également compte des parts de marché des entreprises concernées, de la structure concurrentielle du marché, des barrières à l'entrée, des investissements spécifiques réalisés dans le cadre de la relation contractuelle ainsi que des gains d'efficacité invoqués par les parties.

10.4.5. Gains d'efficacité

La COMCO reconnaît que les accords d'approvisionnement exclusif peuvent produire des gains d'efficacité substantiels lorsqu'ils favorisent les investissements, améliorent la qualité de la distribution, sécurisent les approvisionnements ou permettent une meilleure planification de la production.

Ces avantages peuvent notamment résulter du financement d'infrastructures commerciales, du développement de nouveaux marchés, de la mise en place de programmes de formation, de l'amélioration des services logistiques ou du renforcement des contrôles de qualité.

Toutefois, ces bénéfices devront être démontrés de manière objective et les restrictions imposées devront demeurer strictement nécessaires à leur réalisation. Les consommateurs devront également pouvoir bénéficier, directement ou indirectement, d'une part équitable des gains d'efficacité générés par l'accord.

10.4.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des accords d'approvisionnement exclusif plutôt que sur leur seule qualification juridique.

Elle reconnaît que ces accords peuvent constituer un instrument légitime d'organisation des relations commerciales et contribuer au développement économique lorsqu'ils favorisent les investissements et améliorent l'efficacité des chaînes d'approvisionnement.

En revanche, lorsque leur objet ou leur effet est de verrouiller durablement le marché, d'exclure des fournisseurs concurrents ou de réduire sensiblement la concurrence, la COMCO pourra considérer qu'ils sont incompatibles avec les dispositions de la Loi n°18/020.

Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle garantit une application équilibrée de la Loi n°18/020 en conciliant la promotion des investissements et de l'efficacité économique avec la préservation d'une concurrence effective au bénéfice des consommateurs et du développement des marchés en République démocratique du Congo.

10.5. Ventes liées et couplage

10.5.1. Définition

Les ventes liées, également appelées ventes conditionnelles, consistent à subordonner la vente d'un produit ou d'un service à l'achat simultané d'un autre produit ou service distinct. Le client qui souhaite acquérir le produit principal ne peut l'obtenir qu'à la condition d'accepter également le produit ou le service complémentaire imposé par le vendeur.

Le couplage, ou bundling, consiste quant à lui à proposer plusieurs produits ou services dans une offre unique ou sous une même formule commerciale. Contrairement à la vente liée, le couplage n'implique pas nécessairement une obligation d'achat. Selon les circonstances, les produits peuvent également être proposés séparément, mais l'offre groupée est généralement assortie d'un avantage économique ou commercial.

À titre d'exemple, un fournisseur peut imposer à ses distributeurs l'achat simultané d'un produit A avec un produit B, ou encore commercialiser un équipement industriel uniquement avec un contrat de maintenance obligatoire. De même, une plateforme numérique peut conditionner l'accès à un service à l'utilisation d'un autre service appartenant au même écosystème.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne prohibe pas les ventes liées ou le couplage en tant que tels. Leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend de leurs objectifs, du contexte économique dans lequel ils interviennent et de leurs effets sur le marché.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.5.2. Objectifs économiques des ventes liées

Les ventes liées et les offres groupées peuvent répondre à des objectifs commerciaux légitimes et générer d'importants gains d'efficacité.

Elles permettent notamment de garantir la compatibilité technique entre plusieurs produits, d'assurer leur bon fonctionnement, de simplifier la commercialisation, de réduire les coûts de distribution ou de proposer aux consommateurs des solutions complètes adaptées à leurs besoins.

Dans certains secteurs, la vente conjointe de plusieurs produits est objectivement justifiée. Ainsi, certains équipements médicaux nécessitent des consommables spécifiques, certains logiciels requièrent des services d'installation ou de maintenance, tandis que certains matériels industriels ne peuvent fonctionner correctement qu'avec des pièces ou des accessoires compatibles.

Les offres groupées peuvent également permettre de réduire les coûts de transaction, de simplifier les relations contractuelles et d'améliorer l'expérience des consommateurs.

10.5.3. Risques concurrentiels

Bien que ces pratiques puissent être économiquement justifiées, elles peuvent également produire des effets anticoncurrentiels lorsque les entreprises concernées disposent d'un pouvoir de marché significatif.

Le principal risque réside dans l'exclusion des concurrents. Lorsqu'une entreprise impose systématiquement l'achat d'un produit secondaire avec un produit principal indispensable, les concurrents présents sur le marché du produit secondaire peuvent être progressivement privés d'accès à une partie importante de la clientèle.

Les ventes liées peuvent également conduire à une extension artificielle du pouvoir de marché. Une entreprise dominante sur un premier marché peut utiliser cette position pour renforcer sa présence sur un second marché en imposant aux consommateurs l'acquisition de produits ou de services supplémentaires.

Cette stratégie est susceptible de limiter les possibilités de choix offertes aux consommateurs, de réduire les débouchés des entreprises concurrentes, d'accroître les barrières à l'entrée et de fausser le fonctionnement normal de la concurrence.

Ces préoccupations sont particulièrement importantes dans les secteurs caractérisés par de forts effets de réseau, des plateformes numériques, des technologies intégrées ou des

marchés où certaines entreprises détiennent des infrastructures ou des produits essentiels.

10.5.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO appréciera les ventes liées et les pratiques de couplage au regard de leurs effets réels ou probables sur le marché pertinent.

Elle examinera notamment si les produits concernés sont effectivement distincts, si le consommateur est libre de les acquérir séparément, si l'entreprise concernée détient un pouvoir de marché significatif sur le marché du produit principal et si la pratique est susceptible de restreindre l'accès au marché pour les entreprises concurrentes.

La COMCO analysera également les justifications économiques avancées par les entreprises, notamment lorsque les ventes liées sont objectivement nécessaires pour garantir la sécurité, la qualité, la compatibilité technique ou le bon fonctionnement des produits concernés.

Une attention particulière sera portée à la proportionnalité de la pratique. Les restrictions imposées ne devront pas aller au-delà de ce qui est objectivement nécessaire pour atteindre les objectifs légitimes invoqués.

10.5.5. Gains d'efficacité

La COMCO reconnaît que les ventes liées et les offres groupées peuvent produire des gains d'efficacité importants lorsqu'elles permettent de réduire les coûts de production ou de distribution, d'améliorer la qualité des produits, de renforcer la sécurité des utilisateurs ou de favoriser l'innovation.

Ces avantages peuvent également résulter d'une meilleure intégration des produits, d'une simplification des procédures d'achat, d'une réduction des coûts de maintenance ou d'une amélioration des performances techniques.

Toutefois, ces gains devront être objectivement démontrés et bénéficier, directement ou indirectement, aux consommateurs. Ils ne pourront justifier une pratique ayant pour objet ou pour effet d'exclure des concurrents ou d'étendre artificiellement un pouvoir de marché.

10.5.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des ventes liées et des pratiques de couplage, conformément aux dispositions de la Loi n°18/020.

Elle reconnaît que ces pratiques constituent souvent des instruments commerciaux légitimes permettant d'améliorer l'efficacité économique, la qualité des produits et

l'innovation. Elles ne seront donc pas présumées anticoncurrentielles du seul fait qu'elles associent plusieurs produits ou services.

En revanche, lorsque les ventes liées auront pour objet ou pour effet d'exclure des concurrents, de verrouiller un marché, de limiter le choix des consommateurs ou d'étendre artificiellement le pouvoir de marché d'une entreprise, la COMCO pourra considérer qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de la Loi n°18/020.

Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet d'assurer un équilibre entre la liberté contractuelle des entreprises, la promotion de l'efficacité économique et la préservation d'une concurrence effective au bénéfice des consommateurs et du développement économique de la République démocratique du Congo.

10.6. Clause de non-concurrence

10.6.1. Définition

Les clauses de non-concurrence sont des stipulations contractuelles par lesquelles une entreprise s'engage, pendant une période déterminée, à ne pas fabriquer, distribuer, commercialiser ou promouvoir des produits ou services concurrents de ceux de son cocontractant.

Dans le cadre des accords verticaux, ces clauses prennent généralement la forme d'une obligation imposée au distributeur ou au revendeur de ne pas commercialiser les produits d'entreprises concurrentes pendant la durée de la relation contractuelle ou, dans certains cas, après son expiration.

Les clauses de non-concurrence constituent un instrument courant de l'organisation des réseaux de distribution. Elles permettent aux fournisseurs de protéger les investissements réalisés dans leurs réseaux commerciaux, de préserver leur savoir-faire, de promouvoir leur marque et de garantir une certaine stabilité dans leurs relations contractuelles.

La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence ne prohibe pas ces clauses en tant que telles. Leur compatibilité avec le droit de la concurrence dépend de leur portée, de leur durée, des conditions du marché et des effets qu'elles produisent sur la concurrence.

