

La Réforme de la Réglementation en Hongrie

**Le rôle de la politique de la concurrence dans
la réforme de la réglementation**



ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES

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

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

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

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

© OCDE 2000. Tous droits réservés.

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

AVANT-PROPOS

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

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

Ce rapport a été préparé pour l'*Examen de l'OCDE sur la réforme de la réglementation en Hongrie* publié en 2000. L'examen fait partie d'une série de rapports nationaux réalisés dans le cadre du programme de l'OCDE sur la réforme de la réglementation, en application du mandat ministériel de l'OCDE de 1997.

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

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

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

TABLE DES MATIÈRES

1. FONDEMENTS DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE.....	6
2. QUESTIONS DE FOND : CONTENU DU DROIT DE LA CONCURRENCE.....	12
3. ASPECTS INSTITUTIONNELS : STRUCTURES ET PRATIQUES DANS LE DOMAINE DE L'APPLICATION DES LOIS	23
4. LIMITES DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE : EXEMPTIONS ET RÉGIMES RÉGLEMENTAIRES PARTICULIERS.....	32
5. PROMOTION DE LA CONCURRENCE EN VUE DE LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION.....	43
6. CONCLUSIONS ET POSSIBILITÉS D'ACTION.....	45
BIBLIOGRAPHIE.....	54

Résumé exécutif

Rapport de référence sur le rôle de la politique de la concurrence dans la réforme de la réglementation

La politique de la concurrence est-elle suffisamment intégrée au cadre stratégique général de la réglementation ? Elle joue un rôle primordial dans la réforme de la réglementation car ses principes et les analyses auxquelles elle donne lieu (comme le montre le rapport de référence au chapitre 2) servent de référence pour évaluer la qualité de la réglementation sociale et économique et justifient l'application des lois protégeant la concurrence. Par ailleurs, à mesure que la réforme de la réglementation stimule les changements structurels, une mise en œuvre vigoureuse de la politique de la concurrence est nécessaire pour prévenir sur les marchés du secteur privé les abus qui pourraient annihiler les avantages de la réforme. L'action en faveur de la concurrence vient compléter l'application des règles de la concurrence via la promotion des principes de l'économie de marché au niveau des politiques et des dispositifs de réglementation. Ce rapport traite de deux questions fondamentales. Premièrement, la conception hongroise de la politique de la concurrence, tributaire du contexte historique et culturel, est-elle en mesure de soutenir une réforme axée sur la concurrence ? Deuxièmement, les institutions nationales disposent-elles des instruments qui conviennent pour promouvoir efficacement la politique de la concurrence ? Autrement dit, la réglementation de la concurrence et ses mécanismes d'application sont-ils suffisants pour faire obstacle ou remédier à la collusion, aux monopoles et aux pratiques déloyales, tant à l'heure actuelle qu'après la réforme ? La réglementation hongroise de la concurrence et les institutions qui la mettent en œuvre pourront-elles promouvoir la réforme de la réglementation ? Les réponses à ces questions sont analysées en fonction de leurs répercussions sur les stratégies et les étapes de la réforme.

Dix ans après le passage officiel de l'économie dirigée à l'économie de marché, les problèmes que pose la concurrence sur les marchés de la Hongrie sont comparables à ceux que connaissent les autres pays européens membres de l'OCDE. Quinze ans déjà se sont écoulés depuis l'adoption de la loi générale sur la concurrence. Elle a été révisée deux fois, dernièrement dans le but d'une harmonisation avec les normes de l'UE. Les institutions en charge de la politique de la concurrence ont joué un rôle primordial dans la mise en place de conditions propices à une saine économie de marché, en veillant à assurer l'équité et à susciter la confiance des consommateurs. Le rôle pilote de la politique de la concurrence dans la réforme apparaît à travers la philosophie et le dynamisme du Service hongrois de la concurrence (SHC). Conçu de manière que la mise en application de la politique de la concurrence demeure indépendante de toute influence politique, il est également à même d'intervenir activement dans les débats qui ont trait à la concurrence. Entre autres correctifs techniques souhaitables, il faudrait allonger les délais très stricts de nature à paralyser le SHC dans le contentieux de l'application de la loi.

Maintenant que l'économie de marché de la Hongrie est bien en place, les ressources et les priorités dans le domaine de la politique de la concurrence devraient être axées davantage sur le contrôle des accords restrictifs horizontaux et des fusions anticoncurrentielles ainsi que sur les problèmes que soulève la réglementation du point de vue de la concurrence. À l'instar des autres États Membres de l'OCDE, la Hongrie commence à ouvrir à la concurrence des secteurs et des services d'infrastructures autrefois réglementés ou objets de monopoles. Les progrès sont inégaux : la libéralisation s'accomplit dans les télécommunications et le transport routier de marchandises, alors que la réforme dans l'énergie en est encore au stade de l'étude et que les secteurs du transport par autobus et autocar, du transport ferroviaire et du gaz naturel sont en retard. Le SHC a été l'un des principaux instigateurs de la réforme de la concurrence dans ces secteurs, rôle qu'il y aurait lieu de préserver, voire de renforcer. D'autres problèmes liés à la concurrence, courants dans les autres pays de l'OCDE, se font jour en Hongrie. Les interventions des collectivités locales dans différentes activités, allant des transports en commun aux entreprises d'utilité publique et aux services de pompes funèbres — il y a souvent cumul des fonctions de réglementation et de fourniture des services — peuvent être préjudiciables à la concurrence. Certaines professions, notamment celles de pharmacien et de notaire, bénéficient de privilèges juridiques qui empêchent un accès concurrentiel ainsi que la publicité et la concurrence sur les prix. Les petits commerçants commencent à revendiquer une protection contre la concurrence que leur livrent des entreprises de plus grande taille et plus efficaces. Tant à l'égard de ces problèmes que des autres, le SHC doit conserver le rôle actif qu'il exerce déjà au plan de la promotion de la concurrence et de l'application de la réglementation de la concurrence.

1. FONDEMENTS DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

L'adoption par la Hongrie d'une loi moderne sur la concurrence dans les années 80 a été l'un des principaux jalons de la mise en place des bases institutionnelles d'une économie de marché. La constitution postcommuniste de la Hongrie reconnaît la liberté du commerce et de l'industrie et protège la libre concurrence. La loi sur la concurrence est interprétée et appliquée de façon à promouvoir l'efficacité, à assurer l'équité et à protéger les intérêts des consommateurs. Pour réaliser ces objectifs, les institutions chargées de la politique de la concurrence soutiennent et encouragent la poursuite de la réforme.

Les institutions chargées de la politique de la concurrence se sont développées dans le cadre d'une politique active de passage du socialisme à l'économie de marché.

Les institutions et la législation de base de la Hongrie en matière de politique de la concurrence suivent les modèles européens bien connus. Avant l'avènement du communisme, la Hongrie était dotée de lois qui ressemblaient à celles des autres pays d'Europe. Une loi de 1923¹ visait les pratiques commerciales déloyales. En plus de dispositions particulières sur le secret professionnel, les ventes pyramidales et le dénigrement commercial, elle comportait une disposition générale qui interdisait les pratiques commerciales contraires aux bonnes mœurs ou à l'équité, élément précurseur de la norme générale de la loi actuelle. Une loi de 1931² réglementant les ententes entre grandes entreprises prévoyait un mécanisme de notification et des procédures d'application par le ministre de l'Industrie et ouvrait des recours judiciaires aux personnes de droit privé. Cette loi, comme la plupart des autres lois européennes sur les ententes, n'a guère été appliquée avant 1945 (Service de la concurrence économique, 1996 ; SHC, 1999c).

La Hongrie avait anticipé, il y a longtemps, son passage de l'économie centralement planifiée à l'économie de marché. Dès la fin des années 50, un certain secteur entrepreneurial s'est reconstitué et les réformes de 1968 ont encouragé encore cette tendance. L'activité marchande prenant de plus en plus d'ampleur, la nécessité de définir des règles de concurrence s'est imposée. Ainsi, le code civil traitait des contrats léonins et de l'exercice abusif des droits contractuels. Des amendes spéciales pouvaient être infligées pour les activités industrielles ou commerciales allant à l'encontre de l'intérêt public, c'est-à-dire les pratiques qui conféraient un avantage indu aux entreprises et étaient préjudiciables aux clients ou aux consommateurs. D'autres dispositions visaient l'interdiction de s'approvisionner auprès de certains fournisseurs et les accords sur les prix ayant pour but d'évincer une autre entreprise ou d'obtenir un gain déloyal. Un décret d'application du code pénal avait trait à la fixation de prix inéquitables. Un autre décret prévoyait une indemnisation des entreprises ayant subi un préjudice du fait d'une intervention gouvernementale inappropriée. La plupart de ces règles étaient plus destinées à améliorer la performance de l'économie planifiée qu'à protéger la concurrence, mais elles tendaient néanmoins à encourager l'efficacité et à faire jouer davantage les mécanismes de prix, facilitant ainsi le passage à une économie concurrentielle (SHC, 1999c).

La coexistence d'éléments d'économie planifiée et d'entreprises nouvelles et indépendantes a soulevé des problèmes de réglementation. Les entreprises indépendantes ont lancé des produits dont le prix ne relevaient pas du plan. Le Bureau des prix, précurseur du Service de la concurrence, devait tenir compte des deux composantes de l'économie pour la réglementation des biens et services. Dans le secteur « libre », il surveillait l'établissement équitable des prix en fonction du marché, c'est-à-dire qu'on présumait équitable un prix équilibrant l'offre et la demande. Il administrait également les obligations de notification et les règles de calcul des prix.

Dès les années 80, la Hongrie avait pris de nombreuses initiatives pour créer les institutions d'une économie de marché (Kovács *et al.*, 1997). En 1979, après la période de recul qui a suivi 1972, la Hongrie a commencé de réformer sa réglementation des prix à la consommation. En 1980, elle a adopté

une politique à l'égard des petites et moyennes entreprises. Elle a en outre adhéré aux institutions financières internationales au début des années 80. Alors même que les prix étaient fixés en fonction des prix à l'importation dans certains grands secteurs industriels, de nombreux prix qui n'étaient pas officiellement libres étaient déterminés vers le milieu de la décennie 80 en fonction de ceux des marchés internationaux (SHC, 1999c). Un ambitieux programme législatif a abouti à un nouveau code de commerce, à un régime fiscal modernisé, à de nouvelles lois sur les sociétés, les marchés financiers et les investissements étrangers (OMC, 1998, p. 53).

Le premier volet de ce programme législatif a été une loi générale sur la concurrence, adoptée en 1984³. Cette loi interdisait les pratiques commerciales déloyales, les ententes et les abus de position dominante. Toutes les catégories de normes d'une loi usuelle sur la concurrence étaient en place, sauf pour le contrôle des fusions. Mais il n'y avait pas de structures de mise en œuvre. Les rares décisions de justice ont eu peu d'effets, car l'application de la loi par les tribunaux était (et est encore) inefficace. Le principal résultat de la loi de 1984 a été la mise en place des grandes catégories juridiques, dont s'est inspirée la nouvelle loi plus efficace sur la concurrence adoptée par la suite (SHC, 1999c).

La loi sur la concurrence a été considérablement renforcée en 1990, lorsque la Hongrie a procédé à une refonte de son système économique et politique. Elle a été complétée en particulier par des dispositions ayant trait au contrôle des fusions et à la protection du consommateur. Surtout, on a institué des mécanismes d'application et créé un nouvel organisme d'exécution, le Service de la concurrence économique, indépendant du gouvernement (et dénommé ci-après Service hongrois de la concurrence ou SHC). La loi sur la concurrence a été la première loi économique à être adoptée lors de la vague de réformes, tout comme celle de 1984 avait été la première à voir le jour dans le contexte des réformes envisagées alors. La version préliminaire de la loi sur la concurrence avait déjà été rédigée en février 1990, avant l'entrée en fonctions en mai 1990 du premier gouvernement postcommuniste. On a jugé que sa légitimité serait plus solide si la loi était le produit de l'action d'un gouvernement élu démocratiquement ; aussi a-t-elle été soumise au parlement en août et adoptée, pratiquement à l'unanimité, en novembre de la même année. Le Premier ministre a qualifié cette loi de « Constitution de la vie économique » (SHC, 1999c).

Son économie de marché atteignant le stade de la maturité, la Hongrie s'est fixé pour objectif l'adhésion à l'Union européenne. Les dernières modifications de la loi sur la concurrence répondent principalement au souci d'harmoniser le droit hongrois avec celui de l'UE.

Encadre 1. **Rôle de la politique de la concurrence dans la réforme de la réglementation**

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

- La réglementation peut **être en contradiction** avec la politique de la concurrence. Les réglementations peuvent avoir encouragé, voire imposé, des comportements ou des conditions représentant, dans d'autres circonstances, une violation du droit de la concurrence. Par exemple, les réglementations peuvent avoir autorisé la coordination des prix, empêché la publicité ou d'autres moyens de concurrence, voire prescrit un partage géographique du marché. On peut aussi citer l'exemple des textes interdisant les ventes à perte, qui se veulent favorables à la concurrence, mais sont souvent interprétés dans un sens anticoncurrentiel, et celui du très grand nombre de réglementations qui limitent la concurrence plus que ne l'exige la réalisation des objectifs de la réglementation. Lorsque ces dispositions sont modifiées ou supprimées, les entreprises concernées doivent modifier leurs habitudes et leurs anticipations.

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

Les objectifs de la politique de la concurrence en Hongrie sont l'efficacité, l'équité et la promotion des intérêts des consommateurs ; un nouvel objectif est l'harmonisation avec la législation de l'Union européenne

La constitution hongroise de 1989 reconnaît et soutient le droit à l'entrepreneuriat et la liberté de la concurrence économique⁴. Le Tribunal constitutionnel a jugé que ces dispositions constitutionnelles protègent la concurrence contre l'intervention de l'État et que le droit d'exercer une activité industrielle ou commerciale est un droit fondamental. La réglementation de la libre concurrence doit respecter le principe de proportionnalité et l'État ne doit pas s'octroyer des avantages indus lorsqu'il participe au marché (SHC, 1999c). La libre concurrence en tant que telle n'est pas considérée comme un droit constitutionnel fondamental pouvant servir de fondement à une action individuelle en réparation ; il s'agit d'un objectif constitutionnel.

Des objectifs plus précis sont énoncés dans le préambule de la loi sur la concurrence. Trois impératifs d'intérêt public justifient la protection de « la loyauté et de la liberté de la concurrence économique » : la concurrence, pour assurer l'efficacité économique et le progrès social ; l'équité entre les entreprises ; les intérêts des consommateurs (préambule de la loi sur la concurrence, 1996). Le SHC reformule ces objectifs en faisant référence à la préservation de l'équité à titre de valeur sociale générale, au maintien de la libre concurrence et à la promotion de l'efficacité. Parmi ces trois objectifs, le SHC estime que celui de l'efficacité ou du bien-être revêt de plus en plus d'importance dans la politique de la concurrence. De l'avis du SHC, l'efficacité devrait aussi être l'objectif premier de la réforme de la réglementation (SHC, 1999b, point 3.1).

L'efficacité est l'objectif désigné en premier lieu dans la loi. Ce rang et le contexte impliquent que l'efficacité pourrait en toute logique avoir préséance sur les autres objectifs. Le préambule de la loi indique que le maintien de la concurrence sert l'intérêt public, car la concurrence assure l'efficacité économique et le progrès social. D'autres valeurs peuvent par conséquent être considérées comme contribuant à l'efficacité ou en résultant. La loi révisée de 1996 met encore plus l'accent sur l'efficacité par rapport aux autres valeurs (SHC, 1999b, partie 3.1). Toutefois, tant dans la loi que dans la pratique du SHC, rien n'est manifestement fait pour différencier les diverses conceptions de l'efficacité (statique, dynamique, allocative, productive ou innovatrice).

La libre concurrence constitue également un objectif législatif explicite. Le SHC n'interprète pas la libre concurrence comme étant le droit inconditionnel d'exploiter une entreprise sur un marché ; il l'interprète dans l'optique de l'efficacité. Afin de favoriser la libre concurrence, le SHC peut encourager la suppression de barrières non justifiées à l'entrée sur le marché, en particulier celles de nature administrative et réglementaire.

La notion de loyauté est l'élément central de l'histoire et de l'économie de la loi. Le titre de la loi de 1990 ne visait que les pratiques commerciales déloyales. Cette loi regroupait sous la rubrique « pratiques commerciales déloyales » toutes les questions de concurrence usuelles (mis à part le contrôle des fusions), de même que la concurrence déloyale et la fraude à l'égard des consommateurs. Le préambule des lois de 1990 et de 1996 sur la concurrence désigne la loyauté comme objectif. La loi de 1996 établit cependant des distinctions plus fines, en modifiant légèrement les grandes priorités. En outre, elle différencie les pratiques déloyales et restrictives, et ses dispositions de fond ne sont plus classées dans la catégorie « déloyauté ».

Les intérêts des consommateurs doivent être favorisés par la protection de la libre concurrence et de la loyauté sur le marché. Plus précisément, en ce qui concerne les dispositions de fond, la deuxième section de la loi, après les règles sur la concurrence déloyale, a trait aux « manipulations indues des choix des consommateurs », c'est-à-dire aux méthodes de vente trompeuses et déloyales. L'application de cette partie de la loi a mobilisé une grande partie de l'attention du SHC, et les affaires de tromperie des consommateurs restent les plus nombreuses.

La combinaison de ces éléments implique que les effets positifs d'une plus grande efficacité, obtenus en s'assurant d'une concurrence loyale de la part des entreprises, doivent aussi profiter aux consommateurs. Hormis ces trois objectifs, la loi de 1996 tient compte de la nécessité d'harmoniser la législation hongroise avec les règles de concurrence de l'UE. En conséquence, les objectifs du droit de la concurrence de l'UE (autres que ceux visant la création d'un marché européen unique) doivent aussi éclairer ceux de la politique de la concurrence de la Hongrie (SHC, 1999b, point 3.1).

La réforme a mis l'accent sur l'efficacité dans la politique de la concurrence, tandis que l'application de la réglementation a surtout été axée sur la loyauté des pratiques commerciales et les intérêts des consommateurs.

La loi sur la concurrence a été mise en place avant les lois sectorielles de régulation, qui n'ont vu le jour qu'à partir de 1992. En Hongrie, le renforcement de la politique de la concurrence ne s'inscrivait pas dans un programme de réforme de la réglementation au sens de l'amélioration ou de la suppression des réglementations applicables aux entreprises privées. Toutefois, le programme de réforme de la Hongrie, dans le cadre de la transition visant à transformer la politique économique en créant des marchés concurrentiels et en renonçant à la propriété publique et à un mode de direction centralisé, est parallèle aux programmes de réforme de la réglementation des pays à économie de marché sujets à certains contrôles de l'État. Le rôle qu'a joué la politique de la concurrence en Hongrie dans les réformes entreprises aux fins de la transition est semblable à celui qu'elle a joué dans la réforme de la réglementation d'autres pays Membres de l'OCDE.

Un processus de dérégulation avait commencé en 1989, mais il avait pour but de supprimer certaines exigences réglementaires et administratives plutôt que d'éliminer la réglementation économique (SHC, 1999c). Plusieurs éléments favorisaient néanmoins des objectifs propres à la politique de la concurrence. Une résolution du gouvernement adoptée en 1989⁵ recommandait l'examen et l'allègement des réglementations en vue d'adapter le droit public à la nouvelle structure sociale et d'ouvrir davantage l'économie aux entrepreneurs. Une loi de 1990⁶ a abrogé et modifié plusieurs lois en matière

d'administration publique et de réglementation de l'économie. Les objectifs de cette loi comprenaient notamment la suppression de monopoles d'État et l'ouverture à la concurrence et au secteur privé de certains secteurs autrefois contrôlés par l'État. Mais les autres objectifs de la loi revêtaient probablement encore plus d'importance : la mise en œuvre de la nouvelle constitution, le renforcement des institutions démocratiques des collectivités locales, la protection des droits constitutionnels et l'élimination des contraintes dans les relations entre les administrés et l'administration publique (SHC, 1999b, point 1). Une liste de 1992 établie par le Conseil de déréglementation économique en vue de l'examen des réglementations en vigueur interdisait que toute réglementation « maintienne ou crée une position monopolistique ».

Le démantèlement de la propriété d'État a marqué une étape fondamentale dans la réforme. Le processus de privatisation a exigé la réorganisation des entreprises en sociétés et leur fragmentation en unités indépendantes viables de la plus petite dimension possible avant la privatisation. En conséquence, seules quelques grandes entreprises ont dû procéder à des scissions supplémentaires pour des raisons se rapportant à la politique de la concurrence. La privatisation des biens publics est pratiquement achevée dans le secteur industriel, les services et l'agriculture. La proportion des biens qui sont propriété de l'État a chuté à moins de 30 %, et environ 85 % du PIB émanent maintenant du secteur privé (SHC, 1999b, point 2). L'État est tenu de par la loi de conserver des participations dans 92 sociétés, opérant pour la plupart dans le secteur des infrastructures et des ressources naturelles, bien que quelques-unes appartiennent au secteur manufacturier (production de deux produits traditionnels du pays, porcelaine et saucissons ; fabrication d'autobus et autocars), à la vente au détail, à la distribution et à divers autres services (OCDE, 1999, p. 87).

De 1991 à 1997, l'autorité de la concurrence n'a assumé qu'un rôle consultatif en matière de privatisations, à titre « d'invité permanent » lors des réunions de prise de décision de l'organe de privatisation. (A partir de 1997, les règles de la loi sur la concurrence relatives aux concentrations se sont aussi appliquées à toutes ces opérations de privatisation.) Jouer ce rôle de conseiller, plutôt que d'essayer d'obtenir un pouvoir de veto, voire un droit de vote sur les questions de privatisation, relève, semble-t-il, d'une décision délibérée, motivée par le souci de renforcer le consensus politique en faveur de la politique de la concurrence ; on espérait ainsi éviter des controverses qui verraient la politique de la concurrence perdre probablement de nombreuses batailles (Fingleton *et al.*, 1996, pages 155-56). Environ 11 « fusions » ont eu lieu du fait d'une privatisation ; une seule a été attaquée en justice. Dans un cas, une procédure d'appel d'offres ouverte a permis à un concurrent de faire une acquisition que le SHC n'aurait pas approuvée. À la suite de cette expérience, le HCO a suggéré l'utilisation d'appels d'offres restreints dans le but d'exclure les acheteurs particulièrement problématiques (Fingleton *et al.*, 1996, p. 156). On aurait ainsi un mécanisme similaire à celui utilisé au Mexique, où l'autorité de la concurrence a le pouvoir de déterminer les entreprises qui sont visées par la procédure d'appel d'offres et celles qui en sont exclues.