Cette approche est conforme aux lignes directrices de la Commission européenne relatives aux restrictions verticales, au Model Law on Competition de la CNUCED, aux recommandations de l'OCDE ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

10.6.2. Objectifs économiques des clauses de non-concurrence

Les clauses de non-concurrence peuvent poursuivre plusieurs objectifs économiques légitimes.

Elles permettent notamment de protéger les investissements réalisés par le fournisseur dans le développement de son réseau de distribution, la formation des distributeurs, la promotion de ses produits, les campagnes publicitaires ou les services d'assistance technique.

Elles peuvent également favoriser le transfert de savoir-faire, protéger des informations commerciales confidentielles, garantir une meilleure qualité de distribution et renforcer la stabilité des relations contractuelles.

Dans certains secteurs nécessitant des investissements importants, tels que les télécommunications, les équipements industriels, les produits pharmaceutiques, les

réseaux de franchise ou les technologies de pointe, ces clauses peuvent constituer une condition essentielle au développement du réseau commercial.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, elles peuvent contribuer au développement de réseaux de distribution modernes, encourager les investissements privés et améliorer la qualité des services offerts aux consommateurs.

10.6.3. Risques concurrentiels

Bien que ces clauses puissent produire des gains d'efficacité, elles sont également susceptibles de restreindre la concurrence lorsqu'elles vont au-delà de ce qui est objectivement nécessaire.

Une obligation de non-concurrence trop longue ou trop étendue peut empêcher les distributeurs de commercialiser des produits concurrents, limiter l'accès au marché pour d'autres fournisseurs et réduire les possibilités de choix offertes aux consommateurs.

Lorsque de nombreux distributeurs sont liés par de telles clauses, les fournisseurs concurrents peuvent rencontrer des difficultés importantes pour accéder aux réseaux de distribution, ce qui est susceptible de renforcer le pouvoir de marché des entreprises déjà établies.

Ces risques sont particulièrement élevés lorsque les entreprises concernées détiennent une position importante sur le marché ou lorsque les clauses couvrent une part substantielle des circuits de distribution disponibles.

La COMCO veillera donc à ce que ces clauses ne soient pas utilisées comme un instrument destiné à verrouiller durablement un marché ou à exclure des concurrents sans justification économique objective.

10.6.4. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO procédera à une appréciation globale des clauses de non-concurrence en tenant compte des caractéristiques du marché pertinent et des effets concrets de la restriction.

Elle examinera en premier lieu la durée de la clause. Une obligation limitée dans le temps est généralement moins susceptible de produire des effets anticoncurrentiels qu'une clause de longue durée ou à durée indéterminée. La durée devra demeurer strictement proportionnée aux objectifs économiques poursuivis.

La COMCO appréciera ensuite la portée géographique de la restriction. Une clause couvrant un territoire très étendu ou plusieurs marchés pourra soulever davantage de préoccupations qu'une restriction limitée au territoire effectivement concerné par la relation contractuelle.

Enfin, la COMCO analysera la nécessité économique de la clause. Les entreprises devront démontrer que la restriction est objectivement indispensable à la protection de leurs investissements, de leur savoir-faire, de leurs secrets d'affaires ou de leur réseau de distribution. Une clause allant au-delà de ce qui est raisonnablement nécessaire pourra être considérée comme incompatible avec les dispositions de la Loi n°18/020.

La COMCO prendra également en considération les parts de marché des entreprises concernées, la structure concurrentielle du marché, les barrières à l'entrée, les possibilités de changement de fournisseur ainsi que les avantages susceptibles d'être procurés aux consommateurs.

10.6.5. Gains d'efficacité

La COMCO reconnaît que des clauses de non-concurrence raisonnablement limitées peuvent produire des gains d'efficacité importants.

Elles peuvent favoriser les investissements spécifiques réalisés par les fournisseurs et les distributeurs, améliorer la qualité des réseaux de distribution, renforcer les services après-vente, encourager le transfert de technologies ou de savoir-faire et garantir une meilleure promotion des produits.

Ces avantages peuvent également contribuer à renforcer la concurrence entre différentes marques, tout en améliorant la qualité des biens et des services proposés aux consommateurs.

Toutefois, ces gains devront être objectivement démontrés et les restrictions imposées devront demeurer strictement nécessaires à leur réalisation.

10.6.6. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des clauses de non-concurrence plutôt que sur leur seule qualification contractuelle.

Elle reconnaît que ces clauses peuvent constituer un instrument légitime de protection des investissements et d'organisation des réseaux de distribution. Toutefois, leur validité dépendra de leur caractère objectivement nécessaire et proportionné.

Lorsqu'une clause aura pour objet ou pour effet de verrouiller le marché, d'empêcher l'accès des fournisseurs concurrents aux réseaux de distribution ou de restreindre sensiblement la concurrence sans justification suffisante, la COMCO pourra considérer qu'elle est incompatible avec les dispositions de la Loi n°18/020.

Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet d'assurer

un équilibre entre la protection des intérêts commerciaux légitimes des entreprises et la préservation d'une concurrence effective, conformément aux objectifs poursuivis par la Loi n°18/020 relative à la liberté des prix et à la concurrence.

PARTIE III : ANALYSE ÉCONOMIQUE DES ACCORDS

Chapitre 11 : POUVOIR DE MARCHÉ

11.1. Définition et importance

L'appréciation du pouvoir de marché constitue l'une des étapes essentielles de l'analyse économique des accords prévue par la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Elle permet à la Commission de la Concurrence (COMCO) de déterminer dans quelle mesure une entreprise ou un groupe d'entreprises est en mesure d'agir indépendamment de ses concurrents, de ses clients ou des consommateurs.

Le pouvoir de marché correspond à la capacité d'une entreprise d'influencer durablement les conditions de concurrence, notamment en augmentant ses prix, en réduisant la qualité de ses produits ou services, en limitant l'innovation ou en restreignant l'offre, sans perdre une part significative de sa clientèle.

Dans l'analyse des accords, le pouvoir de marché joue un rôle déterminant. Plus les entreprises disposent d'un pouvoir de marché important, plus les restrictions qu'elles mettent en œuvre sont susceptibles de produire des effets anticoncurrentiels. À l'inverse, lorsque les entreprises sont soumises à une forte pression concurrentielle, les risques que leurs accords portent atteinte au fonctionnement du marché sont généralement plus limités.

Cette approche est conforme aux principes développés par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et la Commission de la concurrence du COMESA, qui considèrent le pouvoir de marché comme un élément central de l'analyse des accords horizontaux et verticaux.

11.2. Parts de marché

Les parts de marché constituent généralement le premier indicateur utilisé pour apprécier le pouvoir de marché des entreprises concernées.

Une part de marché élevée peut révéler une capacité importante d'influencer les conditions du marché, notamment lorsque cette position est stable dans le temps et qu'elle n'est pas contestée par des concurrents effectifs.

Toutefois, les parts de marché ne constituent jamais un critère décisif à elles seules. Une entreprise disposant d'une part de marché importante peut rester fortement contrainte par des concurrents dynamiques, par l'existence de produits de substitution ou par la menace d'entrée de nouveaux opérateurs. À l'inverse, une entreprise détenant une part de marché relativement modeste peut exercer un pouvoir significatif sur un marché étroit ou fortement spécialisé.

La COMCO appréciera donc les parts de marché dans leur contexte économique global, en tenant compte de la structure du marché pertinent, de son évolution ainsi que des caractéristiques propres au secteur concerné.

11.3. Barrières à l'entrée

L'existence de barrières à l'entrée constitue un facteur essentiel dans l'évaluation du pouvoir de marché.

Un marché sur lequel de nouvelles entreprises peuvent entrer facilement est généralement moins exposé aux risques anticoncurrentiels qu'un marché où l'accès est limité par d'importants obstacles.

Les barrières à l'entrée peuvent résulter de plusieurs facteurs, notamment des investissements initiaux élevés, du contrôle d'infrastructures essentielles, de l'accès privilégié à certaines ressources, des droits de propriété intellectuelle, des contraintes réglementaires, des autorisations administratives, des effets de réseau, de la réputation de marque ou encore des économies d'échelle.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, la COMCO pourra également tenir compte des contraintes logistiques, des infrastructures de transport, des coûts d'importation, des exigences réglementaires sectorielles ainsi que des conditions d'accès aux réseaux de distribution.

Plus les barrières à l'entrée sont importantes, plus les entreprises en place sont susceptibles de conserver durablement leur pouvoir de marché et plus les restrictions contenues dans leurs accords peuvent produire des effets anticoncurrentiels.

11.4. Contre-pouvoir des acheteurs ou pouvoir compensatoire

La COMCO examinera également le pouvoir de négociation des acheteurs, parfois désigné sous le nom de contre-pouvoir d'achat.

Lorsque les clients disposent d'une capacité importante de négociation, ils peuvent limiter le pouvoir de marché des fournisseurs en obtenant de meilleures conditions commerciales, en mettant les fournisseurs en concurrence ou en se tournant vers d'autres sources d'approvisionnement.

Le contre-pouvoir des acheteurs est particulièrement significatif lorsque les clients représentent une part importante des ventes du fournisseur, disposent d'alternatives crédibles, peuvent intégrer certaines activités en amont ou exercer une pression commerciale suffisante pour influencer les conditions de marché.

À l'inverse, lorsque les acheteurs sont nombreux, dispersés et dépendent fortement d'un nombre limité de fournisseurs, leur capacité à discipliner le comportement des entreprises est généralement plus faible.

L'analyse du contre-pouvoir des acheteurs permettra ainsi à la COMCO de mieux apprécier les contraintes concurrentielles qui s'exercent effectivement sur les entreprises concernées.

11.5. Concentration du marché

La structure du marché constitue un autre élément fondamental de l'analyse économique.

La COMCO examinera le degré de concentration du marché afin d'apprécier l'intensité de la concurrence existante. Un marché caractérisé par un nombre limité d'entreprises de taille comparable est généralement plus propice à la coordination qu'un marché où interviennent de nombreux opérateurs indépendants.

À cette fin, la COMCO pourra notamment recourir à des indicateurs économiques reconnus au niveau international, tels que les parts de marché cumulées des principaux opérateurs ou l'indice de concentration d'Herfindahl-Hirschman (IHH), lorsque ces outils sont adaptés aux caractéristiques du marché concerné.

Toutefois, ces indicateurs ne seront jamais appliqués de manière mécanique. Ils seront interprétés à la lumière des autres facteurs pertinents, notamment les barrières à l'entrée, le dynamisme concurrentiel, l'innovation, le pouvoir de négociation des clients, les effets de réseau ou les évolutions technologiques.

11.6. Approche économique retenue par la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO privilégiera une analyse économique globale du pouvoir de marché. Aucun indicateur ne sera considéré comme déterminant à lui seul.

L'appréciation reposera sur un ensemble d'éléments convergents comprenant notamment les parts de marché, les barrières à l'entrée, le contre-pouvoir des acheteurs, la concentration du marché, l'existence de produits de substitution, la concurrence potentielle, les capacités d'expansion des concurrents, les effets de réseau, le contrôle d'actifs stratégiques ainsi que toute autre circonstance pertinente propre au marché concerné.

Cette méthode est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne dans sa Communication de 2024 sur la définition du marché pertinent et dans ses lignes directrices relatives aux accords horizontaux et aux restrictions verticales, aux recommandations de l'OCDE, au Model Law on Competition de la CNUCED ainsi qu'aux lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

En adoptant cette approche fondée sur la réalité économique plutôt que sur des critères purement formels, la COMCO sera en mesure d'apprécier avec rigueur les effets des accords sur le fonctionnement concurrentiel des marchés et d'assurer une application cohérente et prévisible de la Loi n°18/020 au bénéfice des consommateurs, des entreprises et du développement économique de la République démocratique du Congo.

Chapitre 12 : GAIN D'EFFICACITÉ

12.1. Principe général

Le droit de la concurrence n'a pas pour objectif d'interdire toute coopération entre entreprises. La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence reconnaît que certains accords peuvent produire des effets favorables pour l'économie et les consommateurs, même lorsqu'ils comportent certaines restrictions de concurrence.

En conséquence, lorsqu'un accord est susceptible de restreindre la concurrence, les parties peuvent démontrer que cette coopération génère des gains d'efficacité suffisants pour compenser les effets restrictifs identifiés.

Cette approche repose sur l'idée que le droit de la concurrence protège avant tout le processus concurrentiel et le bien-être des consommateurs. Une restriction limitée peut ainsi être admise lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'avantages économiques importants et qu'elle ne conduit pas à l'élimination d'une concurrence effective.

Cette analyse est conforme aux dispositions de la Loi n°18/020 ainsi qu'aux principes développés par la Commission européenne dans ses lignes directrices relatives aux accords horizontaux et aux restrictions verticales, par le Model Law on Competition de la CNUCED, par les recommandations de l'OCDE et par les lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA.

12.2. Charge de la preuve

Lorsque les entreprises invoquent des gains d'efficacité pour justifier un accord, il leur appartient d'en apporter la démonstration.

Les gains allégués doivent être réels, objectivement vérifiables et suffisamment étayés par des éléments de preuve. De simples affirmations ou des avantages hypothétiques ne suffisent pas.

Les parties devront notamment démontrer que les bénéfices attendus résultent directement de l'accord, qu'ils sont suffisamment probables, qu'ils ne pourraient raisonnablement être obtenus par des moyens moins restrictifs de concurrence et qu'ils seront effectivement transmis, en tout ou en partie, aux consommateurs.

La COMCO procédera à une appréciation rigoureuse de ces éléments au regard des circonstances propres à chaque affaire.

12.3. Réduction des coûts

L'un des principaux gains d'efficacité susceptibles d'être invoqués réside dans la réduction des coûts de production, de distribution, de logistique ou de commercialisation.

La coopération entre entreprises peut permettre de réaliser des économies d'échelle, de mutualiser certaines infrastructures, de partager des investissements, de réduire les coûts administratifs, d'optimiser les chaînes d'approvisionnement ou d'améliorer l'utilisation des capacités de production.

Dans le contexte de la République démocratique du Congo, où les coûts liés au transport, à l'énergie, aux infrastructures et à la logistique peuvent être particulièrement élevés, certaines formes de coopération peuvent contribuer à améliorer l'efficacité économique des entreprises et à renforcer leur compétitivité.

Toutefois, la simple existence d'une réduction des coûts ne suffit pas à justifier une restriction de concurrence. La COMCO vérifiera que ces économies sont substantielles, objectivement démontrées et qu'elles profitent effectivement aux consommateurs.

12.4. Innovation

Les accords entre entreprises peuvent également favoriser l'innovation en permettant la mise en commun de ressources financières, de compétences techniques, de technologies ou d'activités de recherche et développement.

Ces coopérations peuvent accélérer la mise sur le marché de nouveaux produits, améliorer les procédés de fabrication, développer de nouvelles technologies ou favoriser la transition numérique et environnementale.

La COMCO accordera une attention particulière aux accords qui contribuent au progrès technique, au transfert de technologies, au développement de nouveaux procédés industriels ou à l'amélioration de la compétitivité des entreprises congolaises.

Toutefois, l'innovation invoquée devra être directement liée à l'accord et ne devra pas être obtenue au prix d'une élimination durable de la concurrence.

12.5. Amélioration de la qualité

Les gains d'efficacité peuvent également résulter d'une amélioration de la qualité des biens ou des services proposés aux consommateurs.

La coopération entre entreprises peut permettre d'améliorer la sécurité des produits, de renforcer les contrôles de qualité, d'assurer une meilleure maintenance, de développer des services après-vente plus performants, de garantir une meilleure disponibilité des produits ou d'améliorer les performances techniques des biens commercialisés.

Ces améliorations peuvent être particulièrement importantes dans des secteurs tels que les produits pharmaceutiques, les dispositifs médicaux, les télécommunications, les transports, les services financiers ou les équipements industriels.

La COMCO examinera si ces améliorations sont objectivement démontrées et si elles résultent effectivement de la coopération mise en œuvre.

12.6. Bénéfices pour les consommateurs

L'objectif ultime de l'analyse des gains d'efficacité est de déterminer si les consommateurs bénéficient d'une part équitable des avantages générés par l'accord.

Les gains d'efficacité doivent se traduire, directement ou indirectement, par une amélioration du bien-être des consommateurs. Ces bénéfices peuvent notamment prendre la forme de prix plus compétitifs, d'une meilleure qualité des produits, d'une offre plus diversifiée, d'une innovation accrue, d'une plus grande disponibilité des biens et services ou d'un meilleur niveau de service.

En revanche, les avantages exclusivement réservés aux entreprises participantes, sans bénéfice identifiable pour les consommateurs, ne suffisent généralement pas à justifier une restriction de concurrence.

La COMCO appréciera donc si les gains invoqués compensent effectivement les effets restrictifs de l'accord et s'ils profitent de manière tangible aux utilisateurs finaux.

12.7. Critères d'appréciation de la COMCO

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO procédera à une mise en balance entre les effets restrictifs de l'accord et les gains d'efficacité invoqués.

Elle vérifiera notamment que les gains sont objectivement démontrés, qu'ils résultent directement de la coopération, qu'ils ne peuvent être obtenus par des moyens moins restrictifs, qu'ils sont suffisamment importants pour compenser les effets anticoncurrentiels et qu'ils bénéficient effectivement aux consommateurs.

La COMCO s'assurera également que l'accord ne supprime pas la concurrence sur une partie substantielle du marché concerné. Même en présence de gains d'efficacité importants, une coopération ne pourra être admise si elle conduit à l'élimination durable de toute concurrence effective.