Dans d'autres cas, la privatisation n'a pas donné de très bons résultats. Dans les secteurs du raffinage du sucre et de la construction routière, elle s'est traduite par une concentration excessive. En revanche, la privatisation du commerce de détail, qui a consisté à fragmenter les groupements territoriaux en points de vente autonomes (qui, prévoyait-on, reformeraient des groupes concurrentiels plus efficaces), a abouti à un morcellement excessif (SHC, 1999d). Les investissements des entreprises multinationales ont toutefois permis d'introduire des activités de grande distribution, tandis que les sociétés hongroises se sont concentrées sur la petite distribution. Dans certains secteurs de l'agro-alimentaire, notamment la transformation des produits laitiers, la privatisation n'a pas réussi à éliminer les capacités excédentaires, ce qui a favorisé la surproduction car les pouvoirs publics soutiennent le prix du lait. La privatisation a préservé le pouvoir de marché dans certains secteurs comme les huiles végétales et les fils et câbles. Dans le secteur de la transformation des produits agricoles, des acheteurs ont fermé des usines locales pour s'approvisionner à l'étranger, ce qui, selon certains, a désavantagé les producteurs hongrois. À l'inverse, des problèmes de position dominante sur le marché ont été évités par la privatisation des secteurs du tabac

et des aliments surgelés, parce que les groupes précédents ont été scindés avant d'être privatisés et, dans le secteur du tabac, certaines mesures de dernière minute ont fait en sorte que les entreprises indépendantes soient concurrentielles (SHC, 1999*d*). Le maintien d'entreprises publiques dans des secteurs par ailleurs privés pourrait fausser la concurrence dans le conditionnement de la volaille, l'édition de manuels scolaires (une société à capitaux publics détenant une part de marché de 50 %) et la distribution de produits pharmaceutiques (où une grande entreprise publique fait face à de nombreuses entreprises privées). Par contre, dans la sidérurgie, l'entreprise publique paraît mieux s'adapter au marché que les entreprises privées (SHC, 1999*d*).

La libéralisation des échanges et l'ouverture aux investissements étrangers ont probablement été les changements de cap les plus importants pour stimuler la mise en place d'une nouvelle culture de marché concurrentielle (Kovács *et al.*, 1997). La Hongrie compte pour 40 % dans l'investissement étranger direct en Europe centrale et orientale. L'investissement étranger concerne principalement les secteurs de la transformation, du gaz et de l'électricité, du commerce de détail et des banques. Environ les deux tiers des 200 plus grandes entreprises sont à capitaux étrangers. Les entreprises à participation étrangère représentent 14 % du PIB et 70 % des exportations industrielles (OMC, 1998, pp. 9, 27-28). Malgré les crises des années 90, les gouvernements hongrois ont, de façon générale, continué à abaisser les droits de douane et à favoriser les investissements étrangers. Devant la progression des importations en provenance de l'UE, la Hongrie a augmenté ses droits de douane au milieu des années 90, au titre des mesures de stabilisation macroéconomiques temporaires (Fingleton *et al.*, 1996, p. 35). Mais il semble que des mesures soient prises pour réduire encore davantage les autres restrictions au commerce extérieur (Hongrie, 1999, partie 2).

Les perturbations dues au processus de transition ont entraîné l'adoption de mesures de politique industrielle destinées à revitaliser ou à réorganiser les entreprises en difficulté. Mais ces mesures n'ont pas fait appel à des stratégies comme les ententes de rationalisation, et le gouvernement n'a pas accordé d'avantages en matière de politique industrielle pour limiter ou entraver la concurrence de façon significative (Vissi, 1999).

Bien que le SHC mette maintenant l'accent sur l'objectif d'efficacité, une forte proportion de sa charge de travail concerne les cas de tromperie des consommateurs. De 1992 à 1995, plus de 40 % des décisions du SHC portaient sur ce type d'affaires et, en quelques années, cette proportion est passée à presque la moitié (Fingleton *et al.*, 1996, p. 108). Au premier semestre de 1999, 35 % des décisions du SHC ont été rendues à ce titre (SHC, 1999*a*). Le fait de s'être concentré sur les tromperies et les pratiques déloyales à l'égard des consommateurs s'est avéré une bonne stratégie au début de la période de transition, l'étape la plus difficile. Les mesures prises contre les cas d'abus peuvent empêcher ou corriger les torts directs causés aux consommateurs et démontrer que la réglementation et les principes de la concurrence sont à même de discipliner le marché. Sans doute a-t-il été plus important à la longue de s'appuyer d'abord sur la loi pour un tel rôle de démonstration plutôt que de se préoccuper à l'excès de l'application précise des doctrines concernant les pratiques restrictives ou les structures de marché concurrentielles.

Aujourd'hui, l'un des buts de la politique de la concurrence est l'harmonisation avec les normes de l'UE en prévision de l'adhésion. Une meilleure cohérence entre les règles nationales et celles de l'Europe simplifiera la mise en conformité des entreprises qui opèrent en Hongrie et ailleurs. Il est moins sûr toutefois qu'il faille que les règles de la Hongrie soient conformes aux normes de l'UE pour améliorer la politique de la concurrence à l'intérieur du pays. À certains égards, notamment pour le traitement des restrictions verticales, l'approche de la Hongrie était plus sensible à l'analyse économique et moins formaliste que le dispositif d'interdiction et d'exemption de l'UE. La Commission européenne a annoncé son intention d'adopter de nouvelles règles et de nouvelles présomptions pour les restrictions verticales ; il se pourrait donc que l'UE et la Hongrie s'engagent dans un processus de convergence à long terme, de sorte que la Hongrie n'aurait pas à apporter de changements substantiels aux mesures qu'elle met en œuvre dans ce domaine depuis un certain temps.

2. QUESTIONS DE FOND : CONTENU DU DROIT DE LA CONCURRENCE

Le droit hongrois est maintenant très similaire à celui de l'UE. Dans son accord d'association avec l'UE et ses États membres, la Hongrie s'est engagée à harmoniser son système juridique avec celui de la Communauté européenne. A cette fin, la Hongrie a procédé en 1996 à une profonde révision de sa loi de 1990 sur la concurrence. Outre les modifications qui ont mis en conformité le droit hongrois avec celui de l'UE, le champ d'application de la loi a été élargi. La loi (article premier) s'applique désormais non seulement aux personnes physiques et morales, mais aussi aux entités n'ayant pas la personnalité juridique, notamment les associations. Elle a en outre été étendue aux activités d'investissement en éliminant la définition restrictive de « l'activité économique » (OCDE CLP, 1997*b*). Enfin, elle prend maintenant en compte tous les types de pratiques qui faussent, restreignent ou entravent la concurrence.

Encadré 2. Les instruments de la politique de la concurrence

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

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

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

L'**abus de position dominante** ou la **monopolisation** sont des notions qui concernent essentiellement le comportement et la situation d'entreprises considérées individuellement. Un véritable monopole, qui ne doit faire face à aucune concurrence ou menace de concurrence, pourra pratiquer des prix plus élevés et produire moins ou mettre sur le marché des produits de moins bonne qualité. En outre, la probabilité sera plus faible qu'il introduise des méthodes plus efficaces ou des produits novateurs. Les lois contre la monopolisation visent généralement les pratiques d'exclusion par lesquelles les entreprises peuvent essayer d'obtenir ou de protéger des positions de monopole. Les lois contre l'abus de position dominante concernent les mêmes problèmes et peuvent aussi essayer de s'attaquer à l'exercice effectif d'un pouvoir de marché. Par exemple, l'application de prix trop élevés constitue en vertu de certaines lois un abus de position dominante.

Le **contrôle des fusions** s'efforce d'empêcher la création, par voie d'acquisition ou d'autres opérations structurelles, d'unités qui seront incitées à exercer un pouvoir de marché et en mesure de le faire. Dans certains cas, le critère de légalité repose sur les dispositions concernant la domination ou les restrictions ; dans d'autres, le critère utilisé est celui de l'effet probable sur la concurrence en général. Le processus analytique habituel consiste à bien circonscrire les produits qui entrent en concurrence, les entreprises qui peuvent exercer une concurrence ainsi que les parts relatives et l'importance stratégique de ces entreprises sur les marchés du produit en question. Un facteur essentiel est la probabilité de nouvelles entrées et l'existence d'obstacles effectifs à ces entrées. La plupart des systèmes appliquent sous une forme ou sous une autre un critère de part de marché, soit pour orienter les investigations ultérieures, soit pour établir une présomption sur le plan de la légalité. Les fusions qui s'effectuent sur des marchés exceptionnellement concentrés, ou qui créent des entreprises ayant une très forte part de marché, sont généralement considérées comme risquant d'affecter la concurrence. En outre, la plupart des systèmes prévoient la notification préalable, aux autorités de la concurrence, des transactions les plus importantes et comportent des procédures spéciales d'enquête accélérée, de façon que les problèmes puissent être mis en évidence et résolus avant que la restructuration n'intervienne effectivement.

Pour l'application de la loi, l'attention se porte de plus en plus sur les restrictions horizontales

L'interdiction générale des accords anticoncurrentiels reprend le modèle de l'UE, qui interdit les accords entre concurrents ou les pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence de quelque manière que ce soit (article 11(1)). Les pratiques désignées dans la loi s'inspirent de la liste de l'UE, avec des précisions supplémentaires en ce qui concerne les pratiques qui constituent généralement une restriction à la production ou une répartition de la production et en ce qui concerne la discrimination (article 11(2)(c), (d) et (g)). En outre, la loi hongroise interdit expressément les soumissions concertées et les accords « empêchant l'entrée sur le marché » (article 11(2)(e)(f)). Les accords interdits par cette loi sont frappés de nullité et ne sont donc pas exécutoires en droit civil (article 11(3) ; article 200 du code civil). La loi même n'énonce aucune interdiction automatique, mais dans la pratique le SHC applique la loi dans l'optique d'une interdiction automatique en cas de prix imposés et en cas de répartition du marché (SHC, 1999b, point 3.8).

Les accords « d'importance mineure » et les accords entre entreprises soumises à un contrôle commun échappent à l'interdiction (articles 12 et 15). L'exemption *de minimis* s'applique si la part de marché conjointe de toutes les parties à l'accord est inférieure à 10 %. Ce seuil est évalué chaque année (article 13). Pour la définition du marché de produit et du marché géographique dans le contexte de la part de marché et à d'autres fins, le SHC adopte la méthode dite « des meilleurs substituts ». Le marché de produit comprend les biens qui sont des substituts raisonnables au regard de l'utilisation visée, du prix, de la qualité et des conditions de vente. Le marché géographique est déterminé en fonction des possibilités de substitution pour les consommateurs et les fournisseurs (article 14). En cas d'incertitude quant à la situation dans laquelle elle se trouve, l'entreprise peut demander une attestation négative. L'exemption de *de minimis* a été rarement appliquée, car évidemment l'attestation négative a été rarement demandée lorsque des entreprises ou des accords étaient proches du seuil (SHC, 1999c). Ce type d'exemption obéit à un souci d'efficacité, puisque le but est d'éviter l'utilisation de ressources des instances chargées de l'application de la loi sur la concurrence pour des pratiques dont les effets sur la concurrence sont improbables. Mais en

ayant tendance à rendre les règles moins claires, il peut aussi aboutir à une insécurité juridique, voire favoriser les abus. Les entreprises peuvent s'entendre et ne pas demander une attestation négative ou une exemption, en tablant sur de faibles sanctions si elles peuvent faire en sorte que leur part de marché ne paraisse pas dépasser le seuil. La Hongrie n'applique pas pour l'exemption *de minimis* une disposition conditionnelle, comme celle adoptée au Danemark et aux Pays-Bas, en vertu de laquelle l'exemption ne vaut que pour l'interdiction et n'empêche donc pas d'agir contre les accords qui ont un impact anticoncurrentiel effectif (le secteur considéré pouvant mettre en œuvre un ensemble d'accords similaires). Dans le cadre d'une telle disposition, la charge de la preuve incombe à l'autorité de la concurrence.

Encadré 3. Les instruments du droit de la concurrence dans l'UE

La loi hongroise reprend les éléments de base du droit de la concurrence mis en place en vertu du traité de Rome (modifié par le traité d'Amsterdam) :

- **Accords** : l'article 81 (ancien article 85) interdit les accords qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence. Le terme « accord » doit être entendu largement, l'interdiction étant valable pour les pratiques concertées et les autres modalités qui ne constituent pas des contrats formels exécutoires en droit civil. Certains accords interdits sont expressément désignés : la fixation directe ou indirecte des prix ou d'autres conditions de transaction, la limitation ou le contrôle de la production, des débouchés, des investissements ou du développement technique, la répartition des marchés ou des sources d'approvisionnement, la discrimination entraînant un désavantage concurrentiel pour les partenaires commerciaux et la subordination de la conclusion de contrats à l'acceptation de prestations supplémentaires qui n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats. Une série de décisions ont clarifié la portée de l'article 81. Les achats conjoints ont été autorisés (dans certaines conditions de marché) en raison de l'efficacité qui en résulte, mais les ventes conjointes ont été généralement interdites lorsqu'elles équivalent à une entente. Toutes les formes d'accords visant à répartir les marchés et à contrôler les prix, y compris la mise en commun des bénéfices, les accords de marge et les règles privées concernant les « pratiques commerciales loyales », sont interdites. L'échange d'informations sur les prix n'est autorisé qu'après un certain temps et uniquement s'il ne permet pas l'identification d'entreprises. Les dispositifs d'exclusion comme les ententes pour l'octroi de rabais globaux sont interdits, même s'ils laissent des possibilités de traiter avec des tiers.
- **Exemptions** : Les accords qui seraient normalement interdits peuvent être autorisés s'ils contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et ce sans imposer les restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs et sans donner la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. L'exemption peut être accordée sur demande au cas par cas. En outre, il existe des « exemptions par catégorie », d'application générale, qui précisent les conditions ou critères que doivent remplir les accords autorisés, et notamment les clauses qui peuvent ou ne doivent pas figurer dans ces accords (« liste blanche » et « liste noire »). Les accords répondant à ces conditions bénéficient de l'exemption sans demande particulière. Les exemptions les plus importantes concernent certains types de relations verticales, notamment la distribution exclusive, les achats exclusifs et le franchisage.
- **Abus de position dominante** : L'article 82 (ancien article 86) interdit l'abus de position dominante et énumère, à titre non limitatif, les pratiques considérées comme un abus de position dominante : imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables, limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs, appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence et imposer des conditions qui n'ont pas de lien avec l'objet du contrat. En cas de domination, un grand nombre de types de pratiques désavantagant les autres parties sur le marché peuvent être considérés comme abusifs. La position dominante est souvent présumée lorsque la part de marché est supérieure à 50 %, mais elle peut intervenir à des niveaux plus faibles, en fonction d'autres facteurs. L'interdiction vaut également en cas d'abus émanant de plusieurs entreprises qui agissent de façon concertée, même si aucune entreprise ne détient elle-même une part de marché aussi élevée.

Les exemptions par catégorie font l'objet d'un décret et les exemptions au cas par cas relèvent du SHC (articles 16 et 17). La loi hongroise comporte deux critères supplémentaires par rapport au droit de l'UE : les accords peuvent être exemptés lorsqu'ils contribuent à améliorer la compétitivité ou à protéger l'environnement (article 17a)). Mais ces deux critères additionnels n'ont manifestement jamais été utilisés. S'agissant des accords horizontaux, des décrets ont été publiés pour l'exemption par catégorie concernant les assurances⁷, la recherche-développement, le transfert de technologie et la spécialisation. Les entreprises peuvent demander une attestation négative afin de s'assurer qu'un accord n'a pas les effets restrictifs interdits ou qu'il répond aux critères fixés dans l'exemption par catégorie (SHC, 1999b) point 3.8).

Le SHC porte de plus en plus son attention sur les accords horizontaux. De 1994 à 1997, il n'a ouvert que 15 dossiers qui concernaient clairement des accords horizontaux. Il en a ouvert 15 pour la seule année 1998. Certaines des premières affaires étaient très importantes. L'unique affaire de restrictions horizontales pour 1994, qui visait des hausses concertées du prix du café, a abouti à une très forte amende de près de 400 millions de forints. Malheureusement, cette amende n'a toujours pas été perçue en raison de la lenteur de l'appareil judiciaire.

Les mesures directes d'application de la loi aux restrictions horizontales émanant d'associations professionnelles et d'organismes analogues sont possibles, la loi ayant été élargie en 1996 aux décisions prises par une « organisation sociale » d'entreprises, une entreprise publique ou une association (article 11(1)). Avant cette modification, la loi ne pouvait être appliquée qu'aux adhérents, ce qui était nettement moins efficace. Les associations commerciales et professionnelles sont relativement nouvelles en Hongrie. (Une tradition ancienne a été interrompue sous l'ère communiste : la loi de 1923 sur la concurrence déloyale prévoyait un mécanisme d'autoréglementation par la Chambre de commerce et d'industrie, qui avait publié un code d'éthique et créé un « jury pour le règlement des différends »). Comme dans les autres pays où de telles associations sont en place depuis longtemps, les « codes d'éthique » qui sont établis par ces associations et qui restreignent la concurrence sont souvent visés par les autorités de la concurrence (SHC, 1999b, point 3.8). A titre d'exemple, les codes régissant les vérificateurs des comptes et les vétérinaires, qui limitaient la publicité, ont été récemment frappés de nullité parce qu'ils empêchaient l'entrée sur le marché.

Les associations peuvent adopter des codes fixant des tarifs minimums, mais ces tarifs ne peuvent être qu'indicatifs ; autrement dit, les associations ne peuvent recourir à la coercition pour les faire appliquer. Une récente décision a autorisé l'association des vétérinaires à publier des recommandations de tarifs minimums, mais l'a empêchée d'appliquer les sanctions disciplinaires prévues par son code de déontologie aux adhérents qui ne respectaient pas ces tarifs (SHC, 199b, point 3.8). Or, le fait même d'autoriser ces accords de tarifs recommandés peut entraver la concurrence sur les prix, car le barème de l'association risque de focaliser une collusion tacite. D'autres pays, comme le Danemark et l'Espagne, ont adopté la même approche intermédiaire. L'expérience dans les autres pays est mitigée. Dans certaines localités ou certaines professions, les tarifs pratiqués sont couramment inférieurs aux tarifs recommandés, mais dans d'autres, les membres des associations paraissent résister à l'impératif de concurrence sur les prix.

Tout en créant des problèmes de concurrence, les associations et les organismes similaires peuvent assumer de précieuses fonctions. Les autorités hongroises ont encouragé l'autonomie économique du secteur privé afin de renforcer l'abandon d'une direction et d'un contrôle au niveau central⁸. Plusieurs grands organismes — la Chambre de commerce, la Chambre des métiers et de l'industrie, la Chambre de l'artisanat et la Chambre de l'agriculture — ont été créés par la loi pour remplir certaines fonctions d'enregistrement et exécuter d'autres tâches (SHC, 1999b, point 2). Le Procureur (indépendant) peut saisir les tribunaux pour s'assurer que les mesures d'autoréglementation prises notamment par ces instances sont conformes à l'intérêt public (SHC, 1999c). Certains ministères sectoriels ont des prérogatives similaires de supervision ; c'est ainsi que le ministre de la Justice supervise le Barreau (SHC, 1999b, point 2.11).

Encadré 4. Restrictions horizontales et réglementation

Trois affaires illustrent l'application de la loi aux accords horizontaux subissant l'interférence de réglementations ou de mesures officielles.

- Les offices pour les produits agricoles, composés de vendeurs et d'acheteurs, sont autorisés en vertu de la loi à fixer des prix recommandés. L'Office pour les betteraves à sucre a proposé des prix de base recommandés, que les producteurs n'ont pas accepté. Toutefois, trois entreprises sucrières ont appliqué pour leurs achats ces prix de base recommandés ; les vendeurs ont alors saisi le SHC. Celui-ci n'a pas jugé cette pratique illégale, mais pas parce la loi de la concurrence ne s'appliquait pas à ce dispositif de prix recommandés. Le SHC a conclu à la légalité de la pratique en question parce que les prix d'achat effectifs étaient sensiblement différents en raison de l'application de critères de qualité. A la lumière de ces différences de prix, le SHC a jugé que cet accord n'avait pas restreint la concurrence (SHC, 1999b, point 2.11).
- Les services fiscaux de la Hongrie ont encouragé une coordination entre les entreprises privées pour la tarification et la distribution des formulaires fiscaux, que les contribuables doivent acheter dans des commerces de détail. A la suite d'un appel d'offres, une exclusivité a été accordée à quatre entreprises. Les services fiscaux et les entreprises ont conclu un accord en vertu duquel les services fiscaux recommandaient les prix de gros et de détail ; de plus, les prix de détail recommandés devaient être imprimés sur les formulaires. Par ailleurs, à la demande des services fiscaux, manifestement pour assurer la continuité des livraisons, les entreprises devaient coordonner la production et la commercialisation. Le SHC n'a pas fait objection aux prix recommandés, parce que rien n'indiquait que des mesures étaient prises pour faire respecter en fait les prix recommandés. En revanche, il a jugé que la coordination de la production et de la distribution était anticoncurrentielle, malgré l'encouragement des services fiscaux. Peut-être parce que les services fiscaux étaient en cause, l'amende a été symbolique ; elle a été fixée à 1 million de forints (OCDE CLP, 1999).
- La Compagnie d'électricité de Budapest, trois associations et l'Alliance nationale des entrepreneurs privés du secteur de l'électricité avaient demandé une exemption en faveur d'un dispositif d'agrément d'électriciens privés qualifiés pour les travaux chez les particuliers, la qualification exigeant un cours de formation et la réussite à un examen. En limitant l'accès des électriciens au marché, ce dispositif pouvait restreindre la concurrence, mais il était de nature à améliorer la disponibilité, puisque les consommateurs pouvaient rapidement identifier les électriciens qualifiés dont l'intervention ne donnerait pas lieu à objection de la part de la Compagnie d'électricité de Budapest. Les électriciens adhérant au dispositif pouvaient offrir et exécuter des travaux de meilleure qualité. Le SHC a accordé pour cet accord une exemption valable jusqu'au 31 décembre 2002 (OCDE CLP, 1999).

L'approche de la Hongrie en matière d'accords verticaux était plus fine que l'approche s'inspirant de l'UE qu'elle a maintenant adoptée.