12.8. Approche retenue par la COMCO

La COMCO adoptera une approche fondée sur les effets économiques réels des accords, conformément aux objectifs poursuivis par la Loi n°18/020.

Elle reconnaît que certaines formes de coopération peuvent favoriser la croissance économique, améliorer la compétitivité des entreprises, stimuler l'innovation et renforcer le bien-être des consommateurs. Les gains d'efficacité feront donc partie intégrante de l'analyse économique menée par la Commission.

Toutefois, ces gains devront être établis de manière convaincante et ne pourront justifier des restrictions de concurrence allant au-delà de ce qui est objectivement nécessaire. La COMCO appliquera ainsi une analyse rigoureuse et proportionnée, conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et

la Commission de la concurrence du COMESA, afin de garantir un équilibre entre la promotion de l'efficacité économique et la préservation d'une concurrence libre, loyale et effective en République démocratique du Congo.

Chapitre 13 : MÉTHODOLOGIE D'ANALYSE DE LA COMCO

La Commission de la Concurrence (COMCO) applique une méthodologie d'analyse fondée sur les principes économiques et juridiques consacrés par la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Cette méthodologie vise à assurer une application cohérente, transparente et prévisible du droit de la concurrence tout en garantissant la sécurité juridique des opérateurs économiques.

L'analyse d'un accord ne repose jamais sur un seul critère. Elle résulte d'une appréciation globale tenant compte de la structure du marché, du comportement des entreprises concernées, des caractéristiques économiques du secteur ainsi que des effets réels ou potentiels de la coopération.

Conformément aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA, la COMCO procédera à une analyse séquentielle comportant plusieurs étapes successives. Chaque étape permet de recueillir les éléments nécessaires à l'appréciation finale de la compatibilité de l'accord avec la Loi n°18/020.

13.1. Première étape : Définition du marché pertinent

La première étape consiste à définir le marché pertinent sur lequel les entreprises exercent leurs activités.

Cette analyse permet d'identifier les produits ou services effectivement en concurrence ainsi que l'étendue géographique du marché concerné. La définition du marché pertinent constitue le point de départ de toute analyse concurrentielle puisqu'elle permet d'apprécier correctement les parts de marché, les contraintes concurrentielles et le pouvoir économique des entreprises.

La COMCO appliquera, à cette fin, les principes développés dans son Guide relatif à la définition du marché pertinent, en tenant compte notamment de la substituabilité des produits, de la substituabilité géographique, du comportement des consommateurs, des conditions de concurrence, des barrières réglementaires ainsi que, lorsque cela est pertinent, de la dimension temporelle du marché.

13.2. Deuxième étape : Identification des parties

La COMCO identifiera ensuite les entreprises concernées par l'accord.

Cette étape consiste à déterminer les parties participant directement ou indirectement à la coopération, leur statut juridique, leur activité économique, leurs liens capitalistiques éventuels, leur appartenance à un même groupe d'entreprises ainsi que leur position respective dans la chaîne de production ou de distribution.

La Commission déterminera également si les parties sont concurrentes réelles ou potentielles, auquel cas l'accord sera généralement qualifié d'accord horizontal, ou si elles interviennent à des niveaux différents de la chaîne économique, auquel cas il s'agira d'un accord vertical.

Cette qualification est essentielle, car les méthodes d'analyse diffèrent selon la nature de la coopération examinée.

13.3. Troisième étape : Qualification de l'accord

La COMCO procédera ensuite à la qualification juridique et économique de l'accord.

Elle déterminera notamment si la coopération constitue un contrat, une pratique concertée, une décision d'association d'entreprises ou toute autre forme de coordination entrant dans le champ d'application de la Loi n°18/020.

La Commission examinera également si la pratique constitue une restriction par objet, telle qu'un cartel, une fixation de prix ou une répartition de marchés, ou si elle nécessite une analyse approfondie de ses effets sur la concurrence.

Cette qualification orientera la suite de l'analyse et déterminera le niveau d'examen économique requis.

13.4. Quatrième étape : Analyse du pouvoir de marché

Une fois l'accord qualifié, la COMCO évaluera le pouvoir de marché des entreprises concernées.

Cette analyse portera notamment sur les parts de marché, la structure concurrentielle du secteur, les barrières à l'entrée, le contre-pouvoir des acheteurs, l'existence de produits de substitution, la concentration du marché, les capacités d'expansion des concurrents ainsi que tout autre facteur susceptible d'influencer les conditions de concurrence.

Lorsque cela est pertinent, la COMCO pourra également recourir à des indicateurs économiques tels que l'indice d'Herfindahl-Hirschman (IHH), sans toutefois les appliquer de manière mécanique.

L'objectif est de déterminer si les entreprises disposent d'une capacité suffisante pour restreindre durablement la concurrence.

13.5. Cinquième étape : Évaluation des effets anticoncurrentiels

La COMCO appréciera ensuite les effets réels ou probables de l'accord sur le fonctionnement concurrentiel du marché.

Cette analyse portera notamment sur l'impact de la coopération sur les prix, les volumes de production, la qualité des produits ou services, l'innovation, les investissements, le choix des consommateurs, l'accès au marché des concurrents ainsi que le niveau général de concurrence.

La Commission analysera également si l'accord est susceptible de créer ou de renforcer un pouvoir de marché, de faciliter une coordination entre concurrents, de verrouiller l'accès au marché ou de produire toute autre restriction sensible de la concurrence.

Lorsque la pratique constitue une restriction par objet, cette étape sera généralement limitée à la vérification de la nature intrinsèquement anticoncurrentielle de l'accord. En revanche, lorsqu'il s'agit d'une restriction par effet, une analyse économique approfondie sera réalisée.

13.6. Sixième étape : Évaluation des gains d'efficacité

Lorsque les entreprises invoquent des justifications économiques, la COMCO procédera à une évaluation des gains d'efficacité susceptibles de résulter de l'accord.

Elle examinera notamment si la coopération permet de réduire les coûts de production ou de distribution, de favoriser l'innovation, d'améliorer la qualité des biens ou des services, de promouvoir le progrès technique ou économique ou de renforcer la compétitivité des entreprises.

La Commission vérifiera également que ces gains sont objectivement démontrés, qu'ils ne peuvent être obtenus par des moyens moins restrictifs de concurrence et qu'ils bénéficient effectivement aux consommateurs.

Cette mise en balance entre les effets restrictifs et les gains d'efficacité constitue un élément essentiel de l'analyse économique prévue par la Loi n°18/020.

13.7. Septième étape : Décision finale

Au terme de son analyse, la COMCO adoptera une décision motivée fondée sur l'ensemble des éléments de fait, de droit et d'économie recueillis au cours de la procédure.

Selon les circonstances de l'espèce, elle pourra conclure que l'accord est compatible avec la Loi n°18/020, qu'il peut bénéficier d'une exemption prévue par les textes applicables, qu'il nécessite certaines modifications ou engagements de la part des entreprises concernées, ou qu'il constitue une pratique anticoncurrentielle justifiant l'application des mesures correctives et des sanctions prévues par la législation.

Chaque décision sera motivée de manière à permettre aux entreprises concernées de comprendre le raisonnement suivi par la Commission et de garantir la transparence de l'action administrative.

13.8. Principes directeurs de la méthodologie de la COMCO

Tout au long de cette analyse, la COMCO appliquera plusieurs principes fondamentaux qui guideront l'exercice de son pouvoir d'appréciation.

Elle privilégiera une approche fondée sur la réalité économique plutôt que sur la forme juridique des accords. Son analyse sera conduite au cas par cas, en tenant compte des caractéristiques propres à chaque marché et de chaque secteur d'activité. Elle veillera au respect du principe de proportionnalité, en adaptant son intervention à la gravité des risques concurrentiels identifiés, et garantira le respect des droits de la défense, du principe du contradictoire ainsi que des exigences de motivation de ses décisions.

Cette méthodologie s'inspire directement des meilleures pratiques internationales développées par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle permet à la COMCO d'assurer une application rigoureuse, prévisible et économiquement fondée de la Loi n°18/020, tout en conciliant la protection du libre jeu de la concurrence avec la promotion de l'efficacité économique, de l'innovation et du développement durable des marchés en République démocratique du Congo.

Chapitre 14 : APPLICATION A CERTAINS SECTEURS EN RDC

Les principes applicables aux accords horizontaux et verticaux s'appliquent à l'ensemble des secteurs de l'économie. Toutefois, certains marchés présentent des caractéristiques particulières qui nécessitent une analyse adaptée à leur environnement économique, réglementaire et technologique.

Conformément à la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence, la COMCO appréciera chaque accord au regard de ses effets concrets sur le fonctionnement du marché concerné, sans présumer de sa licéité ou de son caractère anticoncurrentiel.

Dans cette perspective, une attention particulière sera accordée à plusieurs secteurs stratégiques de l'économie congolaise, notamment les télécommunications, la distribution moderne, les produits pharmaceutiques ainsi que les plateformes numériques. Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA, qui reconnaissent que certains secteurs appellent une analyse économique spécifique.

14.1. Secteur des télécommunications

Le secteur des télécommunications présente des caractéristiques économiques particulières. Il se caractérise notamment par des investissements très élevés, des infrastructures difficilement duplicables, des effets de réseau importants et un encadrement réglementaire assuré par l'autorité sectorielle compétente.

Dans ce contexte, les accords de coopération entre opérateurs peuvent produire d'importants gains d'efficacité tout en soulevant certaines préoccupations concurrentielles.

La COMCO accordera une attention particulière aux accords de partage d'infrastructures passives ou actives. Le partage des pylônes, des réseaux de fibre optique, des centres techniques ou de certains équipements peut contribuer à réduire les coûts de déploiement, à accélérer l'extension de la couverture du territoire national et à améliorer la qualité des services offerts aux consommateurs. Toutefois, ces coopérations ne devront pas conduire à une coordination des politiques commerciales, des prix ou des investissements dépassant ce qui est objectivement nécessaire.

La COMCO examinera également les accords d'itinérance nationale (national roaming), qui permettent à un opérateur d'utiliser le réseau d'un autre opérateur dans des zones où il ne dispose pas encore de couverture propre. Cette coopération peut favoriser l'accès aux services de télécommunications dans les zones rurales ou insuffisamment desservies. Elle devra néanmoins demeurer limitée aux objectifs poursuivis et ne pas réduire durablement les incitations des opérateurs à développer leurs propres infrastructures.

Les accords de mutualisation des réseaux feront également l'objet d'une analyse spécifique. La COMCO vérifiera qu'ils permettent effectivement de réaliser des économies d'échelle, d'améliorer la couverture du territoire et de renforcer l'efficacité économique sans réduire sensiblement la concurrence entre opérateurs.

Dans l'exercice de ses compétences, la COMCO veillera à assurer une coordination étroite avec l'autorité de régulation sectorielle, conformément au principe de complémentarité entre la régulation économique sectorielle et le droit de la concurrence.

14.2. Distribution moderne

Le développement de la distribution moderne en République démocratique du Congo a favorisé l'émergence de nouvelles formes d'organisation commerciale reposant sur des réseaux de distribution intégrés, des franchises, des centrales d'achat et diverses formes de coopération verticale.

Les clauses d'exclusivité figurent parmi les mécanismes les plus fréquemment rencontrés. Elles peuvent encourager les investissements des distributeurs, améliorer l'organisation des réseaux commerciaux et renforcer la qualité des services. Toutefois, lorsqu'elles couvrent une part importante du marché ou empêchent durablement l'accès de fournisseurs concurrents aux circuits de distribution, elles peuvent produire des effets anticoncurrentiels.

Les contrats de franchise feront également l'objet d'une attention particulière. La franchise constitue un modèle économique largement reconnu, fondé sur la transmission d'un savoir-faire, d'une marque et de méthodes commerciales uniformes. Les restrictions qu'elle comporte sont souvent nécessaires à la préservation de l'identité du réseau. La COMCO vérifiera néanmoins que ces restrictions demeurent proportionnées et ne vont pas au-delà de ce qui est objectivement nécessaire.

Les centrales d'achat permettent à plusieurs distributeurs de regrouper leurs achats afin d'obtenir de meilleures conditions commerciales. Elles peuvent produire d'importants gains d'efficacité en réduisant les coûts d'approvisionnement et en renforçant le pouvoir de négociation des distributeurs. Toutefois, la COMCO examinera si ces mécanismes conduisent à l'acquisition d'un pouvoir d'achat excessif, à l'exclusion de certains fournisseurs ou à des échanges d'informations susceptibles de faciliter une coordination anticoncurrentielle.

14.3. Secteur des produits pharmaceutiques

Le secteur pharmaceutique présente des spécificités tenant à la protection de la santé publique, aux exigences réglementaires, à la nécessité de garantir la qualité des médicaments ainsi qu'à la sécurité de leur distribution.

Les systèmes de distribution sélective y sont particulièrement fréquents. Ils permettent de s'assurer que les médicaments ou les dispositifs médicaux sont distribués par des opérateurs disposant des qualifications professionnelles, des installations techniques et des capacités logistiques nécessaires pour garantir leur conservation et leur utilisation dans des conditions appropriées.

La COMCO considérera généralement que ces systèmes peuvent être justifiés lorsqu'ils reposent sur des critères objectifs, transparents, proportionnés et appliqués de manière non discriminatoire.

Les exclusivités territoriales sont également susceptibles d'être rencontrées dans la distribution pharmaceutique, notamment afin de garantir la disponibilité des produits sur l'ensemble du territoire national ou de favoriser les investissements nécessaires à leur commercialisation. Toutefois, ces exclusivités ne devront pas conduire à un cloisonnement artificiel des marchés, à une limitation injustifiée des échanges ou à une réduction sensible de la concurrence entre distributeurs.

Dans son analyse, la COMCO veillera à concilier les impératifs de santé publique avec les objectifs poursuivis par la Loi n°18/020, en favorisant un approvisionnement efficace des établissements de santé tout en préservant une concurrence effective.

14.4. Plateformes numériques

L'économie numérique a profondément modifié les modalités de fonctionnement des marchés. Les plateformes numériques occupent désormais une place essentielle dans les échanges commerciaux, les services de transport, le commerce électronique, les paiements numériques, les services de réservation, les réseaux sociaux et de nombreuses autres activités économiques.

Ces plateformes peuvent conclure des accords verticaux ou imposer des conditions contractuelles susceptibles de produire des effets anticoncurrentiels.

La COMCO accordera une attention particulière aux clauses de la nation la plus favorisée (Most Favoured Nation Clauses ou clauses MFN). Ces clauses imposent généralement aux entreprises utilisatrices de ne pas offrir, sur d'autres plateformes ou par d'autres canaux de distribution, des conditions commerciales plus avantageuses que celles proposées sur la plateforme concernée. Selon leur portée et le contexte du marché, elles peuvent limiter la concurrence entre plateformes et réduire les possibilités de choix offertes aux consommateurs.

La Commission examinera également les pratiques d'auto-préférence (self-preferencing), par lesquelles une plateforme favorise ses propres produits ou services au détriment de ceux proposés par les entreprises qui utilisent son infrastructure. Lorsqu'une plateforme exerce un pouvoir de marché important, ces pratiques peuvent conduire à une exclusion injustifiée de concurrents et à une réduction de la concurrence.

Enfin, la COMCO analysera les restrictions imposées aux entreprises utilisatrices des plateformes, notamment les limitations relatives aux modes de distribution, à l'accès aux données, à l'utilisation de plateformes concurrentes ou aux conditions de référencement. Ces restrictions seront appréciées au regard de leur nécessité économique, de leur proportionnalité et de leurs effets sur le fonctionnement concurrentiel des marchés numériques.

14.5. Approche sectorielle de la COMCO

La COMCO appliquera les principes de la Loi n°18/020 de manière cohérente dans l'ensemble des secteurs de l'économie, tout en tenant compte des caractéristiques propres à chacun d'eux.

Son analyse reposera sur une appréciation économique concrète des effets des accords, des spécificités réglementaires, du degré d'innovation, des contraintes techniques, des investissements nécessaires et des objectifs d'intérêt général susceptibles d'être poursuivis.

Lorsque des secteurs sont soumis à une régulation spécifique, la COMCO exercera ses compétences en coordination avec les autorités sectorielles concernées afin d'assurer une application harmonieuse des règles de concurrence et de régulation.

Cette approche s'inscrit dans les meilleures pratiques développées par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle garantit une application moderne, cohérente et économiquement fondée de la Loi n°18/020, adaptée aux réalités des marchés congolais et à leur évolution technologique.

Chapitre 15 : SANCTIONS ET PROGRAMMES DE CONFORMITÉ

L'application effective du droit de la concurrence repose à la fois sur l'existence de mécanismes de sanction adaptés et sur la mise en place d'une véritable culture de conformité au sein des entreprises. La Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence poursuit ainsi un double objectif : réprimer les pratiques anticoncurrentielles lorsqu'elles sont établies et encourager les opérateurs économiques à prévenir leur survenance grâce à l'adoption de programmes internes de conformité.

Les sanctions ne constituent pas une fin en soi. Elles visent avant tout à faire cesser les atteintes au libre jeu de la concurrence, à restaurer le fonctionnement normal des marchés, à dissuader les comportements illicites et à protéger les intérêts des consommateurs ainsi que le développement de l'économie nationale.

Parallèlement, la COMCO considère que les programmes de conformité constituent un instrument essentiel de prévention des infractions. Cette approche est conforme aux recommandations de l'OCDE, de la CNUCED, de la Commission européenne ainsi que de la Commission de la concurrence du COMESA, qui encouragent les entreprises à intégrer le droit de la concurrence dans leur gouvernance et leurs mécanismes de gestion des risques.