Toutes les restrictions verticales pouvant empêcher, restreindre ou fausser la concurrence sont maintenant interdites. Avant la révision de la loi en 1996, seuls les accords sur les prix de revente minimums étaient interdits. Tous les autres types de restrictions verticales n'étaient pas interdits en tant que tels, mais étaient traités selon la « règle de raison » (OCDE CLP, 1997b). Les accords fixant des prix de revente maximums étaient autorisés en règle générale, et même les accords fixant des prix minimums étaient soumis à un critère prenant en compte les « effets nets sur la concurrence ». Les accords qui ne concernaient pas des parties détenant un pouvoir de marché n'étaient guère susceptibles de violer la loi et les dispositifs visant à régler les problèmes de « parasitisme » — par lesquels les revendeurs s'engageaient à fournir des services de commercialisation en contrepartie de la fixation des prix ou des marges — pouvaient également être justifiés (OCDE CLP, 1997a).

Des règlements d'exemption par catégorie, parallèles à ceux adoptés par l'UE, régissent les formes les plus courantes d'accords verticaux : la distribution exclusive, les achats exclusifs, les accords de franchise ainsi que la distribution et l'entretien des véhicules automobiles⁹, de même que les accords de transfert de technologie (SHC, 1999b, point 3.9 ; OCDE CLP, 1999). Les accords d'importance mineure,

c'est-à-dire ceux concernant moins de 10 % du marché en cause, ne sont pas interdits. Mais peu d'occasions se sont présentées pour se prononcer pour l'application de l'exemption *de minimis* aux restrictions verticales, étant donné que les parties pour lesquelles se posent des problèmes de restrictions verticales se placeront généralement sous la protection d'une exemption par catégorie (SHC, 1999c).

Le passage à une interdiction générale (sous réserve des règlements d'exemption) est le changement le plus important que la Hongrie ait dû apporter à sa loi pour se rapprocher des normes de l'UE. L'ancien chef du SHC a critiqué le formalisme des règles de l'UE, les jugeant contraires aux bons principes économiques tout en reconnaissant que la Hongrie devait les accepter afin d'harmoniser ses lois avec l'*acquis communautaire* (Vissi, 1999). Maintenant que l'UE réexamine sa propre position à l'égard des relations verticales, il se peut qu'à long terme la Hongrie n'ait pas à modifier beaucoup la sienne.

Les dispositions concernant l'abus de position dominante peuvent être utilisées pour promouvoir la concurrence dans les industries de réseau déréglementées, mais pas pour restructurer ces industries.

Dans le domaine de l'abus de position dominante, les interdictions sont plus détaillées en Hongrie que dans la réglementation de base de l'UE. Le traité de l'UE ne comporte à ce sujet que quatre alinéas, contre dix pour la loi hongroise. La Hongrie interdit expressément le refus de contracter, les actes visant à influencer les décisions d'autres entreprises pour obtenir un avantage déloyal, le retrait de biens en circulation afin d'augmenter les prix ou d'obtenir un avantage déloyal, les prix prédateurs, les obstacles à l'entrée au marché et la création de conditions de marché désavantageuses (article 21(c), (d), (e), (h), (i) et (j)). Ces dispositions de la loi accompagnent celles qui reprennent, en les approfondissant quelque peu, les règles de l'UE (article 21(a),(b), (f) et (g)).

La position dominante est maintenant déterminée en fonction de principes généraux, et non en fonction de seuils précis de part de marché. Dans la loi précédente, la domination était avérée si une seule entreprise avait une part de marché supérieure à 30 % ou si trois entreprises détenaient ensemble une part de marché supérieure à 50 %. La suppression de ces seuils en 1996 a marqué une profonde réforme du droit de la concurrence ; on renonçait au formalisme en faveur d'une analyse économique plus nuancée. Une « exemption informelle » s'applique maintenant, le SHC concluant qu'il n'y a pas domination lorsque la part de marché est inférieure à 25-30 %. Sinon, le SHC n'applique plus de règles ou de lignes directrices internes établissant un lien entre la part de marché et la domination.

La loi s'appuie sur deux notions de la domination. L'une repose sur l'absence d'autres sources d'approvisionnement ou d'autres débouchés. C'est celle qui a été utilisée dans toutes les décisions rendues jusqu'à présent par le SHC (SHC, 1999c). L'autre notion, qui a été ajoutée lors de la révision de 1996 de la loi sur la concurrence, caractérise la domination par la situation dans laquelle les entreprises peuvent mener leurs activités indépendamment des autres participants au marché, sans avoir à prendre en compte les réactions des clients, des fournisseurs et des concurrents (article 22(2) ; SHC, 1999b, point 3.10). Cette notion, reprise de la jurisprudence de l'UE, englobe logiquement la première.

Pour déterminer s'il y a domination, il faut examiner la structure du marché et les pratiques qui s'y exercent, analyser les coûts, les risques et les conditions techniques de l'accès au marché et évaluer la situation financière et l'expérience de l'entreprise (article 22(3)). Les critères utilisés pour la définition du marché lorsqu'il s'agit de savoir si l'on est ou non en présence d'une position dominante reposent, tout comme ceux appliqués pour l'exemption des accords entre entreprises, sur la notion de « substitution raisonnable » (articles 12 à 14). Toutefois, les critères sont un peu plus stricts pour la position dominante, car les substituts ne doivent pas pouvoir être achetés (ou vendus) ailleurs, sauf à des conditions nettement moins favorables que celles qui sont habituelles dans le secteur concerné (article 22(1)). Ainsi devrait-on éviter une difficulté analytique courante, à savoir ne pas identifier un pouvoir de marché lorsque

l'entreprise dominante exploite déjà un tel pouvoir et donc obliger les consommateurs (ou les fournisseurs) à rechercher des substituts qui ne seraient pas raisonnables dans un contexte concurrentiel. Les affaires récentes d'abus de position dominante ont visé les entreprises de télévision par câble qui ont augmenté leurs tarifs ou modifié les conditions d'abonnement de leurs clients, lesquels n'avaient pas de solution de rechange réaliste, un programme d'épargne-logement qui a réduit les taux d'intérêt versés aux clients, lesquels se trouvaient dans l'impossibilité de procéder à d'autres placements (à cause d'un dégrèvement fiscal), et un journal local qui a profité d'une subvention municipale pour pratiquer des prix inférieurs à ceux de ses concurrents commerciaux (OCDE CLP, 1999).

Lorsqu'une entreprise est en position dominante, les pratiques qui relèveraient normalement de la liberté de contracter peuvent constituer un abus. Ainsi, les monopoles naturels dans le secteur des infrastructures n'ont pas l'entière liberté de refuser le service en cas de désaccord au sujet des tarifs. Mais la solution juridique peut varier selon que le secteur est réglementé ou non. Dans une affaire concernant l'électricité, le SHC a reconnu le droit, pour le monopoleur, de refuser le service pour des raisons techniques ou économiques, mais pas en cas de litige au sujet des tarifs. En revanche, le SHC a conclu qu'une entreprise en situation de monopole dans les télécommunications (bénéficiant d'une concession territoriale exclusive) n'était pas soumise à la loi sur la concurrence dans le cadre d'un différend portant sur l'équité des tarifs ; cette question devait être tranchée par une autre autorité de régulation (SHC, 1999b, point 3.10).

La loi prévoit des prérogatives résiduelles de contrôle des prix des entreprises dominantes, mais depuis 1995, ces prérogatives n'ont été exercées à l'égard d'aucun produit ou service. En théorie, le SHC peut infliger des sanctions si un autre organisme conclut qu'une entreprise a violé sa réglementation des prix ; en fait, le SHC ne s'est jamais prévalu de ces dispositions. Lorsque la domination a pris la forme de prix abusifs, comme dans la télévision par câble, le SHC a ordonné une modification des tarifs (SHC, 1999c). En ce qui concerne les prix de prédation, le SHC a établi une règle conçue de manière à préserver de poursuites les entreprises livrant une forte concurrence (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 123-126). Il faut que l'entreprise dominante pratique des prix inférieurs à son coût moyen de production, qu'elle soit nettement plus forte financièrement que ses concurrentes et que les barrières à l'entrée soient si élevées que de nouveaux concurrents n'entreraient probablement pas sur le marché si les prix étaient relevés plus tard (SHC, 1999b, point 3.10).

Pour remédier à une position dominante, la loi hongroise ne prévoit pas de mesures de cession d'actifs. Elle diffère à cet égard de la loi des pays voisins comme la Pologne, la République tchèque et la Slovaquie (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 96, 113). De ce fait, la loi hongroise sur la concurrence est moins utile comme instrument de réforme structurelle. Étant donné que les mesures correctrices possibles se limitent à des injonctions de faire ou de ne pas faire, la probabilité est plus grande d'avoir recours à des mesures correctrices concernant les prix, malgré la réticence traditionnelle du SHC à intervenir dans le contrôle des prix.

Le droit des fusions a été appliqué de manière à promouvoir la concurrence lors de la déréglementation.

Les dispositions de la loi sur la concurrence relatives au contrôle des concentrations s'appliquent à tous les types de changements structurels qui peuvent augmenter la concentration, quel que soit le secteur d'activité, (article 23 ; SHC, 1999b, point 3.11). La fusion ou l'acquisition est approuvée si elle ne crée pas ou ne renforce pas une position dominante, ou si elle n'entrave pas la formation, le développement ou la poursuite d'une concurrence efficace sur le marché en cause ou une partie substantielle de ce marché (article 30(2)). Ce critère de base est très proche des critères d'évaluation du règlement de l'UE concernant les concentrations (OCDE CLP, 1997b). La loi hongroise comporte un critère d'« efficacité », de sorte que le SHC peut autoriser une opération si ses avantages l'emportent sur ses inconvénients. De plus,

l'application de la loi est sujette à une disposition concernant le cas de « l'entreprise défailante » : le SHC peut approuver une opération si les parties démontrent que la poursuite des activités d'une des entreprises participantes serait menacée sans la fusion et s'il n'y a pas d'autres propositions sérieuses de rachat de ces activités (SHO, 1999*b*, point 3.11).

Les parties ne peuvent fusionner sans demander l'autorisation du SHC ; le contrat de fusion n'est pas valide tant que l'autorisation n'a pas été accordée (article 28(1), article 29). Cette disposition concernant la validité ou l'opposabilité du contrat peut créer certaines contradictions au regard d'autres dispositions, notamment celles du code civil. Ces contradictions sont source d'insécurité quant à l'efficacité et l'opposabilité du contrat de fusion. On peut certes remédier en partie à cette insécurité au moyen d'une rédaction judicieuse du contrat, mais des frais pourraient être évités si l'on y mettait fin.

Le seuil au-delà duquel l'autorisation est obligatoire est un chiffre d'affaires global net de plus de 10 milliards de forints. (Dans le cas des institutions financières, 10 % de leur actif total doivent dépasser ce seuil.) Les modifications de 1996 ont éliminé l'autre seuil, qui était impraticable, de 30 % de part de marché. Si un participant direct à l'opération fait partie d'un groupe, le chiffre d'affaires à prendre en compte est celui de l'ensemble du groupe) hors opérations intra-groupe (SHC, 1999*b*, point 3.11). De même, les acquisitions temporaires de la part d'institutions financières ne sont pas soumises aux dispositions sur les fusions, de sorte que les investissements purement financiers et les étapes intermédiaires d'une restructuration peuvent éviter la procédure d'autorisation (article 25 ; OCDE CLP, 1997*b*).

Le SHC a un maximum de 90 jours pour instruire la demande d'autorisation. Dans des cas exceptionnels, ce délai peut être prorogé, mais pas plus de 60 jours. Dans les cas simples, lorsque la part du marché est faible (75 % des cas en 1998), le SHC s'efforce de rendre rapidement sa décision. Si elle n'a pas notifié l'opération, l'entreprise est passible d'une amende qui peut aller jusqu'à 10 000 forints par jour (SHC, 1999*b*, point 3.11). Bien entendu, la loi n'interdit pas aux parties de conclure l'opération avant que le SHO donne son autorisation, dès lors qu'elles ont demandé l'autorisation ; mais, si les parties le font, c'est à leurs propres risques, le SHC ayant le pouvoir d'ordonner le désinvestissement (article 31 ; OCDE CLP, 1999). En vertu de la loi de 1996, le SHC peut expressément imposer d'autres conditions, notamment des cessions partielles d'actifs (Vissi, 1999).

Le marché du produit et le marché géographique sont définis selon le principe de la substitution raisonnable, en tenant compte du prix, de la qualité et des conditions des transactions (article 14(2)). La méthode de définition du marché en cas de fusion peut être différente de celle utilisée en cas d'abus de position dominante, car dans le domaine des fusions il faut envisager la situation qui prévaudra après la fusion (SHC, 1999*c*). La part de marché conjointe des parties sert de point de départ pour l'analyse. La loi sur la concurrence ne fixe aucun seuil, mais dans la pratique le SHC ne s'oppose pas à une opération de fusion si la part de marché conjointe est inférieure à 30 %. (Ce seuil correspond à celui qui a été maintenant supprimé pour déterminer s'il y a position dominante.) Au-delà de 30 %, on étudie les conditions d'entrée et la concurrence potentielle. Une fusion peut être autorisée même si la part du marché est élevée, dès lors qu'elle augmente peu ou n'augmente pas la part de marché des parties. Le marché hongrois étant petit et relativement ouvert, les importations sont souvent une source importante de concurrence potentielle. Si les importations sont libres de restrictions administratives ou de fortes contraintes financières, une opération de concentration peut être autorisée même si la part de marché conjointe en Hongrie est relativement élevée (SHC, 1999*b*, point 3.11).

En cas de fusion dans un secteur soumis à régulation, l'existence de cette régulation ne constitue pas un facteur particulier, mais la situation sur le plan réglementaire peut jouer un grand rôle dans l'analyse de la concurrence (SHC, 1999*b*, point 3.11). C'est ainsi que le SHC a empêché l'opérateur national de télécommunications, MATÁV, d'acquérir un petit opérateur régional, JÁSZTEL, bien que les deux entreprises ne se fassent pas directement concurrence (leur concession couvrant des territoires différents). Dans la perspective des modifications prévues de la réglementation, le SHC craignait qu'en laissant MATÁV racheter les entreprises qui lui livreraient probablement concurrence à l'avenir, il n'y ait plus de véritable concurrence lorsque les obstacles juridiques disparaîtraient, en 2002 (OCDE CLP, 1999 ; SHC, 1999*b*, point 3.11).

Le SHC ne peut accorder ou refuser l'autorisation qu'à la lumière des critères de politique de la concurrence énoncés dans la loi, y compris l'évaluation de l'efficacité (Vissi, 1999). Le gouvernement ne peut s'opposer ou passer outre aux décisions du SHC en matière de fusions pour d'autres motifs. Dans certains secteurs réglementés, comme les activités bancaires, les télécommunications, les assurances et l'énergie, les fusions peuvent exiger l'autorisation d'autres organismes en plus de celle du SHC (SHC, 1999*b*, point 3.11). La plupart des opérations liées à la privatisation relèvent maintenant de la loi sur la concurrence et des procédures de notification, bien que la privatisation soit à l'heure actuelle presque terminée (Vissi, 1999). A la suite d'un accord avec l'organisme de privatisation, le SHC applique depuis 1995 une procédure accélérée d'examen des concentrations résultant d'une décision de privatisation (SHC, 1999*b*, point 3.6).

Les fusions sont en augmentation. En 1997, le HCO a rendu 25 décisions dans ce domaine ; en 1998, il en a rendu 49. Au cours de ces deux années, une seule fusion a été totalement refusée. Plusieurs notifications concernaient des fusions internationales, qui ont généralement été autorisées car elles n'avaient que des effets minimes sur le marché hongrois. Dans l'alimentation et le commerce de détail, les entreprises ont pu se regrouper, compte tenu de l'entrée d'un grand nombre de PME à une extrémité du marché et de puissantes entreprises multinationales à l'autre extrémité (OCDE CLP, 1999).

Lors des premières affaires de fusion, on a reproché au SHC la confusion et l'incohérence de son analyse ; ainsi, le fait que les concurrents et le ministère de l'Industrie soient favorables à une fusion a-t-il été invoqué pour approuver une fusion plutôt que de se poser des questions sur cette fusion. Les rapports accompagnant les décisions ne contenaient pas suffisamment de données sur les marchés pour expliquer les effets sur la concurrence et ils ne distinguaient pas l'impact sur l'efficacité et sur les marchés et les motivations de nature politique (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 127–29). Aujourd'hui, le SHC s'efforce d'exposer de façon complète dans sa décision la situation des parties et son argumentation économique et juridique. En général, il fournit plus de détails en cas de décision négative, en prévision d'un éventuel appel (SHC, 1999*c*).

Les règles sur la concurrence déloyale occupent une grande place dans la loi

La réglementation hongroise en matière de concurrence déloyale figure dans les dispositions mêmes de la loi sur la concurrence. Peut-être en raison des antécédents de la loi, ce sont ces règles qui viennent en premier, avant la protection des consommateurs contre les tromperies et les trois thèmes traditionnels de la politique de la concurrence. La loi interdit d'une façon générale les « activités économiques déloyales » si elles violent ou menacent les intérêts juridiques des concurrents ou des consommateurs, ou si elles sont contraires à « la loyauté dans les affaires » (article 2). Plusieurs articles traitent des questions habituelles se rapportant à la concurrence déloyale : atteinte à la réputation, utilisation abusive ou divulgation de secrets commerciaux, rupture de relations d'affaires actuelles ou futures, utilisation abusive de marques de commerce ou de fabrique et manœuvres faussant les procédures d'appel à la concurrence (articles 3 à 7 ; SHC, 1999*b*, point 3.12). La règle générale a un caractère résiduel,

c'est-à-dire qu'elle ne s'applique qu'en l'absence d'une règle spéciale. Par exemple, il n'existe pas de règles spéciales pour la vente à perte, l'abus de dépendance ou les pratiques de substitution. La règle générale s'applique dans ces cas.

Les règles sur la concurrence déloyale sont mises en œuvre par des actions privées devant les tribunaux et non par les procédures propres au SHC (articles 45 et 86). Le SHC n'intervenant pas dans les actions privées et n'en suivant pas l'évolution, il y a un certain risque que les dispositions en matière de concurrence déloyale se trouvent en contradiction avec d'autres dispositions de la loi sur la concurrence. Le SHC fait valoir que l'objectif de la réglementation en matière de concurrence déloyale est de protéger les concurrents et les consommateurs et de veiller au bon fonctionnement du marché (SHC, 1999b, point 3.12). Mais les tribunaux n'appliquent pas nécessairement les critères d'efficacité du SHC dans le domaine des prix prédateurs lorsqu'ils se prononcent dans une affaire de concurrence déloyale pour vente à perte (SHC, 1999c). On constate indirectement que les tribunaux n'ont pas créé une action de large portée en cas de vente à perte : les organismes représentant les petits détaillants font pression pour l'adoption de nouvelles dispositions législatives interdisant la vente à perte, afin de se prémunir contre la concurrence des grandes surfaces et le pouvoir de négociation des grands fournisseurs.

Les initiatives prises par les associations professionnelles pour contrecarrer certaines pratiques qui sont censées être déloyales entrent souvent en conflit avec les objectifs d'efficacité et les intérêts des consommateurs. Les règles dites « d'éthique » concernant la coopération avec les concurrents, la loyauté des prix et la publicité peuvent dissimuler, sous une apparence de loyauté, des pratiques de coopération restrictives. Bien entendu, on ne peut généralement pas invoquer la règle générale de « concurrence loyale » de la loi sur la concurrence pour obtenir l'application, au moyen d'une action judiciaire privée, de ces dispositions émanant des associations professionnelles. Au contraire, le SHC a pris à plusieurs reprises des mesures contre des instances d'autorégulation en vertu d'autres articles de la loi (SHC, 1999b, point 3.12).

Empêcher les pratiques trompeuses et protéger la liberté de choix des consommateurs sont les deux grandes priorités du SHC

La loi sur la concurrence interdit de manipuler les choix des consommateurs par une publicité mensongère ou d'autres pratiques limitant sans justification la liberté de choix des consommateurs. Ces questions relèvent de la compétence exclusive du SHC. Ce dernier considère que les consommateurs doivent pouvoir prendre des décisions éclairées et libres de toute influence indue si l'on veut que la concurrence économique soit socialement bénéfique. C'est pourquoi le SHC a rendu davantage de décisions sur ces questions de consommation que dans tout autre domaine relevant de sa compétence. Les « consommateurs » qui font l'objet de cette protection comprennent les utilisateurs ou les acheteurs à tous les stades et pas seulement le consommateur final (article 8(1)).

La tromperie est évaluée en se référant au sens habituel des termes dans la vie courante ou dans l'activité en question (article 9). Les affirmations sur les prix ou les caractéristiques essentielles qui sont fausses ou qui peuvent induire en erreur sont présumées enfreindre la loi. Par « caractéristiques essentielles » on entend la composition et l'utilisation d'un produit, ses effets sur la santé ou sur l'environnement, ou sa manipulation, son origine, sa source, sa désignation ou même son mode d'approvisionnement (article 8(2)(a)). Les indications trompeuses liées à la vente d'un produit (et également au produit lui-même) qui concernent notamment les conditions de vente, les rabais, les cadeaux ou les chances de gagner à un concours, sont illégales (article 8(2)(c)). Les dispositions de la loi sur la concurrence relatives aux pratiques trompeuses peuvent compléter d'autres réglementations, parce qu'il est également interdit de cacher le fait qu'un produit ne répond pas « aux exigences légales ou habituelles pour cette catégorie de produits » (article 8(2)(b)).

Une autre règle pouvant être d'une très large portée interdit les méthodes commerciales qui restreignent la liberté de choix des consommateurs « sans justification ». L'une de ces méthodes consiste à rendre plus difficiles, de la part du consommateur, une évaluation objective d'un produit ou une comparaison objective de produits (article 10). Cette disposition semble encourager la publicité comparative. Il est également interdit de donner « l'impression fautive d'un achat particulièrement avantageux » (article 8(2)(d)). Pour se conformer à cette disposition, l'entreprise peut être obligée de faire des comparaisons détaillées, ou doit au moins être en mesure de justifier ses comparaisons. Toutefois, on court le risque qu'une application trop rigoureuse de la loi provoque un gaspillage de ressources pour des cas de « boniments » anodins ou favorise la circulation d'informations malsaines qui pourraient nuire à la concurrence.

L'amélioration des choix et de l'information des consommateurs contribuant à une concurrence efficace, le SHC œuvre en faveur d'une réglementation fondée sur l'éducation des consommateurs, notamment par la divulgation de renseignements et une moindre asymétrie de l'information. On citera comme exemples la réglementation des contrats de voyages, la vente à distance, le démarchage, la multipropriété et les informations concernant les taux d'intérêt courants. Le SHC appuie également les réglementations qui améliorent le pouvoir de négociation des consommateurs dans des domaines comme la tarification des secteurs réglementés et les clauses contractuelles types (SHC, 1999*b*, point 3.13).