15.1. Pouvoirs de la COMCO

En vertu de la Loi n°18/020, la COMCO est investie de pouvoirs d'enquête, d'instruction et de décision lui permettant de constater les pratiques anticoncurrentielles, de faire cesser les infractions et de proposer ou de prononcer les mesures prévues par la législation applicable, dans le respect des compétences qui lui sont conférées.

Dans l'exercice de ses missions, la COMCO veille au respect des principes du contradictoire, des droits de la défense, de la proportionnalité des mesures adoptées ainsi que de l'obligation de motivation de ses décisions.

Les mesures prises par la Commission poursuivent avant tout un objectif de rétablissement d'une concurrence libre, loyale et effective sur les marchés.

15.2. Injonctions

Lorsque la COMCO constate qu'un accord est contraire aux dispositions de la Loi n°18/020, elle peut ordonner aux entreprises concernées de mettre fin aux pratiques litigieuses.

Les injonctions peuvent notamment imposer la suppression de clauses contractuelles anticoncurrentielles, la modification de certaines dispositions d'un accord, la cessation d'un comportement déterminé ou toute autre mesure nécessaire pour faire cesser les effets de l'infraction.

Selon les circonstances, la COMCO peut également fixer un délai pour l'exécution des injonctions et assurer le suivi de leur mise en œuvre.

L'objectif de ces mesures est de rétablir rapidement le fonctionnement normal du marché tout en limitant les effets préjudiciables des pratiques anticoncurrentielles.

15.3. Sanctions administratives

La Loi n°18/020 prévoit l'application de sanctions administratives à l'encontre des entreprises qui concluent ou mettent en œuvre des accords ayant pour objet ou pour effet de restreindre, de fausser ou d'empêcher le libre jeu de la concurrence.

Ces sanctions sont déterminées conformément aux dispositions de la loi et tiennent compte notamment de la nature de l'infraction, de sa gravité, de sa durée, de l'étendue des effets anticoncurrentiels, de la taille des entreprises concernées ainsi que des circonstances propres à chaque affaire.

Dans son appréciation, la COMCO pourra également prendre en considération les circonstances aggravantes ou atténuantes, telles que la récidive, le rôle joué par chaque entreprise dans la pratique anticoncurrentielle, la coopération apportée au cours de l'enquête ou les initiatives prises pour mettre volontairement fin à l'infraction.

Les sanctions administratives poursuivent un objectif à la fois répressif et dissuasif afin d'encourager le respect durable des règles de concurrence.

15.4. Mesures correctives

Outre les sanctions administratives, la COMCO peut recommander ou imposer des mesures correctives destinées à restaurer un fonctionnement concurrentiel normal du marché.

Ces mesures peuvent consister notamment en la modification ou la suppression de certaines clauses contractuelles, la réorganisation de relations commerciales, la suppression d'obligations d'exclusivité, l'ouverture d'un réseau de distribution, la communication d'informations objectives aux partenaires commerciaux ou toute autre

mesure proportionnée permettant de faire disparaître les effets anticoncurrentiels constatés.

Les mesures correctives seront adaptées aux circonstances particulières de chaque dossier et devront demeurer strictement proportionnées à l'objectif poursuivi.

15.5. Programmes de conformité

La COMCO encourage vivement les entreprises, les groupes de sociétés, les associations professionnelles et les organisations patronales à mettre en place des programmes internes de conformité au droit de la concurrence.

Un programme de conformité constitue un ensemble de règles, de procédures et de mécanismes internes destinés à prévenir les violations de la Loi n°18/020 et à promouvoir une culture de respect des règles de concurrence dans toutes les activités de l'entreprise.

Ces programmes contribuent à réduire les risques juridiques, financiers et réputationnels auxquels les entreprises peuvent être exposées en cas de pratiques anticoncurrentielles.

Ils renforcent également la sécurité juridique des décisions commerciales et favorisent une concurrence saine au bénéfice de l'ensemble de l'économie.

15.6. Principaux éléments d'un programme de conformité

La COMCO recommande que les programmes de conformité comportent notamment des actions régulières de formation du personnel, en particulier des dirigeants, des responsables commerciaux, des équipes chargées des achats, des ventes, des marchés publics, de la stratégie et des relations avec les concurrents.

Elle encourage également la réalisation d'audits concurrence permettant d'identifier les risques liés aux contrats, aux pratiques commerciales, aux échanges d'informations, aux relations avec les associations professionnelles ainsi qu'aux opérations de concentration ou de coopération.

Les entreprises sont également invitées à mettre en place des procédures d'alerte internes permettant aux collaborateurs de signaler, en toute confidentialité et sans risque de représailles, les comportements susceptibles de constituer une violation de la Loi n°18/020.

Enfin, une vigilance particulière doit être accordée aux associations professionnelles. Les entreprises doivent veiller à ce que leur participation aux réunions sectorielles, groupes de travail ou organisations professionnelles ne donne lieu à aucun échange d'informations commercialement sensibles ni à aucune coordination susceptible de restreindre la concurrence.

15.7. Rôle des dirigeants

L'efficacité d'un programme de conformité dépend avant tout de l'engagement de la direction de l'entreprise.

Les dirigeants sont appelés à promouvoir une véritable culture de conformité, à veiller au respect des règles de concurrence dans l'ensemble de l'organisation, à allouer les ressources nécessaires au fonctionnement du programme et à intégrer le respect de la Loi n°18/020 dans les processus de gouvernance et de gestion des risques.

La conformité ne doit pas être perçue comme une simple obligation juridique, mais comme un facteur de bonne gouvernance, de compétitivité et de développement durable.

15.8. Approche retenue par la COMCO

La COMCO privilégie une approche équilibrée combinant prévention, sensibilisation et répression.

Elle accompagnera les entreprises dans le développement d'une culture de conformité au droit de la concurrence, tout en exerçant avec rigueur les pouvoirs que lui confère la Loi n°18/020 à l'égard des pratiques anticoncurrentielles les plus graves.

Cette approche est conforme aux meilleures pratiques développées par la Commission européenne, l'OCDE, la CNUCED et la Commission de la concurrence du COMESA. Elle contribue à renforcer la sécurité juridique des opérateurs économiques, à promouvoir une concurrence effective et à soutenir le développement d'une économie congolaise ouverte, compétitive et favorable aux investissements.

BIBLIOGRAPHIE

1. Algorithms and Collusion (2017) – référence sur la collusion algorithmique.
2. COMESA Competition Commission, Competition Regulations and Guidelines.
3. Competition and Markets Authority, Horizontal Agreements Guidance.
4. Competition Concerns in Labour Markets (2020) – référence sur la concurrence dans les marchés du travail.
5. European Commission, Guidelines on Horizontal Cooperation Agreements (2023).
6. European Commission, Vertical Block Exemption Regulation and Guidelines (2022).
7. Ex-Officio Cartel Investigations and the Use of Screens (2023) – détection proactive des cartels.
8. Fighting Bid Rigging in Public Procurement – référence mondiale sur les ententes dans les marchés publics.
9. International Competition Network, Anti-Cartel Enforcement Manual.
10. Merger Control in Dynamic Markets (2023) – concentrations dans les secteurs innovants.
11. OECD Roundtable on Two-Sided Markets (2009) – référence fondamentale sur les marchés multiface.
12. Organisation de coopération et de développement économiques, Information Exchanges Between Competitors.
13. Organisation de coopération et de développement économiques, Roundtable on Vertical Restraints.
14. The Competition Economics of Digital Ecosystems (2020) – référence sur les plateformes numériques.

ANNEXES

ANNEXE I

CHECK-LIST D'ANALYSE DES ACCORDS HORIZONTAUX

Objectif

La présente check-list constitue un outil pratique destiné aux enquêteurs de la Commission de la Concurrence (COMCO) dans le cadre de l'application de la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Elle ne remplace pas l'analyse juridique et économique propre à chaque affaire, mais permet de structurer les investigations et de garantir une approche cohérente dans l'examen des accords horizontaux.

Les 20 questions essentielles

1. Les entreprises concernées interviennent-elles au même niveau de la chaîne économique ?

Cette première question permet de confirmer que l'on se trouve bien en présence d'un accord horizontal entre concurrents réels ou potentiels.

2. Les entreprises sont-elles concurrentes sur un même marché pertinent ?

L'analyse suppose au préalable une définition du marché pertinent conformément aux principes développés par la COMCO.

3. Existe-t-il un accord, une pratique concertée ou une décision d'association d'entreprises ?

La qualification ne dépend pas de la forme juridique retenue mais de la réalité économique de la coordination.

4. L'accord est-il écrit ou peut-il être établi au moyen d'éléments de preuve indirects ?

L'absence de contrat écrit n'exclut pas l'existence d'une entente anticoncurrentielle.