Pour ce qui est des autres réglementations ayant pour but de défendre les intérêts des consommateurs, notamment celles en matière de sécurité, le SHC s'emploie à faire en sorte que les instances compétentes prennent également en compte le coût et les conséquences pour la concurrence (en particulier du point de vue des barrières à l'entrée). Le SHC cherche à ce que les réglementations soient proportionnées aux objectifs légitimes. C'est ainsi qu'il a suggéré que le Parlement n'impose pas de nouvelles qualifications professionnelles plus strictes pour la conception de projets de construction simples, parce que les normes actuelles convenaient et que les restrictions envisagées se seraient traduites par une barrière à l'entrée (SHC, 1999*b*, point 3.13).

Le principal organisme de protection des consommateurs, l'Inspection pour la protection des consommateurs, et les organisations non gouvernementales de consommateurs sont en contact avec le SHC, bien qu'il n'en résulte pas une coopération formelle et que l'Inspection pour la protection des consommateurs et le SHC n'aient pas jusqu'à présent entrepris d'actions ou de projets en commun (SHC, 1999*b*, point 3.13). Environ 15 à 20 % des affaires traitées par le SHC proviennent de plaintes retransmises par l'Inspection pour la protection des consommateurs ; le SHC saisit lui aussi l'Inspection de plusieurs dossiers chaque année. Une nouvelle loi cadre sur la protection des consommateurs a été adoptée en 1998 ; elle instaure des droits fondamentaux à la sécurité des produits et comporte une série de règles concernant le crédit à la consommation, les clauses contractuelles et l'information sur les prix. En vertu de la loi de 1997 sur la publicité commerciale, l'Inspection pour la protection des consommateurs est compétente pour la publicité concernant les produits du tabac, les boissons alcoolisées et les médicaments¹⁰. Il est possible que l'Inspection pour la protection des consommateurs se voie confier de nouvelles compétences pour d'autres questions relatives à la publicité, notamment la publicité trompeuse, de façon que le SHC puisse centrer son action sur la politique de la concurrence.

3. ASPECTS INSTITUTIONNELS : STRUCTURES ET PRATIQUES DANS LE DOMAINE DE L'APPLICATION DES LOIS

Le SHC, responsable au premier chef de la surveillance et de l'application de la politique de la concurrence, jouit d'une excellente réputation. Soigneusement conçu, bien doté en personnel et bénéficiant d'un contexte politique favorable à la concurrence, le SHC a pu agir en toute indépendance pour l'application des lois, tout en participant activement au débat politique. Le SHC a les outils, les ressources et les motivations nécessaires pour empêcher les abus sur des marchés en développement où la réglementation cède la place à la concurrence.

Le SHC jouit d'une indépendance inhabituelle, tant dans sa structure que dans son fonctionnement

Le président et les deux vice-présidents du SHC ont un mandat de six ans et ne peuvent être démis de leurs fonctions que pour motifs graves. Les candidats sont proposés par le Premier ministre et nommés par le président de la République, après audition par une commission parlementaire (article 35(2)). Ils peuvent être révoqués par le président de la République, à l'initiative du Premier ministre (article 35(4)(d)), mais uniquement pour les motifs suivants : condamnation pénale, incapacité, incurie ou conflit d'intérêts. Le SHC n'a connu qu'un seul président depuis sa création en 1998. Le président du SHC a rang de ministre et les vice-présidents de secrétaire d'État administratif (article 42).

L'indépendance dans l'application de la loi est renforcée par l'autonomie de l'instance décisionnelle. Après enquête par les agents du SHC, c'est au Conseil de la concurrence, entité distincte du SHC, qu'il incombe de se prononcer sur chaque affaire de violation de la loi et sur les demandes d'autorisation ou d'exemption. Le président du Conseil de la concurrence est l'un des vice-présidents du SHC. Les autres membres du Conseil sont des agents du SHC nommés pour une durée illimitée par le président de la République sur proposition du président du SHC (articles 37(1) et 38(1)). Ils sont révocables dans les mêmes conditions que le président ou les vice-présidents du SHC (article 38(3)). Le Conseil de la concurrence se compose actuellement de cinq juristes et de deux économistes. Les affaires sont jugées en chambre d'au moins trois membres, un juriste assurant la présidence (articles 47 et 48 ; OCDE CLP, 1997*b*). Les membres du Conseil de la concurrence « ne sont soumis qu'au droit » (article 38(2)) ; autrement dit, le Conseil est indépendant non seulement du gouvernement, mais aussi du président du SHC. Ses décisions ne peuvent être ni réexaminées ni modifiées par le président du SHC. Elles peuvent uniquement être attaquées devant les tribunaux, conformément aux règles de la procédure administrative (SHC, 1999*b*, point 3.6).

La structure du SHC contribue à son indépendance politique, mais cette indépendance était également voulue au départ et les choix politiques l'ont facilitée et renforcée (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 164-65). Son autonomie par rapport aux instances gouvernementales est le fruit de décisions politiques délibérées. Lorsque la nouvelle loi a été préparée en 1990, le projet initial prévoyait que le SHC serait responsable devant le gouvernement et que son président serait nommé par le Premier ministre. Mais, pour obtenir un large consensus au Parlement en faveur d'institutions chargées de la politique de la concurrence, il a été décidé de dépolitiser le SHC en en faisant une instance indépendante du gouvernement (SHC, 1999*c*). Toutefois, le SHC n'a pas de ressources propres, de sorte que, sur le plan financier, ses moyens et sa marge de manœuvre sont fonction du budget central (SHC, 1999*b*, point 3.6). Pour préserver son indépendance, le SHC a évité toute confrontation lors des premiers débats sur la privatisation, car soutenir les perdants aurait nui à la crédibilité de son action. Le SHC s'est montré réticent à devenir un régulateur des services d'utilité publique, probablement parce qu'il veut se démarquer du rôle de son prédécesseur dans le contrôle des prix (Fingleton *et al.*, 1996, p. 95).

C'est principalement au gouvernement qu'il incombe de définir la politique générale de la concurrence, mais le SHC peut, en vertu de la loi, participer à l'élaboration des dispositions législatives et réglementaires qui ont une incidence sur la concurrence. Le président du SHC peut prendre part aux délibérations du Parlement, le conseiller sur les questions qui ont trait à la concurrence économique et lui faire rapport sur l'activité du SHC ; il peut aussi, lorsque des questions relevant de la compétence du SHC sont examinées, assister aux réunions du gouvernement et donner son avis (article 36(2)). Il assiste aux réunions hebdomadaires du Conseil interministériel pour les affaires économiques, qui traite des dossiers au niveau de la conception des politiques. Lorsque ces questions font l'objet de projets officiels, elles sont inscrites à l'ordre du jour de la réunion hebdomadaire des secrétaires d'État administratifs des ministères. Depuis la fin de 1998, l'un des vice-présidents du SHC assiste régulièrement à ces réunions (SHC, 1999b, point 3.7).

Le SHC n'a pas de liens institutionnels formels avec les organismes sectoriels de régulation. Le SHC est seul compétent pour appliquer la loi sur la concurrence, mais dans un secteur, l'agriculture, le ministère applique des normes similaires à celles de la loi sur la concurrence pour la surveillance des mécanismes de fixation des prix indicatifs et des contingentements. Dans le secteur de l'énergie, le SHC partage le pouvoir de décision en matière de fusions avec l'Agence hongroise de l'énergie (c'est à dire que chaque organe a le pouvoir de rejeter une transaction proposée. Pour promouvoir la coordination de la politique de la concurrence, le SHC peut déléguer des représentants à d'autres organismes comme le Conseil des marchés publics et le Comité des tarifs douaniers. Le SHC est représenté aux réunions du conseil d'administration de l'Agence de privatisation, mais sans droit de vote. D'une façon générale, le SHC est en contact avec d'autres organismes afin de promouvoir une coordination et d'exercer une certaine influence sur la rédaction des actes réglementaires, mais sans qu'il ait à assumer des responsabilités formelles qui pourraient compromettre son indépendance (SHC, 1999b, point 3.6).

Les procédures d'application de la loi sont de type juridictionnel

Les dossiers qui concernent les personnes physiques ou morales, notamment les demandes d'exemption ou d'attestation négative, les autorisations de fusion, l'instruction des plaintes et les enquêtes d'office, sont traités par les spécialistes de la Direction des enquêtes du SHC. Le SHC peut procéder à une enquête préliminaire, voire organiser une audition, pour déterminer s'il convient de mener une enquête en bonne et due forme (SHC, 1999b, point 3.4). Sauf dispositions contraires de la loi sur la concurrence, les règles générales de la procédure administrative¹¹ s'appliquent en matière de concurrence.

Les enquêteurs du SHC peuvent obtenir la production de documents, procéder à des inspections sur place et exiger des parties la fourniture d'informations écrites ou verbales. Ils peuvent saisir des documents originaux s'ils suspectent une grave infraction ou une falsification (articles 55 et 66). Ils peuvent également obtenir de tiers la production de pièces et d'informations. Un régime de confidentialité s'applique aux documents comportant des secrets professionnels. Pour assurer le respect des délais impartis dans le cadre des enquêtes, le SHC peut infliger des amendes disciplinaires allant de 10 000 à 100 000 forints (SHC, 1999b, point 3.14 ; article 61). Il peut demander des renseignements à d'autres organismes administratifs, qui doivent lui répondre dans un délai de quinze jours. Ces renseignements en provenance d'autres organismes administratifs se sont révélés particulièrement importants pour des affaires concernant les marchés de l'assurance et des services financiers. Des renseignements ou des documents peuvent être également demandés aux tribunaux, mais ces derniers, contrairement aux autres instances, ne sont pas tenus de les fournir (SHC, 1999b, point 3.14).

Les délais procéduraux sont très stricts. Dans certains cas, ils le sont trop. Le Conseil de la concurrence doit se prononcer dans les 90 jours à compter de la réception de la demande par le SHC, faute de quoi la demande est considérée comme acceptée (article 63(2)(a), article 64). Les enquêteurs doivent

faire rapport dans les 50 jours à compter de l'ouverture de l'enquête, le président du Conseil de la concurrence pouvant néanmoins proroger ce délai, mais une seule fois et au maximum de 30 jours (SHC, 1999*b*, point 3.15 ; article 71). Même lorsqu'il agit d'office, le Conseil de la concurrence doit clore l'enquête dans les 90 jours (article 63(2)(b)). Le délai imparti pour les décisions peut être prorogé par le président du Conseil de la concurrence, mais au maximum de 60 jours (30 jours au maximum au stade de l'enquête et le même délai au stade de la décision). Ces délais stricts sont un gage de sécurité juridique, en particulier parce qu'ils obligent à se prononcer sur les demandes. Mais des délais trop rigides peuvent empêcher une enquête approfondie et les personnes visées par l'enquête sont susceptibles de tirer parti abusivement des délais pour ne pas être sanctionnées. Ce phénomène jouera d'autant plus dans les affaires où l'enquête risque de s'avérer difficile — notamment en cas d'entente horizontale — et lorsque les entreprises ne sont pas prêtes à fournir des informations sans y être forcées. Les entreprises peuvent résister à l'enquête jusqu'à l'expiration des délais. Une pénalité pour refus de fournir des éléments de preuve peut être un moindre mal par rapport aux amendes ou autres sanctions beaucoup plus sévères qui pourraient leur être infligées si l'enquête sur leurs pratiques anticoncurrentielles avait lieu.

Les décisions sont rendues à l'issue d'un procès public devant une chambre du Conseil de la concurrence, sans audience si toutes les parties y consentent (article 74). Le Conseil peut ordonner des mesures correctrices provisoires avant le jugement et la décision finale, si la concurrence est gravement entravée ou compromise, ou si le marché subit un grave préjudice (SHC, 1999*b*, point 3.14 ; article 72(1)(c)). Lorsque le Conseil conclut à une violation de la loi, il peut interdire la poursuite de la pratique illicite, ordonner aux parties de cesser la violation et leur infliger une amende (article 78). S'il y a eu tromperie de consommateurs, le Conseil peut ordonner aux parties de publier des rectifications. Le quantum de l'amende n'est pas soumis à des règles rigides et n'est pas plafonné en vertu de la loi. Il est déterminé en fonction de la gravité de la menace pour la concurrence économique et de l'impact sur les consommateurs, de la durée de la pratique illicite, du gain qui en a été tiré, de la position de l'entreprise sur le marché et d'éventuelles récidives (article 78(2)). Lorsque le SHC a agi d'office, le Conseil peut également prendre une mesure de probation. Les poursuites sont suspendues pendant six mois au maximum si l'acte commis par le défendeur n'a qu'une faible incidence sur la concurrence et que celui-ci s'engage à y mettre fin et à empêcher tout dommage s'il se reproduit. Si une enquête ultérieure révèle que la suspension des poursuites a été efficace, les poursuites peuvent être closes sans mesures correctrices (articles 75-76 ; SHC, 1999*c*).

Les décisions du Conseil de la concurrence sont publiées au Bulletin du SHC. L'avis concernant ces décisions paraît également sur le site web du SHC¹². L'ouverture d'une enquête peut faire l'objet d'un avis, par publication de la résolution ordonnant l'enquête (article 80 ; SHC, 1999*b*, point 3.15). C'est le plus souvent de cette façon qu'on procède pour les fusions ayant une incidence sur le marché national. La publicité des décisions peut également être faite via les associations professionnelles et les fédérations industrielles et commerciales. Ces groupements étant avisés des décisions du Conseil de la concurrence concernant leurs adhérents, ils peuvent en informer l'ensemble de leurs adhérents et les prendre en compte dans leurs règles internes (SHC, 1999*b*, point 3.14).

Il peut être fait appel des décisions provisoires ou finales du Conseil de la concurrence auprès du Tribunal métropolitain de Budapest et, au dernier degré, devant la Cour Suprême (SHC, 1999*b*, point 3.6). (La décision d'ouverture d'une procédure par le SHC suite à une plainte ne pouvant faire l'objet d'un appel, les parties visées par une enquête n'ont pas la possibilité de saisir dans ce cas les tribunaux pour empêcher le SHC d'agir). L'appel n'est pas suspensif pour les ordonnances de cessation d'une violation ou de publication de rectificatifs, mais il l'est pour le paiement d'amendes.

Les décisions infligeant de lourdes amendes ou sanctions font souvent l'objet d'un appel, procédure relativement longue. En 1998, plus de 60 % (25 sur 39) des décisions défavorables au défendeur ont donné lieu à un appel. Pour 1997-98, 64 décisions du Conseil ont été déférées aux tribunaux, qui en ont

confirmé plus de 90 %. Ce taux est encourageant, mais pas la durée de la procédure d'appel. Au milieu de 1999, les tribunaux avaient statué dans seulement 21 des 64 actions en appel. Devant le Tribunal métropolitain, la procédure d'appel prend normalement un an à un an et demi et au deuxième degré, devant la Cour Suprême, il faut environ trois ans. Les parties condamnées à de lourdes amendes font le plus souvent appel en tablant sur le fait que, vu la lenteur de la procédure, elles n'auront rien à payer pendant des années. C'est pourquoi la loi a été révisée de façon à permettre au Conseil de la concurrence d'ordonner le recouvrement immédiat de l'amende lorsqu'il le juge dans l'intérêt public (SHC, 1999b, point 3.15).

Le SHC n'a pas de pouvoir réglementaire (OCDE CLP, 1997b). Néanmoins, le Conseil de la concurrence publie chaque année des « énoncés de position » dans le bulletin du SHC. Ces textes, qui se fondent sur l'expérience acquise dans l'application de la loi, fournissent des orientations quant aux pratiques dans ce domaine (SHC, 1999b, point 3.15). Les agents du SHC donnent également des conseils de nature informelle sur les questions qui ne trouvent pas de réponse dans les énoncés de position ou dans la loi. Contrairement à l'organisme de réglementation des valeurs mobilières, le SHC ne donne pas de réponse officielle écrite à caractère contraignant à une question hypothétique. Le SHC n'accorde généralement pas non plus d'attestations négatives en cas de fusion, sauf en ce qui concerne les questions préliminaires, notamment de compétence.

Encadré 5. Les sanctions sont-elles efficaces ?

Les longs délais nuisent à l'efficacité des sanctions. Les amendes et sanctions financières de tous types sont recouvrées par les services fiscaux à la demande du SHC (SHC, 1999b, point 3.14), mais l'obligation de paiement n'est pas définitive tant que tous les recours n'ont pas été épuisés. On constate donc une différence entre le montant des pénalités infligées par le SHC et le montant effectivement exigible des entreprises. Par exemple, les très lourdes amendes prononcées en 1995 pour hausse concertée des prix dans le secteur du café n'ont pas encore été acquittées, l'affaire étant encore en appel. En outre, il arrive que certaines entreprises fassent faillite avant que l'amende puisse être recouvrée (OCDE CLP, 1999). Au milieu de 1999, le SHC avait infligé des amendes pour un montant total de 1 977.3 milliards de forints ; les deux tiers de ce montant (756 milliards de forints) ont été confirmés par les tribunaux et un sixième seulement (311.9 milliards) a été recouvré (SHC, 1999c). La situation semble s'améliorer par rapport aux premières années. La proportion des affaires pour lesquelles l'amende est effectivement payée reste quasiment constante (75 %), mais en valeur, la proportion recouvrée a nettement augmenté, en passant de 30 % environ en 1991-93 à près de 90 % en 1993-96 (SHC, 1999c). Toutefois, peut-être en raison des difficultés qu'éprouve le SHC à recouvrer les fortes amendes, le montant total des sanctions infligées a sensiblement diminué.

Le manque d'efficacité des tribunaux entrave le recours aux procédures judiciaires pour faire appliquer la loi

Les personnes physiques ou morales qui s'estiment lésées en matière de concurrence doivent saisir le SHC, parce que la loi sur la concurrence n'ouvre aucune possibilité d'action privée autonome. Les plaignants disposent toutefois de certaines garanties en ce qui concerne l'instruction de leurs plaintes par le SHC. Celui-ci doit décider dans les 30 jours à compter de la réception de la plainte s'il ouvrira ou non une enquête ; s'il n'ouvre pas d'enquête, il doit en aviser le plaignant (article 66(6)). En cas de décision de non-ouverture d'une enquête, le plaignant peut exercer un recours devant le Conseil de la concurrence et, en cas de décision négative de ce dernier, devant les tribunaux (articles 69(7) et 82(3) ; SHC, 1999b, point 3.15). Les plaignants ne sont pas formellement partie à l'enquête et à la procédure de décision du SHC (article 69(1)). Cela veut dire qu'ils n'ont pas à supporter les dépens ; ceux-ci sont à la charge du contrevenant si une violation est en définitive établie (article 69(4)). (En vertu de la loi de 1970, les plaignants devaient acquitter des droits de procédure, relativement minimes, qui leur étaient remboursés en cas de constat de violation (loi sur la concurrence de 1990, article 40).)

Les plaignants insatisfaits saisissent souvent le Conseil de la concurrence, mais les décisions de non-ouverture d'une enquête prises par le SHC sont rarement annulées. En 1998, le SHC a reçu 523 plaintes, dont 63 % émanaient de personnes physiques. Près de 73 % des plaintes ont été rejetées. Un quart environ de ces plaintes rejetées ont donné lieu à un recours devant le Conseil de la concurrence. Celui-ci n'a annulé la décision du SHC et ordonné l'ouverture d'une enquête que dans 12 cas, soit une proportion d'un sixième. En ce qui concerne les 66 décisions de rejet du Conseil de la concurrence, la proportion des appels devant les tribunaux a été d'un sixième ; dans un seul cas, le tribunal a ordonné au SHC d'ouvrir une enquête (SHC, 1999*b*, point 3.20). Depuis qu'existe la procédure d'appel, les tribunaux n'ont ordonné l'ouverture que de trois enquêtes sur appel d'une décision de rejet (SHC, 1999*c*).

En théorie, le plaignant peut obtenir réparation devant les tribunaux lorsque le Conseil de la concurrence conclut qu'il y a eu violation de la loi. Les parties lésées peuvent demander réparation en vertu des règles de la responsabilité civile, par exemple. Mais aucune action de ce type n'a été intentée, peut-être parce que les justiciables sont découragés devant le coût et la lenteur des procédures judiciaires. Les personnes de droit privé peuvent également obtenir réparation sur le plan contractuel. Si le Conseil conclut qu'une entreprise s'est livrée à un refus de vente illicite, la partie lésée peut saisir les tribunaux pour obtenir l'exécution de la vente. Si un contrat est jugé illicite et que l'entreprise persiste à l'appliquer, il est possible de saisir les tribunaux pour l'annuler au titre du code civil (SHC, 1999*b*, point 3.20).

La loi ouvre un droit de représentation au nom d'un grand nombre de consommateurs. En pratique cette procédure analogue à celle des « actions collectives » ne s'est pas révélée utile. Le SHC, les organisations de défense des consommateurs et la Chambre de commerce peuvent agir en justice contre les personnes ayant placé les consommateurs dans une situation fortement désavantageuse, même si l'on ne peut établir l'identité des consommateurs lésés. Le SHC ne peut intenter une telle action qu'après que le Conseil de la concurrence a jugé la pratique en cause contraire à la loi sur la concurrence (SHC, 1999*b*, point 3.20). Les tribunaux peuvent ordonner au contrevenant d'abaisser ses prix, de réparer ou de remplacer des biens, de rembourser le prix d'achat et d'informer le public des mesures prises (article 92). Le SHC n'a intenté une telle action qu'une seule fois, en 1991, contre un distributeur d'automobiles qui avait retiré des véhicules du marché avant de procéder à une hausse des prix programmée. Cette affaire illustre bien les problèmes que pose le système judiciaire en Hongrie : elle est toujours en instance devant les tribunaux malgré la disparition de l'entreprise. Elle a été jugée par le Tribunal métropolitain de Budapest, puis par la Cour Suprême, qui l'a renvoyée au Tribunal métropolitain. L'Inspection pour la protection des consommateurs signale une action collective également retardée du fait de la lenteur de l'appareil judiciaire. Même si les faits relatés ci-dessus montrent que, même si une telle procédure est dénuée d'effets et que, par conséquent, la réparation est illusoire, le législateur conservera probablement ce mécanisme.