5. L'accord porte-t-il sur des paramètres essentiels de concurrence ?

L'enquêteur vérifiera notamment si la coordination concerne les prix, les quantités, les marchés, les clients, les investissements, les capacités de production ou toute autre variable concurrentielle.

6. La pratique constitue-t-elle une restriction par objet ?

L'accord comporte-t-il notamment une fixation des prix, une répartition des marchés, une limitation de la production ou un truquage des appels d'offres ?

7. Si la restriction n'est pas par objet, quels sont ses effets probables sur la concurrence ?

Une analyse économique détaillée devra alors être réalisée.

8. Quel est le marché pertinent concerné par l'accord ?

Le marché de produits, le marché géographique et, le cas échéant, la dimension temporelle doivent être clairement définis.

9. Quelles sont les parts de marché des entreprises concernées ?

Les parts de marché constituent un indicateur important, sans être déterminantes à elles seules.

10. Le marché présente-t-il des barrières importantes à l'entrée ?

L'analyse portera notamment sur les contraintes réglementaires, les investissements nécessaires, les effets de réseau, les infrastructures essentielles ou les droits de propriété intellectuelle.

11. Le marché est-il fortement concentré ?

L'enquêteur appréciera le nombre de concurrents, la concentration du marché et, lorsque cela est pertinent, les indicateurs économiques tels que l'indice d'Herfindahl-Hirschman (IHH).

12. Les entreprises échangent-elles des informations commercialement sensibles ?

Il conviendra notamment de rechercher les échanges portant sur les prix futurs, les coûts, les volumes, les capacités, les stratégies commerciales ou les clients.

13. Existe-t-il des documents, courriels, procès-verbaux ou autres éléments établissant la coordination ?

L'ensemble des preuves directes et indirectes devra être examiné.

14. Les consommateurs ou les clients disposent-ils d'alternatives suffisantes ?

L'existence d'une pression concurrentielle effective constitue un élément essentiel de l'analyse.

15. L'accord est-il susceptible d'exclure des concurrents ou d'empêcher l'entrée de nouveaux opérateurs ?

Cette question permet d'apprécier les effets d'éviction susceptibles de résulter de la coopération.

16. Les entreprises invoquent-elles des gains d'efficacité ?

Les parties peuvent notamment faire valoir des réductions de coûts, des innovations ou des améliorations de qualité.

17. Les gains d'efficacité sont-ils objectivement démontrés ?

Les avantages allégués doivent être vérifiables, spécifiques à l'accord et suffisamment probables.

18. Les consommateurs bénéficieront-ils d'une part équitable de ces gains ?

Les bénéfices doivent être transmis, directement ou indirectement, aux utilisateurs finaux.

19. Les restrictions sont-elles indispensables pour atteindre les objectifs invoqués ?

La COMCO vérifiera si des solutions moins restrictives de concurrence étaient raisonnablement envisageables.

20. L'accord est-il compatible avec la Loi n°18/020 ?

Au terme de l'analyse, l'enquêteur déterminera si l'accord est compatible avec les dispositions de la Loi n°18/020, s'il peut bénéficier d'une exemption, s'il nécessite des engagements ou des mesures correctives, ou s'il constitue une pratique anticoncurrentielle justifiant l'adoption des sanctions prévues par la législation.

Conclusion

Cette check-list constitue un guide méthodologique destiné à assurer l'uniformité des analyses menées par la COMCO. Les réponses apportées à chacune de ces questions devront être appréciées globalement, à la lumière des circonstances propres à chaque dossier, des éléments de preuve recueillis et des principes économiques reconnus par la Loi n°18/020, les lignes directrices de la Commission européenne, les recommandations de l'OCDE, le Model Law on Competition de la CNUCED et les lignes directrices de la Commission de la concurrence du COMESA. Elle ne constitue pas une grille d'analyse exhaustive et ne saurait se substituer au pouvoir d'appréciation de la COMCO dans l'exercice de ses missions.

ANNEXE II

CHECK-LIST D'ANALYSE DES ACCORDS VERTICAUX

Objectif

La présente check-list constitue un outil méthodologique destiné aux enquêteurs de la Commission de la Concurrence (COMCO) pour l'analyse des accords verticaux au regard de la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Elle s'inspire des meilleures pratiques développées par la Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA.

L'objectif est d'assurer une analyse cohérente, transparente et économiquement fondée des accords conclus entre entreprises intervenant à différents niveaux de la chaîne de production ou de distribution.

ARBRE DÉCISIONNEL D'ANALYSE

Étape 1 : L'accord relève-t-il du droit de la concurrence ?

- ☐ *Existe-t-il un accord, une pratique concertée ou une décision d'association d'entreprises ?*
- ☐ *Les parties exercent-elles une activité économique au sens de la Loi n°18/020 ?*
- ☐ *Les entreprises interviennent-elles à des niveaux différents de la chaîne de production ou de distribution ?*

Si la réponse est négative, l'analyse des accords verticaux s'arrête.

Si la réponse est positive, passer à l'étape suivante.

Étape 2 : Définition du marché pertinent

- ☐ *Le marché de produits a-t-il été correctement défini ?*
- ☐ *Le marché géographique a-t-il été identifié ?*
- ☐ *Existe-t-il une dimension temporelle pertinente ?*
- ☐ *Les entreprises sont-elles effectivement présentes sur ce marché ?*

Étape 3 : Identification des parties

- ☐ *Qui est le fournisseur ?*
- ☐ *Qui est le distributeur ou l'acheteur ?*
- ☐ *Les parties appartiennent-elles au même groupe d'entreprises ?*
- ☐ *Existe-t-il d'autres entreprises concernées par l'accord ?*

Étape 4 : Nature de l'accord vertical

L'accord porte-t-il notamment sur :

- ☐ *une distribution exclusive ;*
- ☐ *une distribution sélective ;*

- ☐ *une franchise ;*
- ☐ *une exclusivité d'approvisionnement ;*
- ☐ *un contrat d'agence ;*
- ☐ *un contrat de distribution ;*
- ☐ *une centrale d'achat ;*
- ☐ *une plateforme numérique ;*
- ☐ *un autre accord vertical.*

Étape 5 : L'accord contient-il des restrictions verticales ?

Vérifier notamment la présence de :

- ☐ *prix de revente imposés ;*
- ☐ *exclusivités territoriales ;*
- ☐ *interdictions de ventes passives ;*
- ☐ *clauses de non-concurrence ;*
- ☐ *exclusivité d'approvisionnement ;*
- ☐ *ventes liées ou couplage ;*
- ☐ *restrictions de plateforme ;*
- ☐ *clauses MFN ;*
- ☐ *restrictions d'approvisionnement ;*
- ☐ *autres limitations contractuelles.*

Étape 6 : Évaluation du pouvoir de marché

- ☐ *Quelle est la part de marché du fournisseur ?*
- ☐ *Quelle est la part de marché du distributeur ?*
- ☐ *Le marché est-il fortement concentré ?*
- ☐ *Existe-t-il des barrières importantes à l'entrée ?*
- ☐ *Les acheteurs disposent-ils d'un contre-pouvoir suffisant ?*
- ☐ *Existe-t-il des produits ou fournisseurs alternatifs ?*
- ☐ *Le fournisseur détient-il une position dominante ou un pouvoir de marché significatif ?*

Étape 7 : Analyse des effets anticoncurrentiels

L'accord est-il susceptible de :

- ☐ *verrouiller le marché ?*
- ☐ *exclure des concurrents ?*
- ☐ *réduire la concurrence intra-marque ?*

- ☐ *réduire la concurrence inter-marques ?*
- ☐ *augmenter les barrières à l'entrée ?*
- ☐ *restreindre le choix des consommateurs ?*
- ☐ *entraîner une hausse des prix ?*
- ☐ *limiter l'innovation ?*
- ☐ *réduire la qualité des produits ou services ?*
- ☐ *renforcer un pouvoir de marché existant ?*

Étape 8 : Analyse des gains d'efficacité

Les parties démontrent-elles :

- ☐ *une réduction des coûts ?*
- ☐ *une amélioration de la distribution ?*
- ☐ *des économies d'échelle ?*
- ☐ *une amélioration de la qualité ?*
- ☐ *une meilleure couverture géographique ?*
- ☐ *une protection des investissements ?*
- ☐ *une lutte contre le parasitisme économique ?*
- ☐ *une amélioration de l'innovation ?*
- ☐ *des bénéfices directs ou indirects pour les consommateurs ?*

Les gains invoqués sont-ils :

- ☐ *objectivement démontrés ?*
- ☐ *spécifiques à l'accord ?*
- ☐ *indispensables ?*
- ☐ *transmis aux consommateurs ?*

Étape 9 : Appréciation de la proportionnalité

- ☐ *Les restrictions vont-elles au-delà de ce qui est nécessaire ?*
- ☐ *Existe-t-il des solutions moins restrictives ?*
- ☐ *La durée des obligations est-elle raisonnable ?*
- ☐ *La portée géographique est-elle justifiée ?*
- ☐ *Les restrictions sont-elles adaptées aux objectifs poursuivis ?*

Étape 10 : Décision finale

Au terme de l'analyse, l'enquêteur répondra successivement aux questions suivantes :

L'accord est-il compatible avec la Loi n°18/020 ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

L'accord produit-il des gains d'efficacité suffisants ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

Les restrictions demeurent-elles proportionnées ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

L'accord élimine-t-il une concurrence effective ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

Une exemption peut-elle être envisagée conformément à la Loi n°18/020 et aux textes d'application ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

Des engagements ou des mesures correctives sont-ils suffisants pour rétablir la concurrence ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

L'ouverture d'une procédure de sanction est-elle justifiée ?