Les tribunaux jugent lentement et sont engorgés. Peut-être les juges n'ont-ils pas également toutes les compétences nécessaires pour traiter d'affaires complexes comme celles qui relèvent du droit de la concurrence. La formation juridique s'est limitée pendant longtemps au droit hongrois, sans prendre en compte les disciplines économiques et financières. Les juges et leurs collaborateurs formés à cette école n'ont peut-être pas toutes les compétences requises et ne sont peut-être pas à même d'adopter l'approche qui s'impose lorsqu'il s'agit d'analyser et de régler des différends économiques complexes. Mais, sur certains points, la culture juridique s'est considérablement améliorée ces dix dernières années. Un grand nombre d'avocats ont représenté ou conseillé des entreprises qui opèrent en Europe et dans le monde entier ; ils ont pu ainsi assimiler les normes juridiques, la jurisprudence et les autres éléments s'inscrivant dans un plus large contexte juridique. Néanmoins, les grandes entreprises les mieux outillées sur le plan juridique recourent de plus en plus à l'arbitrage, plus efficace et plus souple, et également plus sensible à la jurisprudence étrangère. En revanche, les petites et moyennes entreprises pourraient devoir se contenter d'une justice de qualité de moins en moins satisfaisante au niveau national.

En Hongrie, le droit de la concurrence est uniquement régi par la loi sur la concurrence. Le droit de la concurrence de l'UE ne s'applique pas officiellement, mais la Hongrie s'est engagée à se conformer à ce droit en vertu de son accord d'association avec l'UE et ses États membres (dans le cadre de « l'accord européen » entré en vigueur en décembre 1991 et publié en vertu de la loi I de 1994). Les accords restrictifs et les abus de position dominante ayant une incidence sur les échanges entre la Hongrie et la Communauté européenne sont incompatibles avec l'accord européen (accord européen, article 62(1)). Pour l'application de cet accord, les pratiques sont évaluées à l'aide des critères utilisés pour l'application du droit européen de la concurrence (accord européen, article 62(2)). Toutefois, le Tribunal constitutionnel a jugé dans une décision de juin 1998 que le SHC ne pouvait pas appliquer directement les critères du droit de la concurrence de l'UE dans le cadre des affaires relevant de l'accord européen¹³. Autrement dit, ces critères ne sont applicables que s'ils ont été transposés en droit hongrois et ont été promulgués en Hongrie. Des efforts diplomatiques sont actuellement déployés en ce sens (SHC, 1999b, point 3.21). Jusqu'ici, le débat est plus théorique que réel, parce que les normes hongroises sont très proches de celles des traités de l'UE. Il n'y a pas eu en fait d'affaires mettant en cause les effets sur le commerce auxquels il est fait référence dans l'accord européen (SHC, 1999c).

Coopération dans le domaine des échanges internationaux et de l'application de la réglementation de la concurrence

La politique hongroise de la concurrence est bien intégrée aux politiques concernant l'ouverture des marchés et l'investissement. Dans l'analyse de la concurrence, il est tenu compte des effets sur les échanges internationaux. Même si la définition du marché est formellement axée sur le marché national, la perspective d'une concurrence provenant des importations peut influencer sur le résultat de l'analyse, car la position de domination dépend des perspectives d'entrée sur le marché. On peut prendre à cet égard l'exemple de la fusion entre les deux seuls producteurs de verrerie hongrois *Hollow Ware Orosháza* et *Glasworks Sajószentpéter*. Malgré la forte concentration nationale — l'indice de Herfindahl-Hirschman serait passé de 3 156 à 5 340 en assimilant l'ensemble des importations à un seul participant au marché — le Conseil de la concurrence a approuvé la fusion. Il n'y avait plus de barrières à l'importation et les droits de douane et autres taxes à l'importation étaient tombés de 20 % au début de 1995 à 0 au premier juillet 1997 (OCDE CLP, 1999). Les importations avaient doublé après 1995, en atteignant une part du marché hongrois égale à environ 30 %. Quatre autres entreprises d'Europe centrale et orientale, ayant de fortes capacités excédentaires, créaient une concurrence telle qu'après la fusion l'entreprise ne serait pas en position dominante (SHC, 1999b, point 3.18).

Les pratiques intervenant en dehors du territoire hongrois sont soumises à la loi sur la concurrence si elles ont des effets anticoncurrentiels en Hongrie (article 1 ; OCDE CLP, 1999). Les fusions ayant lieu à l'étranger doivent être notifiées et être autorisées par le SHC si le chiffre d'affaires réalisé sur le marché hongrois est supérieur aux seuils prévus par la loi. Cette extension du champ d'application de la loi résulte des modifications de 1996. Jusqu'à présent, aucune mesure d'application extraterritoriale fondée sur ce critère des « effets » n'a été prise. Plusieurs fusions survenues à l'étranger ont fait l'objet d'une enquête, mais aucune mesure n'a été jugée nécessaire (SHC, 1999b, point 3.19). Le SHC n'a pas encore rencontré de problèmes pour les enquêtes portant sur des entreprises étrangères. Celles-ci ont été représentées par leurs filiales hongroises ou leurs conseils hongrois ; la plupart du temps, il s'agissait d'affaires de fusion ou de tromperie à l'égard du consommateur (SHC, 1999b, point 3.18).

La loi organise la coopération internationale. Le SHC est chargé de recevoir les demandes de renseignements des autorités étrangères de la concurrence et d'y répondre. Les documents produits à l'occasion d'une procédure peuvent être mis à la disposition des autorités étrangères. S'ils comportent des secrets professionnels, ils ne peuvent être mis à disposition que si un accord international le prévoit et que l'autorité étrangère s'engage à en respecter la confidentialité (article 58). Les dispositions d'application de

l'accord européen sont également importantes pour la coopération. Aucune affaire n'a exigé jusqu'à présent une coopération officielle en vertu de l'accord européen, mais en tant que membre du sous-comité de mise en œuvre, le SHC a consulté la DG IV dans plusieurs affaires et formulé des commentaires sur les projets de réglementation communautaire (SHC, 1999b, point 3.18). La Hongrie a conclu plusieurs accords de libre-échange avec la Communauté européenne, l'AELE, l'ALECE, l'Estonie, Israël et la Turquie, tous ces accords comportant des règles de concurrence et mettant en place des instances et des procédures de règlement des différends. Il n'y a pas eu toutefois d'affaires de concurrence à ce titre en Hongrie (SHC, 1999b, point 3.19).

La politique de la concurrence joue un rôle dans la politique commerciale. Un organisme interministériel est chargé de l'application du décret sur la protection des marchés¹⁴ et de la réglementation antidumping¹⁵. Le SHC participe aux travaux du Comité des droits de douane, qui peut proposer la neutralisation de droits, et un représentant du SHC siège au Comité de protection des marchés, qui peut instaurer une surtaxe douanière pour protéger un marché (SHC, 1999b, point 3.18).

Les ressources sont suffisantes, mais il faudrait maintenant accorder une plus grande priorité aux accords restrictifs horizontaux

Les ressources du SHC demeurent pratiquement stables depuis plusieurs années. La hausse apparente des dépenses budgétaires s'explique par l'inflation. L'augmentation des effectifs en 1997 et 1998 est due à la préparation de l'adhésion à l'UE (SHC, 1999b, point 3.16). Le SHC n'a pas subi l'exode des cerveaux que connaissent certaines administrations hongroises. Le taux de rotation est d'environ 10 %, avec toutefois une pointe en 1995 à 17 % (HSC, 1999c). La proportion des ressources consacrée à la promotion de la concurrence a légèrement augmenté : en 1995, elle atteignait le sixième du temps du personnel de grade professionnel, contre un quart environ en 1998 (OCDE, CLP, 1999).

Le SHC perçoit des droits pour les demandes d'exemption particulière ou par catégorie ainsi que pour les dossiers de fusion. En outre, les parties qui ont contrevenu à la loi doivent acquitter des frais de procédure. C'est seulement s'il a agi d'office et conclu à l'absence de violation que le SHC supporte la totalité des frais (Article 62). Toutefois, les recettes provenant des droits et frais perçus sont faibles ; elles ne sont pas créditées au budget du HSC, mais directement transférées au budget de l'État.

Tableau 1. Évolution des ressources consacrées à la politique de la concurrence

	Années-personnes	Budget (millions de HUF)	Budget (prix de 1994)
1998	111	409.8	221.4
1997	106	340.3	200.1
1996	106	297.7	196.1
1995	115	231.2	180.2
1994	110	214.4	214.4

Source : HCO (1999b), point 3.16 ; OCDE CLP (1999). Chiffres budgétaires corrigés en fonction de l'évolution de l'indice des prix à la consommation indiquée dans OCDE (1997).

La majeure partie des activités du SHC, tant en ce qui concerne le nombre de décisions et d'ouvertures de procédures que les sanctions infligées, a concerné les tromperies à l'égard du consommateur, la concurrence déloyale et l'abus de position dominante. Environ la moitié des décisions du Conseil de la concurrence a trait à l'application des dispositions relatives aux tromperies à l'égard des consommateurs (OCDE CLP, 1999). Deux affaires seulement mettant en cause des accords horizontaux ont abouti à des injonctions ; toutefois, la plus forte amende a été infligée pour concertation horizontale en vue d'une hausse des prix du café. Les accords horizontaux ont retenu beaucoup plus l'attention en 1998, mais les autres catégories d'affaires donnent toujours lieu à davantage de décisions.

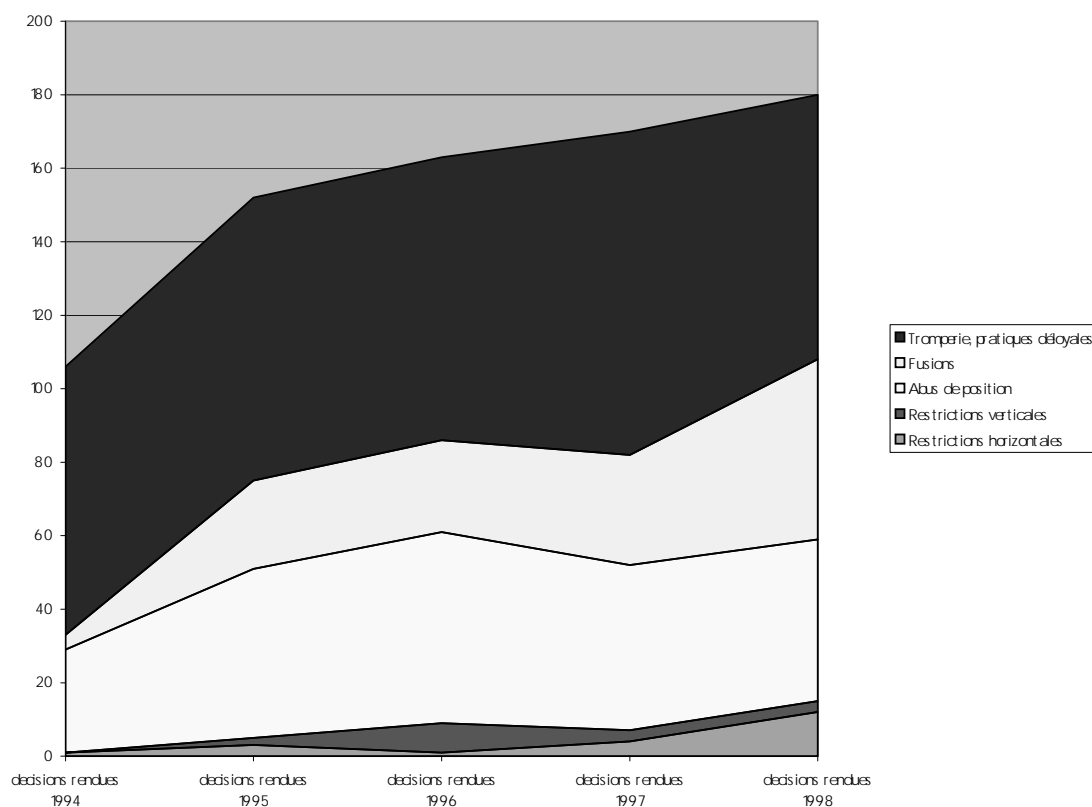
Tableau 2. Application de la loi : tendances

	Accords horizontaux	Accords verticaux	Abus de position dominante	Fusions	Concurrence déloyale
1998 : procédures ouvertes	15	5	50	39	72
Décisions rendues	12	3	44	49	72
Ordonnances ou sanctions	1		5	1	30
Sanctions totales imposées en millions de HUF	5.0		29.0		35.7
1997 : procédures ouvertes	6		54	30	180
Décisions rendues	4	3	45	30	88
Ordonnances ou sanctions			7		27
Sanctions totales imposées en millions de HUF			17.8		86.3
1996 : procédures ouvertes	3	8	85	30	134
Décisions rendues	1	8	52	25	77
Ordonnances ou sanctions		6	8		30
Sanctions totales imposées en millions de HUF	0.7	2.5	62.5		45.7
1995 : procédures ouvertes	5	2	73	19	124
Décisions rendues	3	2	46	24	77
Ordonnances ou sanctions			8		31
Sanctions totales imposées en millions de HUF			8.9		568.4
1994 : procédures ouvertes	1	1	60	13	129
Décisions rendues	1		28	4	73
Ordonnances ou sanctions	1		6		38
Sanctions totales imposées en millions de HUF	388.0		24.4		215.1

Source : HCO (1999a), point 3.17. Avant 1997, certaines affaires se rapportant à des accords verticaux qui étaient traitées en vertu de la disposition générale de la loi sont mentionnées dans la colonne « concurrence déloyale ». La rubrique « sanctions et ordonnances demandées » utilisée dans le cadre d'autres examens par pays ne s'applique pas dans le cas de la Hongrie ; le nombre de décisions rendues par le Service de la concurrence remplace cette rubrique.

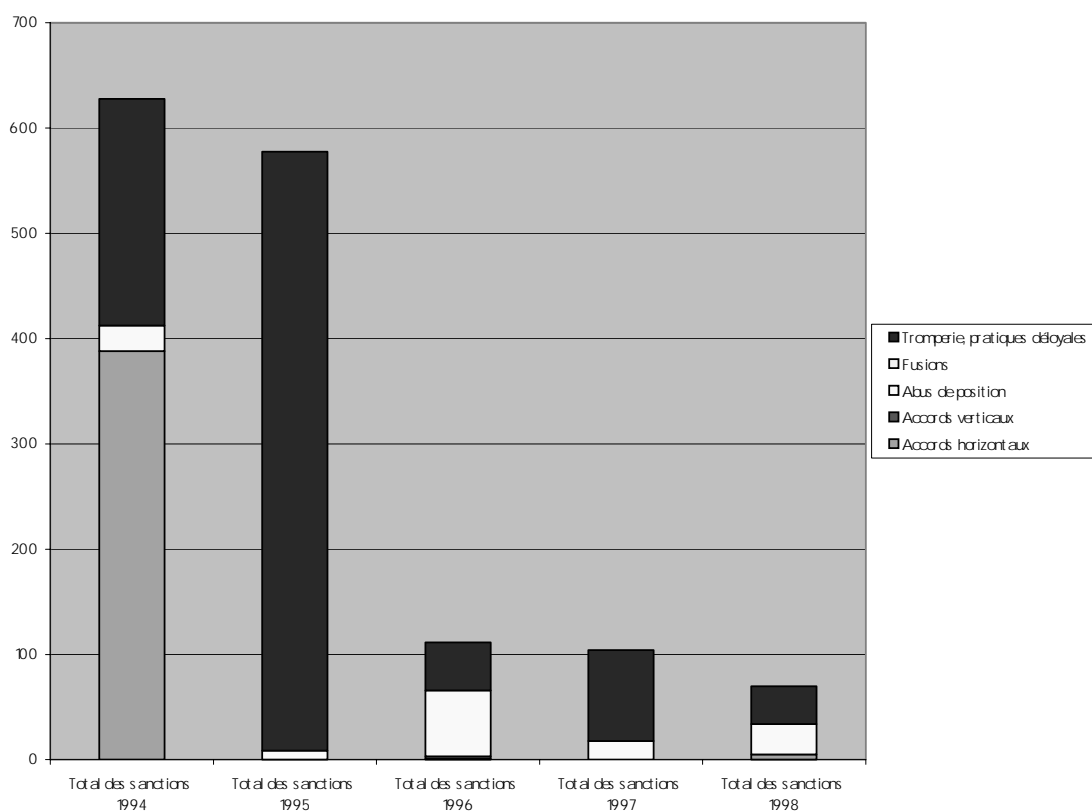
Le montant total des amendes infligées est en forte baisse. De 627.5 millions de forints en 1994 et 577.3 millions en 1994, on est passé à 69.7 millions en 1998. L'inflation au cours de cette période a dépassé 100 % ; par conséquent, en termes réels, le montant total des amendes pour 1994 était 20 fois supérieur à celui de 1998. Les sommes très élevées des premières années étant dues à des événements isolés, la tendance n'est peut-être pas aussi marquée que le suggère la différence constatée. C'est ainsi qu'en 1994 le SHC a prononcé dans une seule affaire une amende de 388 millions de forints, cette amende n'ayant d'ailleurs toujours pas été recouvrée en raison d'une procédure d'appel. Il se peut que le SHC attende le résultat de l'appel de ces premières décisions avant de prononcer des amendes aussi lourdes. Une forte amende incite l'entreprise à faire appel et à retarder ainsi le paiement. Sauf dans le cas de la forte amende infligée au secteur du café, les sanctions en cas d'accords restrictifs horizontaux paraissent bien plus faibles qu'en cas d'abus de position dominante. Le nombre croissant de décisions se rapportant à des fusions tient aux restructurations qu'on pouvait attendre à l'issue de la privatisation et à l'élargissement récent des compétences à certaines opérations réalisées à l'étranger (SHC, 1999*b*, point 3.17).

Graphique 1. Variation du nombre et du type d'affaires



Source : HCO (1999*a*), point 3.17.

Graphique 2. Évolution des sanctions (millions de HUF)



Source : SHC (1999a), point 3.17.

4. LIMITES DE LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE : EXEMPTIONS ET RÉGIMES RÉGLEMENTAIRES PARTICULIERS

Des exemptions générales ou particulières limitent la portée de la loi sur la concurrence. L'objet et le champ de ces exemptions sont généralement conformes à ceux que l'on trouve dans les autres pays de l'OCDE.

Toute exemption doit être autorisée par la loi

La loi sur la concurrence ne s'applique pas aux pratiques qui sont « réglementées différemment par d'autres lois » (article 1er ; OCDE CLP, 1999). Cette disposition régit les rapports entre la loi sur la concurrence et les autres réglementations. Malgré sa brièveté, il énonce un principe essentiel : seule une loi du Parlement peut instituer des règles allant à l'encontre de la loi sur la concurrence (SHC, 1999b, point 3.2). On examinera plus loin les diverses exemptions et dispositions spéciales. Certaines exemptions d'ordre général peuvent être déduites du libellé et de l'économie des textes législatifs. Ainsi, les questions concernant le travail sont exclues du fait de la définition des entreprises soumises à la loi (SHC, 1999c). Il en va de même pour la propriété intellectuelle, protégée par les lois sur les brevets, le droit d'auteur et les marques (SHC, 1999b, point 3.2). La loi sur les brevets comporte des dispositions qui se rattachent à la concurrence ; le refus d'accorder une licence ne constitue pas un abus de position dominante, mais les restrictions à la commercialisation de produits brevetés sont frappées de nullité (SHC, 1999c).

Le législateur autorise le contrôle des prix dans certaines circonstances ; quelques produits seulement restent soumis à un tel contrôle¹⁶. L'intervention directe des pouvoirs publics en matière de prix n'est possible que lorsque la loi sur la concurrence ne peut empêcher des pratiques restrictives et un abus de position dominante. En vertu de ce principe, lorsqu'un contrôle des prix est instauré, il n'est plus possible de contester le niveau des prix réglementés sur le fondement du droit de la concurrence. L'annexe de la loi de 1990 énumère les produits et services pour lesquels des prix minimums ou maximums peuvent être fixés. Il s'agit pour l'essentiel des services publics sous concession exclusive — électricité, gaz, télécommunications et télévision par câble — et d'une partie du secteur de l'agriculture. La catégorie dite « subventionnée » ne comprend plus maintenant que les services réguliers de transport routier et ferroviaire de voyageurs. Depuis 1992, on a retiré de la liste des prix administrés le lait, le pain, les livres scolaires, les briquettes de charbon, le butane et le propane et le bois de chauffage (OMC, 1998, p.111). Techniquement, les prix des produits pharmaceutiques ne relèvent pas de cette réglementation ; ils sont soumis à un système de subventionnement, décrit ci-après, dont l'effet est d'uniformiser les prix. Les municipalités peuvent fixer les loyers et les prix des services publics locaux (chauffage, eau chaude, adduction d'eau et assainissement, ramassage des ordures) et des services de taxi. La plupart des produits relevant de la catégorie des « prix minimums » sont des produits de base agricoles (SHC, 1999b, point 3.2).

La méthode utilisée pour réglementer les prix varie, mais en règle générale on s'efforce d'appliquer des critères d'efficacité conformes aux principes de la politique de la concurrence (Szanto, 1998). Un prix maximum doit couvrir les coûts et les bénéfices nécessaires à une saine exploitation de l'entreprise et un prix minimum doit au moins permettre de récupérer les coûts, compte tenu dans les deux cas des impôts et subventions. Les prix réglementés peuvent être fixés soit par produit ou service, soit au moyen de formules de calcul (ce qui donne une base juridique à la réglementation par plafonnement des prix). Le prix réglementé doit être approuvé par le ministère des Finances s'il est fixé par un ministère sectoriel ou si l'entreprise reçoit des subventions du budget central (SHC, 1999b, point 3.2).

Dans certains marchés, comme celui de la téléphonie mobile, l'intensification de la concurrence a rendu les contrôles inutiles. En 1994, un appel d'offres a été lancé dans ce secteur pour deux concessions nationales. Pendant les deux premières années, les prix des deux concessionnaires ont été soumis à une réglementation par plafonnement des prix, les hausses étant limitées au taux d'inflation. Mais la concurrence entre les deux fournisseurs de services GSM était telle qu'elle a rendu même ce contrôle inutile. La hausse des prix a été plus faible qu'elle l'aurait été si on avait procédé à une indexation sur l'inflation. Depuis 1997, les services de téléphonie mobile ne figurent plus sur la liste des services soumis à un contrôle des prix par plafonnement (SHC, 1999b, point 3.2).

Une loi de 1991 exige en outre la notification des modifications de certains prix. Le but est de faciliter l'application de la loi sur la concurrence, dans la mesure où une entreprise dominante peut enfreindre cette loi en pratiquant un prix trop élevé. Le champ d'application de cette obligation de notification est de plus en plus étroit et, depuis 1995, avec l'achèvement de la libéralisation des importations, cet instrument n'est plus utilisé. Le gouvernement peut théoriquement exiger des entreprises en position dominante qu'elles lui notifient par avance leurs hausses de prix. Cette obligation visait à l'origine l'huile comestible, le papier destiné à l'écriture et à l'impression, la margarine et le paprika. Le SHC pourrait interdire les hausses de prix en tout ou partie si elles constituaient un abus de position dominante. De 1991 à 1995, il y a eu 27 notifications de modifications de prix, dont six ont été rejetées. (SHC, 1999b, point 3.2).

Des problèmes se posent de plus en plus au niveau des collectivités locales

L'application de la politique de la concurrence aux entreprises détenues ou exploitées par les collectivités locales revêt de plus en plus d'importance. La loi sur la concurrence s'applique aux « entreprises » de toutes sortes (article 1er), et donc aussi bien aux entreprises à capitaux publics qu'à celles à capitaux privés. Les entreprises qui ne sont pas indépendantes, par exemple une société mère et ses filiales, ne sont généralement pas soumises à l'interdiction générale des ententes (article 15). Mais un régime de propriété publique pouvant comporter une relation « mère-filiale » et donc un contrôle commun des entreprises ne bénéficie pas nécessairement de cette exemption. Les entreprises dont l'État ou une commune détient la majorité du capital sont considérées comme indépendantes les unes par rapport aux autres, de sorte que les accords restrictifs qu'elles peuvent conclure sont soumis à la loi tant qu'elles sont indépendantes dans leurs décisions concernant leur comportement sur le marché. On veut que les entreprises publiques et privées soient traitées de la même manière du point de vue de la politique de la concurrence (SHC, 1999b, point 3.2).

Les collectivités locales sont tenues de par la loi de fournir ou de réguler certains services : eau, assainissement, transports publics locaux, nettoyage de la voirie, entretien du réseau routier, pompes funèbres, cimetières et ramonage. Dans le cas de certaines entreprises municipales, l'organisme gouvernemental chargé de la réglementation participe également à leur fonctionnement. Les décisions ayant une incidence sur le commerce ou la concurrence dans ces secteurs prennent donc souvent la forme de délibérations des conseils municipaux. Ces services peuvent poser les problèmes habituels de monopole, d'accès aux facilités essentielles, de dissociation des activités de monopole et des activités de nature concurrentielle, de réglementation de la composante monopolistique et de séparation de la propriété, de la régulation et de la gestion. D'ores et déjà, une vingtaine de décisions du Tribunal constitutionnel ont porté sur le prix du transport et de la gestion des ordures ménagères. En outre, les collectivités locales bénéficient d'une certaine marge d'appréciation dans l'exercice de leurs prérogatives ; elles peuvent notamment recourir à des dépenses fiscales et agir sur l'occupation des sols, ce qui peut fausser le jeu de la concurrence.

Les procédures visant à garantir la conformité des décisions des collectivités locales à la politique de la concurrence et aux autres politiques nationales sont relativement lourdes. Les municipalités sont supervisées par les services administratifs des districts et des zones métropolitaines, appelés « Bureaux de l'administration publique ». Les arrêtés municipaux doivent être préalablement notifiés à ces bureaux, qui peuvent demander une modification en cas de non-conformité avec des dispositions législatives ou réglementaires de niveau supérieur. Si la municipalité refuse, le Chef du Bureau de l'administration publique peut saisir le Tribunal constitutionnel pour annulation. Cette procédure peut durer plusieurs années, l'arrêté restant en vigueur tant qu'il n'y a pas eu jugement.

Pour réduire les dommages que peuvent causer les agissements abusifs ou anticoncurrentiels des collectivités locales, il a été proposé de modifier la loi sur les collectivités locales en inversant la présomption ; autrement dit, le Bureau de l'administration publique pourrait suspendre l'application d'un arrêté municipal si cet arrêté doit porter gravement préjudice à l'intérêt public ou provoquer des dommages irréparables. La municipalité pourrait faire appel de cette suspension, mais l'arrêté ne prendrait pas effet tant que l'affaire n'aurait pas été jugée (SHC, 1999b, point 2.11). Pour que les collectivités locales acceptent cette atteinte à leurs pouvoirs, qu'elles tiennent de leurs droits constitutionnels, il faudra probablement leur offrir une compensation budgétaire. A cet égard, la Hongrie pourrait suivre l'exemple de l'Australie, où des incitations budgétaires ont été nécessaires pour que les gouvernements des États s'procèdent à un réexamen complet des règlements à caractère anticoncurrentiel. La Hongrie examine actuellement un grand nombre d'aspects de ses lois concernant les collectivités locales. L'un des objectifs est de mettre fin autant que possible aux incohérences sur le plan des compétences et aux éléments pouvant

inciter les municipalités à prendre des décisions nocives pour la concurrence. Dans son rapport le plus récent, le SHC a recommandé au Parlement d'adopter une loi traitant spécifiquement des problèmes de concurrence qui concernent les collectivités locales (SHC, 1999c). Toutefois, le principal objectif de la création d'un nouvel échelon régional est de mettre en place une structure qui bénéficierait des fonds régionaux de l'UE.

Encadré 6. Collectivités locales et services funéraires

Le secteur des services funéraires illustre les pratiques anticoncurrentielles au niveau des collectivités locales. En vertu de la loi relative aux communes, l'entretien des cimetières constitue une responsabilité publique. En règle générale, cette responsabilité a été déléguée à des entreprises, qui en fait possèdent et entretiennent les cimetières. En revanche, les services funéraires sont devenus un marché concurrentiel ces dix dernières années. Il existe actuellement environ 500 établissements de pompes funèbres, dont la moitié sont des entreprises individuelles. Des problèmes se posent si les municipalités ou leurs mandataires accordent à certains établissements un droit d'accès exclusif aux cimetières. Les autres établissements qui doivent accéder aux cimetières doivent alors payer un prix de monopole au bénéficiaire du droit exclusif. D'autres difficultés ont trait à l'assurance des frais funéraires. Il y a eu environ 25 affaires judiciaires dans le domaine des frais d'accès aux cimetières et des frais funéraires.

Une loi entrée en vigueur en octobre 1999 vise à régler ces problèmes en imposant une comptabilisation séparée des services liés aux cimetières et des services funéraires, en interdisant la discrimination pour l'accès aux cimetières et en obligeant les municipalités à régler les frais d'accès aux cimetières et les conditions des prestations. Le SHC avait proposé une séparation totale entre les services funéraires et les services liés aux cimetières, mais les petites agglomérations ont objecté qu'elles ne pourraient pas appliquer cette solution (SHC, 1999c).

Exclusions, règles et exemptions sectorielles et activités réglementées

La loi sur la concurrence ne comporte aucune exception sectorielle. Ce sont d'autres lois qui ont accordé des exemptions partielles ou instauré des règles particulières pour certains secteurs. Dans ce cas, ces règles complètent celles de la loi sur la concurrence ; elles ne s'y substituent pas. Par ailleurs, dans l'énergie, les communications et les transports, des règles spéciales de concurrence sont mises en œuvre par des instances spécialisées de régulation. Dans ces trois secteurs, on s'oriente vers la mise en place de marchés concurrentiels ouverts, mais en Hongrie comme dans un grand nombre d'autres pays Membres, c'est dans les télécommunications que cette action est la plus nette. Dans plusieurs branches d'activité, l'entrée sur le marché, et donc la concurrence, sont régies par une procédure d'appel d'offres. En Hongrie, les activités qui doivent, de par la loi, être exécutées par l'État, les collectivités locales, des entreprises publiques ou des entreprises concessionnaires désignées par appel d'offres concernent les produits pharmaceutiques, le service postal, les télécommunications, la gestion des fréquences de radiodiffusion, les chemins de fer, les mines, l'approvisionnement en gaz et l'électricité. Les concessions ont une durée qui varie entre 5 et 35 ans et peuvent être soumises à certaines dispositions en matière de fixation des prix (OMC, 1998, p. 68). Un exemple typique est la concession monopolistique accordée dans les télécommunications à MATAV en 1993, afin de favoriser l'investissement.

Dans la définition des liens entre le droit commun de la concurrence et les règles sectorielles qui influent sur la concurrence, la tarification et l'entrée sur le marché soulèvent des questions délicates. Pour les obligations de service et les opérations d'exploitation, des règles sectorielles appliquées de façon neutre peuvent se répercuter sur les conditions de concurrence sans entrer nécessairement en conflit avec les règles générales de la concurrence. Néanmoins, les règles sectorielles qui régissent l'entrée sur le marché suscitent souvent des problèmes au regard de la loi sur la concurrence. Les prix ont eux aussi une incidence directe sur les conditions de concurrence, mais le SHC n'a pas cherché à jouer un rôle formel dans la régulation des prix des monopoleurs (Vissi, 1999). Le programme de réforme du gouvernement prévoit d'améliorer la coordination et les compétences en matière de régulation, notamment en définissant les

missions respectives du SHC et des régulateurs sectoriels dans les domaines suivants : l'analyse, les avis et les décisions portant sur les questions d'entrée, de tarification et d'exploitation. Les principes à mettre en œuvre pour dissocier les compétences des ministères et celles des autorités indépendantes de régulation ont été fixés dans une décision du gouvernement de mai 1999. Ce qu'on veut, c'est attribuer aux organismes de régulation sectorielle indépendants la compétence décisionnelle pour les tarifs, par exemple dans l'électricité et les télécommunications.

Produits agricoles

Le système hongrois de fixation des prix agricoles de référence repose sur des offices nationaux de produits, qui regroupent les producteurs, les transformateurs et les négociants. Toute modification des prix et des conditions de transaction exige un consensus entre ces trois parties (SHC, 1999c). La loi sur le marché agricole¹⁷ dispose que les prix et les plafonds de production établis par voie d'accord dans le cadre de ces offices de produits peuvent être exemptés de l'interdiction des accords restrictifs résultant de la loi sur la concurrence. Bien qu'il puisse y avoir exemption, il faut que le ministre de l'agriculture constate que les avantages économiques liés à l'application de prix indicatifs et de restrictions quantitatives l'emportent sur les inconvénients qu'entraîne la limitation de la concurrence (SHC, 1999b, point 3.2). Le ministre doit prendre en compte les dispositions de la loi sur la concurrence, mais la norme qu'il applique en fait est plus générale que les critères énoncés dans la loi sur la concurrence pour l'octroi d'une exemption. L'application de cette norme moins stricte peut donner des résultats différents d'une application des critères plus précis de la loi sur la concurrence par le SHC (Fingleton *et al.*, 1996, p. 149).

Activités bancaire et assurances

Jusqu'à 1994, une autorité sectorielle de régulation était chargée de la politique de la concurrence dans le secteur bancaire. C'est aujourd'hui le SHC qui est compétent (OCDE CLP, 1998a). Bien qu'aucun problème particulier de concurrence ne soit à noter dans le secteur bancaire, certains observateurs considèrent que les services bancaires coûtent plus cher que sur un marché concurrentiel. Dans le secteur des assurances, la politique de la concurrence a guidé le processus de privatisation. Il y avait un duopole à la fin des années 80 et chacune des entreprises avait une exclusivité pour certaines branches d'assurance. Lorsque les deux entreprises ont été privatisées, l'accès a également été ouvert à de nouveaux concurrents, et les entreprises ont pu offrir de nouveaux produits. Plusieurs sociétés d'assurance étrangères ont fait leur entrée et les anciens duopoleurs ont perdu des parts de marché. Une catégorie de primes, pour l'assurance responsabilité civile obligatoire, est encore contrôlée, mais ce contrôle sera progressivement éliminé au cours des trois prochaines années (gouvernement de la Hongrie, ministère des Finances, communication à l'OCDE, juin 1999).

Professions

Une dizaine d'associations professionnelles sont autorisées par des lois spéciales, pour les avocats, les huissiers, les vérificateurs des comptes, les agents en brevets, les ingénieurs, les architectes, les médecins, les pharmaciens, les vétérinaires, les chasseurs et les détectives privés. De telles associations peuvent également être créées dans le cadre du droit civil et de la loi générale relative aux associations. En outre, trois grandes chambres créées par le législateur exercent par délégation certaines fonctions administratives, dont la délivrance des enregistrements nécessaires pour exercer certaines activités, et disposent de prérogatives d'autoréglementation. En théorie, les mesures qu'elles prennent sont soumises à un contrôle en ce sens qu'un recours peut être exercé devant les tribunaux administratifs dans le cas des fonctions administratives, et auprès des ministres compétents, voire du SHC, en ce qui concerne les autres fonctions (SHC, 1999c).

Pour certaines professions, la loi protège les accords portant les honoraires. Les associations de médecins¹⁸ et de vétérinaires¹⁹ sont autorisées en vertu de la loi à recommander des honoraires minimums. De même, les associations d'ingénieurs et d'architectes²⁰ peuvent recommander des tarifs et des conditions de prestation. Bien que ces accords, autorisés par la loi, soient exemptés de l'interdiction résultant de la loi sur la concurrence, les associations en question pourraient enfreindre la loi sur la concurrence si elles prenaient des mesures coercitives pour faire respecter ces recommandations (SHC, 1999b, point 3.2). On ne voit pas très bien quel est au total l'effet de cette solution de « compromis ». Manifestement, les effectifs d'ingénieurs et d'architectes sont suffisants pour que les prix dans ces secteurs se maintiennent au-dessous des niveaux recommandés par les associations (SHC, 1999c).

Certaines lois autorisant des associations peuvent imposer d'autres restrictions qui ont un caractère anticoncurrentiel, notamment en empêchant l'entrée sur le marché. C'est ainsi que le nombre total des notaires est limité à 236 ; le nombre de pharmaciens est lui aussi limité de fait, les autorisations d'exercice étant obligatoirement fonction de la population. Environ 70 à 80 affaires concernant les restrictions numériques et géographiques appliquées aux pharmaciens ont été portées devant les tribunaux, en invoquant la non-conformité de ces dispositions à la Constitution (SHC, 1999c).

Les organisations qui ne sont pas créées par une loi posent des problèmes courants de concurrence, en ce qu'elles peuvent s'efforcer de contrôler les prix, de limiter la publicité et d'exclure la concurrence. Ainsi, le code d'éthique des agents immobiliers fait objection à l'application de tarifs inférieurs à ceux recommandés (et voit en cela une règle anti-entente !). Le code d'éthique des médecins contient tout un chapitre sur la publicité, qui limite celle-ci en fait à sa plus simple expression. Ces restrictions concernant les médecins ne s'appliquent pas directement aux personnes morales comme les cliniques et il y a donc asymétrie concurrentielle du fait que les cliniques peuvent recourir à des stratégies de publicité plus efficaces. L'un des principaux moyens de lutte contre les abus dont dispose le SHC réside dans son pouvoir d'accorder ou de refuser des exemptions à l'interdiction des accords restrictifs. Le SHC examine actuellement, de façon systématique, les codes de conduite des associations, sans attendre qu'elles soumettent une demande d'exemption. Il n'est donc pas surprenant que le SHC détecte des accords restrictifs anticoncurrentiels qui auraient dû être notifiés. Dans cette action, le SHC a demandé l'aide du ministère de la Justice (SHC, 1999c).

Produits pharmaceutiques

Le secteur des pharmacies a été très largement privatisé, mais il n'est pas concurrentiel. Après 1990, le nombre des pharmacies de détail a augmenté de 50 % et celui des pharmacies de gros est passé de 1 à 74. Mais l'entrée sur le marché est maintenant impossible dans la pratique, parce que le nombre de pharmacies autorisé par la loi est atteint. Il ne peut y avoir plus d'une pharmacie pour 5 000 habitants et la distance minimale entre deux pharmacies est de 300 mètres (250 mètres dans les grandes agglomérations). Les pharmacies ne peuvent être exploitées que par des pharmaciens. Elles peuvent être la propriété d'une société de personnes, mais les associés actifs doivent détenir au moins 25 % des parts et être pharmaciens ; de plus l'un d'eux doit avoir un « droit personnel » d'exercice (OCDE, 1999, p. 110).

Les prix de détail sont fixes et uniformes. Toutefois, les prix des médicaments ne sont pas régis par la loi sur la fixation des prix ; c'est un autre mécanisme qui est utilisé pour obtenir l'uniformité des prix. Les prix de gros sont techniquement libres, mais le ministère de la Santé fixe le taux de remboursement autorisé pour chaque produit pharmaceutique. Ce ministère et la Caisse d'assurance maladie négocient chaque année avec l'industrie pharmaceutique des prix de gros afin de déterminer l'incidence budgétaire, puis le pourcentage de subventionnement. Si l'entreprise pharmaceutique veut modifier un prix ultérieurement, le consommateur paie la différence. La marge globale au stade du commerce de gros et de détail est plafonnée. Dans la pratique, les consommateurs paient des prix fixes et

uniformes. La Caisse d'assurance maladie distribue même une disquette aux pharmaciens contenant les prix fixés à l'issue de la négociation annuelle. Les pharmacies exercent un monopole sur tous les médicaments à usage humain, délivrés ou non sur ordonnance, et elles sont soumises à des restrictions quant à la nature des produits non pharmaceutiques qu'elles peuvent vendre. Le SHC a suggéré d'assouplir ces restrictions, ce qui permettrait aux pharmacies de dégager des bénéfices sur les produits non pharmaceutiques et d'assouplir les autres contraintes, qui visent manifestement à protéger la rentabilité et subventionner la prestation des services indispensables. Cette suggestion n'a pas été retenue (SHC, 1999c).

Le gouvernement a bien tenté d'encourager une certaine forme de concurrence entre les fournisseurs de produits pharmaceutiques, mais son initiative n'a guère eu de succès. Il y a eu un appel d'offres, mais les entreprises du secteur ont pu avoir connaissance des soumissions des autres participants, ce qui a fait monter les offres. La Caisse d'assurance maladie s'est plainte auprès du SHC du caractère non concurrentiel des soumissions, mais les entreprises ont démontré que la caisse les avaient invitées à vérifier les soumissions de chacune (SHC, 1999c).

Produits du tabac

La loi sur les droits d'accise²¹ autorise les producteurs et importateurs de produits du tabac à pratiquer un prix de détail fixe. Etant autorisé par le législateur, ce régime de prix imposés n'est pas contraire à la loi sur la concurrence. Au lieu d'autoriser les producteurs ou importateurs à fixer des prix maximums de revente et d'assurer la perception de l'impôt, comme l'exige la réglementation de l'UE, cette révision de la législation fiscale s'est traduite par des prix imposés à la consommation et l'élimination de la concurrence sur les prix de détail (SGC, 1999b, point 3.7).

Transport routier (autocars et camions)

Pour les autocars interurbains, l'entrée sur le marché et les tarifs sont contrôlés, mais il y a concurrence sur les liaisons internationales. Le monopole dont bénéficiait le transport par autocar a été démantelé, en 1989, avec la création d'entreprises régionales et l'entrée sur le marché a été libre de 1989 à 1991. Lorsque les entreprises d'État ont fait faillite, certains salariés au chômage ont créé des entreprises indépendantes. Considérant que la concurrence qui en a résulté était excessive, les autorités ont reréglementé ce secteur en 1991, en instaurant un régime de concession ou de prestation directe par les municipalités. Les pouvoirs publics fixent les tarifs maximums. Le SHC avait demandé un régime d'autorisation et non de concession, mais le ministère des Transports n'a pas retenu cette solution. Le SHC a fait valoir les mêmes arguments pour les transports internationaux de voyageurs, et la formule de l'autorisation a été acceptée. Ainsi, les entreprises privées peuvent-elles offrir des services réguliers de transport international.

Le secteur du camionnage interurbain a été très largement libéralisé au cours des dix dernières années et de nombreuses petites entreprises y opèrent aujourd'hui. La société internationale de transport routier de marchandises Hungarocamion a été privatisée. Mais le camionnage reste dominé en Hongrie par les services que fournissent les entreprises publiques et par les services subventionnés (SHC, 1999c). La réglementation actuellement en préparation pour harmoniser le droit applicable aux transports publics avec la réglementation de l'UE sera l'occasion d'achever la déréglementation économique des services interurbains de transport par autocar et de camionnage.

Taxis

Malgré une certaine reréglementation, ce marché semble généralement concurrentiel. Lorsque le gouvernement a pris les premières mesures de reréglementation, il y avait environ 20 000 taxis en service. Les nouveaux règlements ont consisté à introduire une certification technique et à mieux protéger le consommateur, mais ils n'ont pas limité autrement la concurrence, de sorte que le nombre de taxis n'a pas diminué. C'est la profession elle-même qui a demandé qu'on mette un frein à une concurrence soi-disant excessive. En conséquence, le gouvernement a autorisé les municipalités, en 1993, à limiter le nombre de taxis. Le SHC s'est opposé à cette mesure en faisant valoir son caractère anticonstitutionnel. L'argumentation du SHC n'a pas convaincu le gouvernement, mais elle a convaincu le Tribunal constitutionnel à l'occasion d'une action intentée par un justiciable. Le Tribunal constitutionnel ayant annulé cette mesure en 1994, le gouvernement a alors autorisé les municipalités à fixer des tarifs maximums. Budapest a adopté un règlement de ce type l'année dernière. Le SHC craignait que cela incite les entreprises à conclure des ententes restreignant la concurrence. En fait, les tarifs maximums n'ont pas joué, car les entreprises se livrent concurrence à des niveaux de prix inférieurs pour les contrats de desserte des théâtres, des hôtels et des aéroports. Le SHC a fait valoir que le tarif maximum ne devrait s'appliquer qu'aux taxis sur appel ou itinérants et que les tarifs ne devraient pas être réglementés pour les taxis soumis à d'autres types de contrat. Cette argumentation n'a pas été retenue, mais il semble que le secteur des taxis soit généralement concurrentiel, parce que les règlements n'ont pas limité le nombre des taxis ou fixé de tarifs minimaux (SGC, 1999c).

Transports aériens

L'accès à l'aéroport de Budapest, le seul aéroport important en Hongrie, fait l'objet de certaines restrictions. La compagnie aérienne nationale à capitaux publics, Malev, s'est vu reconnaître ses droits acquis et contrôle les créneaux horaires les plus intéressants ; elle a également un monopole pour les services au sol, via une concession attribuée sur appel d'offres (OMC, 1998, pp. 90-91). Le transport aérien a été dissocié structurellement des services au sol et des activités aéroportuaires, mais cette séparation ne s'est pas encore traduite par une concurrence dans les services aéroportuaires. Malev et l'autre fournisseur de services au sol à l'aéroport de Budapest ne desservent pas les mêmes terminaux. La Hongrie a demandé à cet égard une dérogation à la directive de l'UE, la conformité à cette directive étant prévue pour 2006. On a demandé l'avis du SHC quant à la définition d'une stratégie dans ce secteur (SHC, 1999c). On peut craindre que le souci de préserver le pavillon national soit plus important que les considérations d'efficacité et de bien-être des consommateurs. Même après la privatisation, l'État conservera une forte participation et une action spécifique.