☐ *Oui*

☐ *Non*

Conclusion

Cette check-list constitue un guide méthodologique destiné à harmoniser les analyses conduites par les enquêteurs de la COMCO. Elle doit être utilisée de manière souple et adaptée aux circonstances propres à chaque affaire. Aucune réponse isolée n'est déterminante ; la décision finale résulte d'une appréciation globale de l'ensemble des éléments juridiques, économiques et factuels recueillis au cours de l'instruction.

Conformément à la Loi n°18/020, la COMCO privilégiera toujours une analyse fondée sur la réalité économique des accords, leur contexte concurrentiel et leurs effets sur le marché, plutôt que sur leur seule qualification juridique. Cette approche est conforme aux meilleures pratiques internationales développées par la Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA et garantit une application cohérente, transparente et prévisible du droit de la concurrence en République démocratique du Congo.

ANNEXE III

PRINCIPALES AFFAIRES INTERNATIONALES COMMENTÉES

Introduction

La pratique décisionnelle des principales autorités de concurrence constitue une source d'inspiration importante pour l'interprétation et l'application de la Loi n°18/020 du 09 juillet 2018 relative à la liberté des prix et à la concurrence. Sans être directement applicables en République démocratique du Congo, les décisions rendues par les juridictions et autorités étrangères permettent d'illustrer les principes économiques qui sous-tendent le droit moderne de la concurrence.

Les affaires présentées ci-après figurent parmi les décisions les plus marquantes en matière d'accords horizontaux et d'accords verticaux. Elles sont régulièrement citées dans les travaux de la Commission européenne, de l'OCDE, de la CNUCED, de la Commission de la concurrence du COMESA ainsi que dans la doctrine spécialisée.

I. Accords horizontaux

1. Le cartel des vitamines

Autorité : Commission européenne (2001) et autorités américaines.

Les faits

Plusieurs des principaux producteurs mondiaux de vitamines ont conclu, pendant plusieurs années, des accords secrets portant notamment sur la fixation des prix, la répartition des marchés, les quotas de production et l'échange d'informations commerciales sensibles.

Le cartel concernait de nombreuses catégories de vitamines commercialisées à l'échelle mondiale et affectait un grand nombre d'industries, notamment les secteurs pharmaceutique, alimentaire et de l'alimentation animale.

Analyse

L'enquête a révélé une coordination systématique entre les entreprises participantes afin de supprimer toute concurrence sur les marchés concernés. Les entreprises organisaient régulièrement des réunions secrètes, échangeaient des informations confidentielles et surveillaient le respect des accords conclus.

La Commission européenne a qualifié ces pratiques de restrictions par objet, aucune démonstration d'effets concrets sur le marché n'étant nécessaire.

Enseignements pour la COMCO

Cette affaire illustre que les cartels les plus graves reposent souvent sur une combinaison de plusieurs pratiques anticoncurrentielles, notamment la fixation des prix, la limitation de la production, la répartition des marchés et les échanges d'informations sensibles.

Elle démontre également l'importance des programmes de clémence, de la coopération internationale entre autorités de concurrence et des investigations fondées sur des preuves économiques et documentaires.

2. Le cartel des camions

Autorité : Commission européenne (2016).

Les faits

Plusieurs fabricants européens de poids lourds se sont entendus pendant près de quatorze années sur les prix de vente des camions, le calendrier d'introduction des nouvelles technologies de réduction des émissions polluantes ainsi que la répercussion des coûts liés au respect des normes environnementales.

Analyse

Les entreprises avaient remplacé la concurrence par une coordination durable portant sur plusieurs paramètres essentiels de la concurrence.

La Commission européenne a considéré qu'il s'agissait d'une restriction particulièrement grave et a infligé l'une des plus importantes sanctions jamais prononcées en matière de cartels.

Enseignements pour la COMCO

Cette décision rappelle qu'une entente peut porter non seulement sur les prix, mais également sur l'innovation, les investissements, les coûts futurs ou toute autre variable concurrentielle.

Elle souligne également que la durée d'une entente constitue un facteur aggravant dans l'appréciation de la gravité de l'infraction.

3. L'Air Cargo Cartel

Autorités : Commission européenne (2010 et 2017), autorités américaines et plusieurs autorités nationales.

Les faits

Plusieurs compagnies aériennes internationales se sont entendues sur différentes surtaxes applicables au transport aérien de marchandises, notamment les surcharges liées au carburant et à la sécurité.

Les accords concernaient des vols internationaux reliant plusieurs continents.

Analyse

La coordination avait pour effet de neutraliser la concurrence entre compagnies aériennes sur des composantes essentielles du prix du transport.

La Commission européenne a considéré que les surtaxes constituaient un élément du prix et que leur fixation concertée revenait à une fixation de prix prohibée.

Enseignements pour la COMCO

Cette affaire démontre qu'une entente peut porter sur n'importe quel élément influençant le prix payé par le client, même lorsqu'il ne s'agit pas du prix principal.

Elle illustre également la nécessité d'une coopération entre autorités de concurrence dans les affaires présentant une dimension internationale.

II. Accords verticaux

4. L'affaire Pierre Fabre

Juridiction : Cour de justice de l'Union européenne, 2011.

Les faits

La société Pierre Fabre commercialisait certains produits cosmétiques et d'hygiène au moyen d'un réseau de distribution sélective imposant la présence physique obligatoire d'un pharmacien diplômé pour toute vente. Cette exigence avait pour effet d'interdire, en pratique, la vente des produits sur Internet.

Analyse

La Cour de justice a considéré que cette interdiction générale des ventes en ligne constituait une restriction de concurrence qui ne pouvait être justifiée par le seul objectif de préserver l'image de prestige des produits.

La décision a marqué une étape importante dans l'adaptation du droit de la concurrence au développement du commerce électronique.

Enseignements pour la COMCO

Cette affaire rappelle que les systèmes de distribution sélective doivent reposer sur des critères objectifs, nécessaires et proportionnés.

Elle souligne également que les restrictions imposées au commerce électronique doivent être justifiées par des considérations objectives et ne peuvent avoir pour effet d'exclure injustement un canal moderne de distribution.

5. L'affaire Coty Germany

Juridiction : Cour de justice de l'Union européenne, 2017.

Les faits

La société Coty Germany exploitait un réseau de distribution sélective pour des produits de luxe. Elle interdisait à ses distributeurs agréés de vendre les produits par l'intermédiaire de plateformes de commerce électronique tierces identifiables, tout en autorisant les ventes sur leurs propres sites Internet.

Analyse

La Cour de justice a jugé que cette restriction pouvait être compatible avec le droit de la concurrence lorsqu'elle poursuivait l'objectif légitime de préserver l'image de luxe des produits, qu'elle était appliquée de manière uniforme et qu'elle demeurait proportionnée.

La décision distingue ainsi les restrictions absolues de vente sur Internet des limitations ciblées portant uniquement sur certains modes de distribution.

Enseignements pour la COMCO

Cette affaire illustre que toutes les restrictions verticales ne sont pas nécessairement anticoncurrentielles.

Elle rappelle que l'analyse doit toujours être fondée sur la proportionnalité de la mesure, les caractéristiques du produit concerné, les objectifs poursuivis ainsi que les effets réels de la restriction sur la concurrence.

Conclusion générale

Ces affaires démontrent que l'application du droit de la concurrence repose avant tout sur une analyse économique des faits, du contexte de marché et des effets des comportements des entreprises.

Elles illustrent également plusieurs principes fondamentaux qui guideront l'action de la COMCO dans l'application de la Loi n°18/020, notamment la distinction entre les restrictions par objet et les restrictions par effet, la nécessité de définir préalablement le marché pertinent, l'importance de l'analyse du pouvoir de marché, la prise en compte des gains d'efficacité ainsi que l'application du principe de proportionnalité.

Sans constituer des précédents juridiquement contraignants en République démocratique du Congo, ces décisions offrent des références utiles pour interpréter les dispositions de la Loi n°18/020 conformément aux standards internationaux et régionaux développés par la Commission européenne, la CNUCED, l'OCDE et la Commission de la concurrence du COMESA.