Chemins de fer

La Hongrie a rapidement lancé l'ouverture de son système ferroviaire, mais ce mouvement est actuellement au point mort. La loi²² exige la séparation comptable entre les infrastructures et l'exploitation. Un arrêté conjoint du ministre des Transports et du ministre des Finances, de 1996, a effectué cette séparation et transféré les activités non essentielles à des sociétés distinctes à privatiser. En théorie, l'accès au réseau doit être accordé à tout exploitant hongrois de chemins de fer²³. Une obligation similaire s'applique à l'égard des sociétés de chemins de fer étrangers, par voie d'accords internationaux ou de réciprocité. Pour l'exploitation du réseau, des appels d'offres peuvent être lancés en vue de l'attribution de concessions, mais en 1998 le ministre n'avait toujours pas usé de cette possibilité. Les services de transport de voyageurs locaux et à longue distance sont définis comme étant des activités de service public. Les tarifs voyageurs sont réglementés par la fixation de prix maximums. Les tarifs marchandises devaient être libéralisés en 1998 (OCDE CLP, 1998b).

Malgré ce cadre prometteur, on n'a guère introduit la concurrence dans ce secteur. Le seul investissement dans l'infrastructure concerne la liaison Vienne-Budapest. Les lignes inefficaces n'ont pas été fermées. Les tarifs d'accès au réseau n'ont toujours pas été établis et un décret à cet effet n'est pas prévu avant la fin de l'année 2001. Un organisme de régulation chargé de répartir l'utilisation des voies ferrées doit être créé d'ici à 2002. Le SHC compte participer aux travaux du ministère des Transports pour l'élaboration des réglementations nécessaires (SHC, 1999c).

Énergie

Depuis août 1994, le secteur de l'électricité est régulé par le Service hongrois de l'énergie, qui relève du ministère des Affaires économiques. Le SHC s'est prononcé pour la régulation de l'électricité par un organisme indépendant, et non un ministère, et c'est la solution du SHC qui a été adoptée par le Parlement. Le Service de l'énergie exerce des compétences dans le domaine de la concurrence — notamment pour l'entrée sur le marché, les pratiques des entreprises et la sortie du marché — et également en matière de protection des consommateurs. Mais le ministère des Affaires économiques conserve certains pouvoirs dans le domaine des prix et de l'entrée sur le marché. Les ventes directes à certains gros consommateurs sont autorisées et les installations industrielles autoproductrices peuvent vendre leurs excédents au réseau, tout comme les installations de chauffage urbain (Szanto, 1998). A ces fins, la loi autorise l'accès des tiers au réseau, mais sans obligation d'accorder cet accès (OCDE CLP, 1997c). Les prix doivent être fixés dans l'optique de la politique de la concurrence, mais le ministre des Affaires économique est seul compétent dans ce domaine et la loi sur la concurrence ne s'applique pas (Szanto, 1998). En vertu de la loi sur l'électricité²⁴, le transport et la distribution sont des monopoles naturels exigeant une autorisation de l'État, qui emportent des droits exclusifs et des obligations de service pour les zones considérées.

Malgré l'existence d'une réglementation sectorielle, la loi sur la concurrence s'applique au secteur de l'électricité dans la mesure où elle n'est pas implicitement supplantée par une autre réglementation. Les distributeurs se sont plaints de cas d'abus de position dominante et le SHC a examiné et approuvé quatre fusions qui concernaient des centrales et une mine. Pour une fusion dans les secteurs de l'électricité, du chauffage urbain ou du gaz, deux autorisations sont nécessaires, de la part du SHC et de l'instance sectorielle de régulation. Jusqu'à présent, il n'y a eu entre le SHC et le régulateur sectoriel aucun désaccord au sujet d'une fusion (SHC, 1999c). Mais, l'une des affaires de fusion montre que le SHC n'a pas une attitude très rigoureuse. Le SHC a approuvé une opération qui a permis de renforcer le contrôle exercé par les sociétés régionales de distribution. Le Service de l'énergie avait déjà approuvé cette opération. Un investisseur, Électricité de France, contrôlait deux entreprises de distribution, EDASZ et DEMASZ. L'autre investisseur, Bayernwerk AG, contrôlait un troisième distributeur, DEDASZ. Les deux investisseurs sont convenus de se partager également le capital de EDASZ et de mettre en place un comité chargé de coordonner la gestion. Le SHC a considéré que, les zones concédées étant géographiquement distinctes, les sociétés de distribution ne se livraient pas concurrence et que la concurrence par le biais de nouveaux investissements serait probablement trop limitée pour influencer sur les décisions. De plus, chaque entreprise de distribution devait traiter avec le monopole national pour le transport de l'électricité²⁵. Parce que les perspectives de concurrence au niveau du détail étaient loin d'être claires, on a jugé que chacune des deux entreprises n'était probablement pas en situation d'entrant potentiel sur le marché de l'autre une fois le marché libéralisé et que cet accord de « contrôle conjoint » ne saurait être un moyen de se prémunir contre cette menace. En revanche, le SHC s'est opposé à un projet similaire d'acquisition dans les télécommunications, par ce que le programme de libéralisation était plus explicite et que, de fait, l'entrée sur le marché était imminente (SHC, 1999c).

Le SHC a participé à l'élaboration des plans de libéralisation du secteur de l'énergie. A la demande, en 1997, de la commission du Parlement chargée des questions économiques, le SHC a établi un rapport sur les monopoles naturels et les droits exclusifs, dans lequel il a recommandé un examen approfondi de ce dossier et une plus grande ouverture à la concurrence (ainsi qu'une réglementation accrue, le cas échéant). Le SHC a aussi participé aux travaux du groupe d'experts du ministère de l'Énergie chargé de formuler des propositions pour l'alignement sur la directive de l'UE dans ce secteur. Le SHC s'est prononcé en faveur d'un démantèlement de l'exploitant et du réseau haute tension, de l'abandon des droits de monopole pour le marché de gros, de la suppression du monopole à l'importation, et également en faveur de l'accès des tiers au niveau local (progressivement, si nécessaire). Le SHC considère qu'à long terme, il faut dissocier la distribution et la fourniture, mais qu'il n'est pas encore nécessaire de dissocier la production de la distribution et de la fourniture (SHC, 1999c).

Gaz naturel

Le secteur du gaz naturel fait encore l'objet d'un monopole et les perspectives de concurrence sont faibles. Magyar Olaj-es Gazipari Rt. (MOL) est le seul producteur, importateur et grossiste et il possède et exploite l'unique gazoduc haute pression et les installations de stockage. Il vend en outre au détail aux grands utilisateurs²⁶. Les six sociétés locales de distribution ont été privatisées en 1996 et la plupart d'entre elles sont maintenant contrôlées par des investisseurs privés. Puisqu'en vertu des licences les clients étaient affectés aux entre prises (y compris MOL), il n'y a pas de concurrence entre les sociétés de distribution, ou avec MOL, pour la desserte des clients anciens. On observe toutefois une concurrence limitée pour les nouveaux clients et pour les communes qui n'étaient pas précédemment desservies. Il n'y a pas obligation pour MOL ou pour les sociétés de distribution d'accorder l'accès du gazoduc aux tiers (MOL est obligé d'accorder l'accès aux tiers pour transporter le gaz produit en Hongrie, mais il n'y a pas eu de découverte de gaz en Hongrie en dehors du gaz produit par MOL). Les tarifs sont fixés directement par les pouvoirs publics. La loi sur la concurrence ne trouve guère à s'appliquer dans ce secteur.

Télécommunications

En vertu de la loi sur les télécommunications, le ministre des Transports, des Communications et de la Gestion de l'eau réglemente les prix des services dans le cadre de contrats de concession ; pour le reste, c'est la loi sur la concurrence qui s'applique (Szanto, 1998). Un régime de concessions est mis en œuvre pour l'accès aux marchés de la téléphonie vocale commutée, de la téléphonie mobile publique, de la radiomessagerie publique nationale et de la radiodiffusion. La majeure partie du réseau public commuté est maintenant exploitée par MATAV, qui a obtenu la concession du service local dans 36 des 54 régions du pays ainsi que des droits exclusifs pour les communications longue distance nationales et internationales. Ces droits exclusifs expirent en 2002. L'organisme sectoriel de régulation, l'Autorité des communications, est fonctionnellement et budgétairement autonome, mais soumis à la supervision du ministre. Il délivre les licences pour les services qui n'exigent pas une concession, notamment la transmission par satellite (Szanto, 1998)²⁷.

La décision rendue à l'occasion de la fusion *MATAV-Jasztel* illustre les compétences que conserve le SHC dans ce secteur. En vertu des concessions et de la réglementation des télécommunications, le ministre avait le pouvoir d'autoriser la transaction sur la base de considérations financières et sectorielles. Tout en se montrant préoccupé par les questions de concurrence, il ne s'est pas opposé à l'acquisition. Dans le cadre de ses délibérations concernant cette acquisition, le SHC a ouvert une enquête publique. Lors de cette enquête, le régulateur des télécommunications n'a soumis aucune déclaration formelle (SHC, 1999c). Il restait donc au SHC à bloquer l'acquisition, de façon à préserver les possibilités de concurrence au fur et à mesure de la libéralisation du marché.

Le SHC a examiné les problèmes qui se situent à la frontière des services réglementés ou régis par des concessions et des services concurrentiels. En 1996, lorsque MATAV a relevé les prix des services à valeur ajoutée et que cette initiative a été attaquée comme abus de position dominante, la première question pour le SHC a été de savoir si ces services relevaient de la loi sur la concurrence. S'ils étaient régis par le droit exclusif de fourniture prévu dans le contrat de concession, ils devaient être exemptés. Le Conseil de la concurrence s'est prononcé pour l'application des règles de la concurrence, mais a considéré que la hausse des prix décidée par MATAV n'était pas contraire à ces règles (Szanto, 1998). Néanmoins, sous l'angle de l'accès, le SHC a conclu à la discrimination. MATAV a alors fixé de nouvelles règles de location, comportant des tarifs plus élevés dans le cas des nouveaux câbles pouvant être utilisés pour la transmission de données (que MATAV assurait) que dans le cas des câbles destinés à la transmission de programmes (service qui n'était pas fourni par MATAV à l'époque). Le Conseil de la concurrence a considéré que cette discrimination était un abus de position dominante visant à obtenir un avantage concurrentiel et à empêcher l'entrée de concurrents²⁸.

Les relations entre le SHC et le régulateur sectoriel ne sont pas définies dans la loi sur les télécommunications (contrairement à la loi sur l'électricité, en vertu de laquelle le SHC conseille le ministère en ce qui concerne les répercussions des fusions sur la concurrence). On constate néanmoins une étroite collaboration, quoique informelle, entre le SHC, le ministre des Télécommunications et l'Autorité de régulation des télécommunications. Un dispositif plus formel de coopération sera probablement mis en place par la nouvelle loi sur les communications qui devrait être adoptée en 2000. Il y a eu quelques divergences entre le SHC et l'autorité sectorielle sur certaines questions importantes comme celle des tarifs d'interconnexion. Les agents du SHC estiment qu'il vaudrait mieux instaurer un cadre (par exemple sous la forme de principes directeurs), en coordination avec le ministre des Télécommunications ou l'Autorité de régulation des télécommunications, pour clarifier la procédure et les critères de prise de décision. La loi sur la concurrence ne s'appliquerait pas aux prix fixés par voie réglementaire dans le cadre de concessions. Jusqu'à l'expiration des droits exclusifs, l'Autorité de régulation des télécommunications pourrait être l'instance la mieux placée pour se prononcer sur la tarification de l'accès, mais après avis du SHC (SHC, 1999c).

Radio/télévision

La loi sur la radiodiffusion et la télévision établit des règles spécifiques pour les fusions et regroupements similaires entre les diffuseurs et également entre les diffuseurs et d'autres médias²⁹. Les regroupements entre les services de diffusion nationale sont interdits et les prises de participation dans les diffuseurs régionaux et locaux sont soumises à certaines restrictions. Par exemple, un diffuseur ne peut contrôler plus de douze diffuseurs locaux. La loi interdit tout regroupement entre un service de diffusion nationale et un quotidien national et elle limite les regroupements entre les services de diffusion et les quotidiens et hebdomadaires. En outre, elle interdit le regroupement de services de diffusion à but lucratif et à but non lucratif. L'objectif est de favoriser et de préserver la liberté des médias. La loi instaure une série de présomptions irréfragables pour la définition du marché et la position dominante. Elle est administrée par le Conseil national de la radio et de la télévision. Les opérations de concentration doivent être notifiées en vertu de la loi sur la concurrence lorsque les seuils fixés par cette loi sont atteints. Quoiqu'il en soit, le SHC ne doit pas autoriser une opération si elle va à l'encontre des règles structurelles de la loi sur la radio/télévision (Szanto, 1998).

5. PROMOTION DE LA CONCURRENCE EN VUE DE LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION

Le législateur a confié d'importantes missions au SHC pour l'élaboration des politiques qui ont trait à la concurrence. Indépendant du gouvernement, le SHC dispose de nombreux moyens pour influencer sur les débats et faire connaître son opinion.

L'avis du SHC doit être demandé pour tous les projets de dispositions législatives ou réglementaires susceptibles de restreindre la concurrence, d'accorder des droits exclusifs ou de réglementer les prix ou les conditions de vente (article 36(3)). Le SHC, bien qu'indépendant, participe régulièrement à l'élaboration des politiques gouvernementales. Il formule des avis sur les projets de loi et de règlement presque quotidiennement. En 1997, il lui a été transmis environ 400 projets de textes, dont la moitié avaient une incidence sur la concurrence ; en 1998, environ 300 projets lui ont été soumis (SHC, 1999*b*, point 3.7). Si un ministère n'a pas consulté le SHC sur un projet de texte, cette omission peut être corrigée, ou du moins identifiée, lors de la réunion du Conseil des ministres pour les affaires économiques, à laquelle assiste le président du SHC, ou lors de la réunion des secrétaires d'État administratifs, à laquelle le vice-président participe. Toutefois, cette procédure ne fonctionne pas parfaitement. Malgré l'obligation légale de consulter le SHC et les complications qui risquent de se produire s'il s'avère lors d'une réunion officielle qu'un ministre n'a pas procédé à cette formalité, le SHC peut être amené à constater qu'il n'est pas consulté dans tous les cas où il aurait dû l'être (SHC, 1999*c*). En particulier pour les activités ou services qui ne faisaient pas partie du secteur concurrentiel, notamment la santé, l'enseignement et les services publics locaux, il est fréquent qu'un ministère en charge ne se rende pas compte qu'un projet de texte relève de la compétence du SHC (SHC, 1999*b*, point 3.7).

Encadré 7. Exemple de promotion de la concurrence

L'élaboration de la récente réglementation concernant les services funéraires et les cimetières illustre l'intervention du SHC dans la définition des politiques, malgré son statut d'instance extragouvernementale. Le SHC a adressé une lettre au ministre de l'Intérieur en exposant les problèmes et les solutions possibles. Un premier débat interministériel a débouché sur la rédaction d'un projet de texte, qui a été examiné au niveau des secrétaires d'État administratifs. Le SHC ayant vivement critiqué ce projet, les ministres compétents ont rédigé un nouveau projet, qui n'a toujours pas donné satisfaction au SHC. Le gouvernement a promis que les règles d'application tiendraient compte des préoccupations du SHC. Toutefois, le gouvernement ayant approuvé le projet de texte qui n'était pas jugé satisfaisant, le SHC a insisté auprès du parlement et du ministre de l'Intérieur sur la nécessité d'apporter de nouvelles améliorations. Un député a soumis une proposition de loi alternative (reprenant le texte du SHC), qui a été appuyée par la commission parlementaire et, à ce stade, par le ministre de l'Intérieur. A cette occasion, le SHC a reçu un large appui de la part des députés qui sont également maires de petites agglomérations et sont donc bien au fait de ces problèmes (SHC, 1999*c*).

L'indépendance du SHC signifie qu'il est essentiellement responsable devant le parlement. Les propositions qu'il formule sont adressées au parlement, parfois au moyen de son rapport annuel, et non au gouvernement. Si le gouvernement n'a pas suivi ses avis et recommandations dans le cadre de consultations internes, le SHC peut faire connaître ses arguments directement au parlement. Il entretient depuis longtemps des contacts réguliers avec la commission du parlement chargée de questions économiques. En revanche, il n'a pas de contacts réguliers avec les services du Premier ministre. En outre, le SHC expose dans son rapport annuel son point de vue sur les sujets délicats et les tendances de la concurrence. La commission du parlement pour les questions économiques est intervenue à plusieurs reprises à la suite de la publication du rapport annuel, notamment en 1999 lorsque, par une résolution, elle a demandé au gouvernement d'adopter des réformes propices à la concurrence dans les télécommunications, l'énergie, les transports et les services fournis par les collectivités locales³⁰ (SHC, 1999*b*, point 3.7).

Au-delà de ses moyens d'intervention dans les débats ayant trait à la politique de la concurrence, le SHC peut saisir les tribunaux en cas d'agissements anticoncurrentiel de la part d'une instance publique (article 85 ; SHC, 1999*b*, point 3.14). Il est pratiquement le seul organisme de la concurrence à pouvoir le faire dans les pays de l'OCDE. Le SHC peut demander à une instance publique administrative de modifier une décision préjudiciable à la libre concurrence économique ; si celle-ci ne s'exécute pas dans les trente jours, le SHC peut saisir les tribunaux. Sous le régime de la loi actuelle, le SHC n'a jamais utilisé cette procédure. Une procédure similaire avait été mise en œuvre sous l'empire de la loi précédente dans une affaire concernant la collecte des déchets. Toutefois, la menace officieuse et discrète d'exercer ce pouvoir a donné à plusieurs reprises des résultats. Mais cette prérogative ne vaut qu'à l'égard de décisions administratives spécifiques et non à l'égard de lois ou règlements anticoncurrentiels.

Tout acte normatif anticoncurrentiel, y compris une loi, peut être attaqué devant le Tribunal constitutionnel par le SHC, ou même par toute personne physique ou morale (SHC, 1999*c*). Devant le Tribunal constitutionnel, le SHC peut invoquer un vice de procédure ou le non-respect des principes constitutionnels de proportionnalité³¹. Une action devant le Tribunal constitutionnel ou la menace d'une telle action a donné des résultats à plusieurs occasions. Lorsque des restrictions ont été adoptées pour les licences de taxi, malgré l'opposition du SHC, celui-ci a obtenu l'annulation par le Tribunal constitutionnel. En outre, le SHC a agi devant le Tribunal constitutionnel en contestant la constitutionnalité de dispositions de la loi postale imposant des tarifs discriminatoires pour les différents vendeurs de journaux ; la loi a alors été modifiée, de sorte que cette action est devenue sans objet. Lorsqu'il s'est avéré en 1992 qu'une exemption spéciale de droits de douane ne s'appliquait qu'à une marque automobile et que ministère de l'Industrie et du Commerce et le ministère des Finances ne l'avaient pas consulté préalablement, le SHC a fait connaître ses objections dans la presse et menacé d'agir devant le Tribunal constitutionnel contre ces deux ministères ; il a été alors mis fin à l'exemption (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 152, 168).

Dans son action de promotion de la concurrence, le SHC s'est efforcé de limiter au minimum nécessaire, à la lumière des avantages en résultant, les barrières à l'entrée créées par des dispositions législatives ou réglementaires ou motivées autrement par l'intérêt public. Certaines de ses initiatives ont été couronnées de succès, d'autres pas.

- Pour les questions concernant le commerce international, le SHC a échoué dans certaines controverses qui l'ont opposé au départ à diverses instances gouvernementales au sujet des modalités d'attribution des licences d'importation que le SHC jugeait anticoncurrentielles. Le SHC s'est prononcé publiquement, mais sans succès, contre des augmentations des droits de douane au milieu des années 90 (Fingleton *et al.*, 1996, pp. 149, 152).
- Dans la réglementation des taxis, le SHC n'a pas réussi à limiter le plafonnement des tarifs au segment où il y avait défaillance du marché ; toutefois, le plafond a été fixé à un niveau si élevé qu'il ne joue pas.
- Dans l'électricité, le SHC s'est employé à faire en sorte que la déréglementation, conformément aux exigences de l'UE, aboutisse à un modèle réglementaire qui fasse plus de place à la concurrence. Les experts du SHC participent depuis 1998 aux groupes de travail dans le secteur de l'électricité (OCDE CLP, 1999).
- Le SHC a participé à la préparation de la loi sur les marchés publics ; en conséquence, les marchés passés par les fournisseurs de services publics détenant des droits exclusifs relèvent maintenant de la loi sur la concurrence.

- Dans le secteur des services funéraires, la promotion de la déréglementation par le SHC devrait être couronnée de succès. Les règlements exigent maintenant un accès non discriminatoire aux cimetières, considérés comme une ressource limitée, et obligent les fournisseurs de services à comptabiliser séparément leurs activités monopolistiques et leurs activités concurrentielles. Par ailleurs, les activités monopolistiques doivent être réglementées par arrêté municipal.
- En vertu d'une modification récente de la loi sur les télécommunications, les entreprises concessionnaires ne peuvent pas fournir des services et réseaux de télévision par câble dans la zone qui leur a été concédée, le but étant de faire en sorte que les nouveaux acteurs sur le marché aient davantage de chances de pouvoir concurrencer les fournisseurs de services dominants lorsque la libéralisation sera totale. Le SHC a été à l'origine de cette restriction, sous la forme d'un commentaire du projet de loi du gouvernement (SHC, 1999b, point 3.7 ; SHC, 1999c).
- Le SHC s'est prononcé contre des projets de textes visant à protéger les petits commerçants contre la concurrence des grandes chaînes et des grandes surfaces. Au milieu de 1999, ces projets n'avaient pas été encore soumis au législateur, ce qui donne à penser que le point de vue du SHC a reçu un certain écho.
- Dans le secteur bancaire, le SHC a mis l'accent sur la protection du consommateur. Il a participé au groupe de travail chargé de préparer la loi sur les établissements de crédit et il a proposé des critères uniformes d'information pour les taux d'intérêt, qui ont été adoptés. Il a en outre intenté plusieurs actions en justice contre des institutions financières pour tromperie (OCDE CLP, 1998a).

6. CONCLUSIONS ET POSSIBILITÉS D'ACTION

Les politiques et les institutions dans le domaine de la concurrence, bien conçues, défendent les intérêts des consommateurs et l'ouverture du marché, bien que la lenteur de la justice et certains problèmes techniques puissent entraver la mise en œuvre et que les secteurs des infrastructures connaissent les problèmes de concurrence habituels.

La politique de la concurrence a guidé la mise en place du cadre institutionnel de l'économie de marché en Hongrie. Elle a été un élément important, voire dominant, de la réforme à long terme. En 1984 et de nouveau en 1990, une loi générale sur la concurrence a constitué le premier volet d'une vague de réformes, en montrant bien que la concurrence était jugée fondamentale. Certes, il était peut-être aussi plus facile d'adopter des lois énonçant des principes généraux, comme la protection de la libre concurrence, avant de s'attaquer à des questions comme le régime des contrats, le droit des sociétés et la fiscalité, qui appellent une étude plus approfondie des modalités techniques et qui ont un impact plus direct, plus large et plus concret.

La séquence des grandes décisions stratégiques de la Hongrie montre bien que les principes de la politique de la concurrence sont au cœur de l'action réformatrice. A mesure que les institutions de l'économie de marché prenaient forme et que les entreprises et les consommateurs hongrois s'acclimataient au nouvel environnement, les dispositions de la loi sur la concurrence relatives aux pratiques déloyales, à l'abus de position dominante et à la tromperie à l'égard des consommateurs ont joué un rôle de premier plan. L'application de la loi sur la concurrence a donné l'assurance au public que la concurrence sur les marchés serait loyale et honnête. Une plus grande priorité étant maintenant accordée aux objectifs d'efficacité et de bien-être du consommateur, la loi sur la concurrence constituera une base solide pour les réformes sectorielles.

Une autre séquence judicieuse, à savoir ouvrir rapidement le pays aux échanges et aux investissements étrangers, découlait de l'application des principes de politique de la concurrence. La libéralisation des échanges et des investissements a complété une politique renforcée de la concurrence. Les consommateurs et les entreprises ont pu profiter des choix et de la qualité des produits qui résultent de la rivalité entre entreprises concurrentes. En outre, les entreprises hongroises ont été vite exposées à la discipline de l'efficacité. A cet égard, le SHC s'est employé à faire en sorte que les échanges intensifient effectivement la concurrence et que celle-ci ne soit pas freinée par l'octroi de privilèges particuliers. Le point de vue du HC n'a pas toujours prévalu, mais il ne fait aucun doute que sa capacité de se faire entendre a contribué à faire pression sur les autres décideurs.

Le SHC se montre dynamique, est doté d'un personnel suffisamment nombreux et qualifié et jouit d'une grande crédibilité tant auprès des pouvoirs publics que du secteur privé. Bien entendu, cela ne veut pas dire que toutes les décisions du SHC ne soient pas à l'abri de toute critique. Mais, au total, le SHC est un organisme de défense de la concurrence qui fait preuve d'un grand professionnalisme. Certaines caractéristiques de sa structure pourraient servir de modèle à d'autres pays. Ses décisions sont préservées d'influences indues. Cela étant, les dirigeants du SHC ont accès aux plus hautes sphères gouvernementales pour donner leur avis et, à l'occasion, formuler des critiques sur les projets qui pourraient nuire à la concurrence. Du fait de son indépendance, le SHC se sent parfois exclu des consultations intragouvernementales. Mais cette même indépendance lui permet aussi de participer efficacement aux débats extragouvernementaux.

Le SHC a remporté un certain succès lorsqu'il s'est agi de prévenir ou d'éliminer des restrictions anticoncurrentielles inutiles dans le domaine des prix, de l'accès au marché, de la production et des pratiques commerciales. Héritier de l'ancien Service de contrôle des prix, il a été chargé de certains aspects de la réglementation des prix au début des années 90 ; ces pouvoirs sont maintenant tombés en désuétude et rien n'indique qu'ils seront réactivés. Plus récemment, le SHC a usé de ses prérogatives à l'égard de restrictions imposées par des associations professionnelles. Dans certains cas, ses succès n'ont été que partiels, voire accidentels. Pour la réglementation des taxis, par exemple, les recommandations du SHC n'ont pas toutes été suivies, mais son point de vue a été validé lors d'une action en justice intentée par une autre partie et ce secteur s'est avéré de toute manière assez concurrentiel. Des restrictions sectorielles à la concurrence persistent, surtout dans les infrastructures comme l'énergie, le gaz, les télécommunications et les transports. Les enjeux de la concurrence dans ces secteurs, de même que les problèmes de transition du monopole ou de la régulation au marché concurrentiel, sont similaires à ceux auxquels sont confrontés les autres pays Membres de l'OCDE.

La politique de la concurrence n'ayant pas joué un rôle central dans la privatisation, il subsiste quelques problèmes qui seront maintenant plus difficiles à régler parce que le SHC n'a pas le pouvoir d'ordonner la restructuration d'entreprises en position dominante. Lorsque la privatisation a légué un pouvoir de marché structurel, le manque d'instruments pour remédier au problème structurel laisse peu de marge de manœuvre. Le SHC est légitimement réticent à se lancer dans une réglementation détaillée des prix pour lutter contre les abus. L'application des lois concernant l'accès au marché et les régimes d'exclusivité peut contribuer à promouvoir l'accès concurrentiel au marché. Mais la mesure correctrice la plus importante est probablement la poursuite de l'ouverture du marché aux acheteurs et vendeurs concurrentiels étrangers.

La lenteur de la justice peut nuire à l'application de la loi, car la sanction est alors aléatoire. Le SHC a le pouvoir non seulement d'ordonner aux entreprises de modifier leur comportement, mais aussi de leur infliger des sanctions financières assez lourdes pour que l'infraction soit coûteuse. Très tôt, le SHC a manifestement essayé d'utiliser les sanctions financières comme mesure dissuasive, en prononçant de très fortes amendes pour les types de pratiques qui sont les plus nocives, mais aussi les plus difficiles à détecter. Toutefois, après cinq ans de procès, les amendes n'ont toujours pas été payées dans la plus grande

affaire de restrictions horizontales. Entre-temps, l'inflation a réduit de près de moitié la valeur réelle de l'amende. La politique de la concurrence risque de ne pas mettre efficacement un frein aux comportements répréhensibles si leurs auteurs peuvent se soustraire indéfiniment aux conséquences de leurs actes. Les autorités hongroises sont bien conscientes des problèmes que pose la lenteur de la justice et elles ont pris des mesures pour y remédier. Ainsi, la révision de 1996 de la loi sur la concurrence a autorisé le Conseil de la concurrence à percevoir sur le champ les amendes dans certains cas, les parties ne pouvant donc plus tirer parti de la lenteur de la justice. Il reste à voir si ce nouveau pouvoir sera efficace.

Certaines incohérences techniques de la loi sur la concurrence peuvent entraver la lutte contre les ententes et alourdir les frais des parties pour l'examen des fusions. Les entreprises qui font l'objet d'enquêtes pour entente peuvent user de manœuvres pour ne pas fournir des éléments de preuve, en profitant des délais stricts impartis au SHC et au Conseil de la concurrence pour prendre leurs décisions. Les pénalités administratives que le SHC peut infliger directement pour assurer le respect de ses procédures sont assez faibles, la pénalité maximale étant de 100 000 forints. Les parties à une entente peuvent être prêtes à déboursier une somme aussi modique plutôt que de transmettre au SHC les documents qui les rendraient passibles d'amendes d'un montant beaucoup plus élevé. Le SHC a besoin de plus de souplesse face à ce problème d'application de la loi qui prend de plus en plus d'importance. En outre, les contradictions techniques entre la loi sur la concurrence, le code civil et la loi sur les valeurs mobilières peuvent accroître l'incertitude, et donc les coûts, des investisseurs.

Les politiques et institutions de la Hongrie dans le domaine de la concurrence correspondent à ce qui se pratique couramment dans les pays Membres de l'OCDE. En fait, une plus grande priorité est même accordée à la politique de la concurrence en Hongrie si l'on en juge par les ressources, la notoriété et l'indépendance de l'autorité de la concurrence. Le SHC compte à peu près le même nombre d'agents que les effectifs cumulés des deux organismes de la concurrence en Espagne, pays dont l'économie et la population sont plus de quatre fois plus grandes. Le président du SHC, tout comme celui de la Commission coréenne de la concurrence, a le statut de ministre et a donc accès aux discussions au plus haut niveau ; dans la plupart des autres pays Membres, le responsable de la politique de la concurrence n'a pas ce statut. En outre, le SHC peut — et c'est là un pouvoir très intéressant — attaquer devant les tribunaux les agissements anticoncurrentiels des administrations publiques. Cette prérogative est rare en dehors de l'Europe centrale et orientale. Bien qu'en réalité le SHC ne l'ait jamais exercée, le simple fait qu'il puisse le faire renforce probablement son influence dans l'élaboration des politiques.

Les réformes importantes à venir, l'ouverture des secteurs monopolisés à la concurrence et une action centrée davantage sur les restrictions horizontales, sont conformes à l'objectif d'adhésion à l'UE que s'est fixé la Hongrie.

Les problèmes de la Hongrie ressemblent de plus en plus à ceux du reste de l'Europe et le but de la Hongrie n'est plus d'établir une économie de marché, mais d'aligner les performances de son marché sur celles de ses voisins et de ses pairs. Une préoccupation est souvent exprimée à cet égard : la Hongrie aurait adopté de bonnes lois, mais leur application serait moins satisfaisante. Jusqu'à un certain point, du fait de la faiblesse des sanctions et des procédures d'enquête, cette critique peut être fondée pour la politique de la concurrence, mais elle vaut également pour d'autres politiques. Il est à l'évidence indispensable d'améliorer la mise en œuvre, maintenant que les principales lois et institutions sont bien établies. Il reste beaucoup à faire pour se conformer intégralement à l'acquis communautaire, mais les composantes de la politique de la concurrence sont pour l'essentiel en place. L'harmonisation avec les normes de fond de l'UE n'est pas sans poser de problèmes, puisque la Hongrie a dû adopter pour les pratiques verticales des règles qui pourraient créer un conflit entre son propre objectif d'efficacité et l'objectif plus large d'adhésion à l'UE. Mais l'UE étant elle-même en train de revoir son approche des restrictions verticales, un conflit sérieux est peu probable.

Comme ses voisins, la Hongrie s'emploie à élargir les principes du marché à des secteurs qui faisaient auparavant l'objet d'un monopole ou d'une régulation. Ces secteurs sont les mêmes en Hongrie que dans les pays voisins : les télécommunications, l'électricité, le gaz, les transports ferroviaires, l'accès aux aéroports et le service national d'autocars. Maintenant que l'économie de marché est bien ancrée, ce qu'il faut, c'est y intégrer ces secteurs. Les institutions européennes jouent à cet égard un rôle d'orientation et d'impulsion, l'UE entreprenant également des réformes dans ces secteurs. Mais les directives de l'UE et les modèles des pays voisins, certes utiles, ne joueront pas un aussi grand rôle dans la réalisation des réformes que l'action à mener pour convaincre les entreprises et les consommateurs hongrois qu'ils tireront avantage de marchés plus concurrentiels.

Le système réglementaire de la Hongrie intègre les principes de la concurrence, en partie grâce à la vigilance du SHC. L'attachement des collectivités publiques à ces principes est inégal et les mécanismes de surveillance permettant d'améliorer la qualité de la réglementation, notamment les études d'impact réglementaire, sont encore embryonnaires. Le SHC participe au débat à l'intérieur du gouvernement, mais à l'évidence son point de vue n'est pas toujours retenu. Au moins, le SHC peut-il porter le débat devant le parlement ou dans la presse. Le fait que le SHC jouisse de suffisamment d'indépendance à cet effet est l'un des atouts du système hongrois et il se pourrait que, dans les délibérations intragouvernementales, les ministères et autres organismes publics tiennent plus longtemps une position favorable aux entreprises, en sachant que des décisions restent à prendre dans d'autres enceintes.

Le rôle du SHC dans la promotion de la concurrence se poursuivra et même s'accroîtra, mais sur le plan de l'application de la loi, les restrictions horizontales et les fusions devraient prendre plus d'importance par rapport à la protection des consommateurs. Jusqu'à une période récente, le SHC a prêté relativement peu attention aux problèmes de nature horizontale. Dans les années 90, les grandes priorités étaient de mettre en place les institutions de base, de convaincre les consommateurs que la loi les protégerait contre les abus les plus flagrants et de traiter les problèmes et les crises occasionnelles découlant d'une profonde restructuration. En privilégiant d'abord l'équité et la loyauté à l'égard des consommateurs, le SHC s'est acquis la confiance de l'opinion et des entreprises et s'est rendu crédible à leurs yeux. Désormais, le SHC est prêt à s'attaquer aux problèmes qui sont prioritaires dans les autres économies développées, parce qu'ils causent le plus de torts. Ce changement de cap mettra à l'épreuve le soutien dont bénéficie le SHC, face aux revendications et aux intérêts divergents des consommateurs, des petites entreprises locales et des grandes multinationales, surtout dans la distribution et les services. Jusqu'à présent, les associations patronales se sont montrées en règle générale favorables à la loi sur la concurrence et à la façon dont elle était appliquée. Mais cet appui peut refléter l'absence d'opposition aux réformes proconcurrentielles, et non un engagement fort en faveur de ces réformes. A quelques exceptions près, les sanctions infligées sont assez faibles. On pourra vérifier le degré de mobilisation pour la politique de la concurrence lorsque l'attention se portera sur les accords qui sont en prise directe avec la réalité quotidienne des entreprises, alors même que les petites entreprises demandent au législateur de les protéger contre la concurrence que leur livrent les grandes entreprises en pratiquant de bas prix.

Coûts et avantages de nouvelles réformes

Les grands enjeux sont le bien-être des consommateurs, l'efficacité productive et la compétitivité. En outre, il faudra sans doute prendre en compte les intérêts des petites entreprises, leurs problèmes et leurs risques. Les points forts à cet égard sont la philosophie de base, la structure institutionnelle et la défense des intérêts des consommateurs et de l'ouverture des marchés. Les points faibles sont les incohérences techniques, l'incertitude de la sanction et la résistance des groupes d'intérêts, qui se traduisent par des exemptions et soulèvent divers problèmes.

Dans le domaine du bien-être des consommateurs, il faudrait quantifier les gains que procurerait, du point de vue du surplus des consommateurs, l'élimination des régimes sectoriels spéciaux et des monopoles pour les infrastructures.

En ce qui concerne l'efficacité et la compétitivité, il faudrait quantifier les gains possibles d'efficacité dans les secteurs qui restent assujettis à un contrôle des prix ou de l'entrée sur le marché et les gains qui résulteraient d'un allègement des coûts par baisse des prix des produits intermédiaires.

Les intérêts des petites entreprises n'ont pas joué jusqu'à présent un rôle de premier plan dans les réformes en Hongrie, mais cela pourrait changer. Les lois ne traitent pas les entreprises différemment selon leur taille. Mais il est reproché aux organismes réglementaires de se montrer plus tolérants à l'égard des infractions que commettent les grandes entreprises dans le domaine du droit de l'environnement et de la législation du travail ; de l'avis de certaines PME, ce traitement inégal conférerait aux grandes entreprises un avantage indu. L'image de neutralité de l'action du SHC, qui semble fondée, est précieuse, mais elle n'est sans doute pas sans conséquences. Si l'attention se porte davantage sur les restrictions horizontales, les PME pourraient être de plus en plus visées car elles sont aussi enclines à se concerter que les grandes entreprises, et peut-être davantage. Pourtant, il semble « injuste » à certains observateurs d'appliquer une loi « antimonopoles » à une entente entre petites entreprises.

Les PME hongroises, tout comme celles des autres pays, réclament de plus en plus des règles particulières pour le secteur de la distribution, afin de protéger les petits détaillants contre les grandes surfaces. L'harmonisation avec les normes européennes est en passe de modifier la réglementation hongroise dans ce secteur. Les nombreuses multinationales européennes entrées sur le marché hongrois après la libéralisation ont livré une vive concurrence aux circuits de distribution morcelés et inefficaces qui existaient jusqu'alors. L'alignement de la Hongrie sur l'Union européenne s'accompagnera d'une simplification juridique pour les entreprises qui opèrent dans toute l'Europe. Si cette simplification réduit les coûts, on peut s'attendre à une multiplication des entrées sur le marché hongrois. D'un autre côté, les réglementations antérieures de la Hongrie ont probablement été très favorables pour les entreprises étrangères parce qu'elles étaient relativement permissives, tant et si bien que l'harmonisation avec les règles de l'UE pourrait ralentir l'entrée de nouvelles entreprises étrangères en Hongrie. Cette éventualité pourrait être invoquée par la Hongrie pour ne pas avoir à adopter de nouvelles protections spéciales comme une réglementation des « ventes à perte ».

Les options à court et moyen terme : renforcer la portée, l'efficacité et l'application de la politique de la concurrence

Recentrer la politique de la concurrence sur la lutte contre les accords restrictifs (surtout horizontaux) et les fusions anticoncurrentielles. Les données les plus récentes concernant le nombre d'affaires montrent qu'on se dirige dans cette voie. A cause de certaines lacunes, la loi initiale de 1990 était moins efficace lorsqu'elle s'attaquait à des problèmes courants de restrictions horizontales comme celles imposées par les associations professionnelles. Maintenant que le SHC peut agir à la fois contre l'association et ses membres, on peut s'attendre à un traitement plus efficace de ces problèmes.

Supprimer les délais impartis au SHC lorsqu'il agit d'office, afin de rendre plus crédible la lutte contre les ententes. Certes, fixer des échéances précises pour l'instruction des dossiers administratifs et des demandes d'exemption ou d'attestation négative est un gage d'efficacité et de sécurité juridique. Mais vouloir appliquer les mêmes délais aux questions contentieuses, c'est nuire à l'efficacité du SHC pour l'application de la loi. Cela sera d'autant plus important que le SHC se penche maintenant sur des cas plus difficiles de coordination horizontale, pour lesquels les parties non seulement n'ont pas demandé d'autorisation ou d'exemption, mais s'efforcent également de maintenir secrète leur entente. Un certain

type de délai peut demeurer valable, à la fois comme mécanisme de contrôle interne et comme moyen de discipline externe. On pourrait envisager à cet égard de fixer un délai différent et plus long lorsque le SHC agit d'office, en autorisant le président du Conseil de la concurrence à suspendre le délai tant que les parties ne se sont pas totalement conformées aux demandes de renseignements, ou d'alourdir considérablement les pénalités administratives, ce qui dissuaderait les entreprises de recourir à des manœuvres dilatoires.

Améliorer l'efficacité de l'appareil judiciaire, afin que les sanctions interviennent au bon moment et soient plus certaines. Il s'agit là d'un problème général, qui concerne la mise en œuvre de l'ensemble des droits et obligations. On a proposé à cet égard un degré intermédiaire entre les tribunaux jugeant en première instance et la juridiction suprême. Mais un échelon supplémentaire pourrait entraîner un allongement des délais. Il y a déjà deux degrés en cas d'appel contre une décision du SHC, le premier étant la chambre administrative du Tribunal métropolitain. Un appel à un seul degré selon une procédure accélérée, auprès de juges spécialisés dans les affaires de concurrences, mérite réflexion.

Abroger l'exemption spéciale permettant aux producteurs de fixer le prix de revente des produits du tabac. Bien qu'une surveillance et un contrôle puissent être nécessaires pour assurer le recouvrement de l'impôt, autoriser dans ce contexte des prix imposés augmente probablement les prix payés par les consommateurs, en empêchant la concurrence entre détaillants. La suppression de cette exemption spéciale suscitera probablement des résistances de la part des petits détaillants (qui croient qu'ils ont intérêt à ce que les prix soient élevés) ainsi que des fabricants et des grossistes.

Lever les barrières injustifiées à l'entrée dans les services professionnels, notamment la pharmacie et le notariat. En plafonnant le nombre de fournisseurs de ces services, sans égard à leur compétence, on freine inévitablement la concurrence, on fait monter les prix et on décourage l'innovation. On pourrait ouvrir graduellement l'accès en autorisant d'autres prestataires à offrir des produits et services complémentaires, puis similaires. Pour que s'instaure une véritable concurrence dans le secteur pharmaceutique, il faudra aussi revoir le type de subventionnement ou d'assurance des dépenses liées aux médicaments, en mettant fin au système actuel qui exige une quasi-uniformité.

Achever le processus de privatisation et instaurer la concurrence dans le secteur des infrastructures, en particulier dans les transports routiers et, dès que possible, l'énergie, le gaz naturel et les transports ferroviaires. Dans ce domaine, le SHC doit conserver et même renforcer ses missions complémentaires de défense de la concurrence, d'analyse et d'application de la loi. Le SHC devra se doter de plus de moyens pour traiter les problèmes de concurrence dans les secteurs en voie de déréglementation, à la fois pour aider les autres régulateurs à mener à bien la transition et pour faire face à la multiplication du contentieux à mesure que la libéralisation progressera. Le SHC aura probablement à prendre plus de décisions au sujet des fusions et des restructurations dans ces secteurs, ce à quoi il faut ajouter, après la déréglementation, les plaintes concernant l'accès au marché et les tentatives de retour aux anciennes pratiques concertées.

Préserver la mission de défense de la concurrence qui incombe au SHC à l'égard des interventions anticoncurrentielles des administrations publiques, surtout au niveau des collectivités locales, et d'autres éléments anticoncurrentiels de l'action des pouvoirs publics, comme la protection des entreprises en place dans le secteur de la distribution et les aspects commerciaux des services professionnels. Des mesures sont en préparation pour renforcer la surveillance que l'administration centrale exerce sur les collectivités locales, afin de réduire le risque qu'une décision d'une collectivité locale puisse empêcher la concurrence durablement tant qu'un tribunal saisi par l'administration centrale ne s'est pas prononcé. Au niveau des ministères, le gouvernement a demandé des réformes en vue d'une meilleure analyse coûts-avantages des projets de textes. Des obligations plus strictes de consultation, au sein de l'administration et à l'égard du public, seraient aussi salutaires.

Remédier aux incohérences et aux anomalies qui se traduisent par une incertitude inutile dans les procédures de notification et d'examen des fusions. Le libellé même des dispositions de la loi sur la concurrence relatives à l'obligation de notification crée une insécurité juridique quant au régime et à l'opposabilité des accords de fusion. Pour éliminer ces incohérences, il faudra une coordination avec les ministères et organismes responsables en matière de droit civil, de droit des valeurs mobilières et de droit des sociétés. Les cabinets d'avocats et de comptables qui traitent fréquemment ces problèmes techniques, et qui ont trouvé les moyens de les contourner, peuvent avoir des suggestions utiles à formuler en vue de solutions globales.

La réforme exigera un dispositif transitoire viable pour les relations avec les autorités sectorielles de régulation

Lorsqu'il s'agit d'éliminer les réglementations économiques inutiles dans le secteur des infrastructures, un problème se pose couramment, celui de la coordination entre la politique de la concurrence d'application générale et les régulations sectorielles. En Hongrie, cette coordination s'opère de manière inégale. Par exemple, le SHC doit donner son avis sur les décisions réglementaires concernant les fusions dans le secteur de l'électricité, mais pas dans le secteur des télécommunications, tandis que dans la radio/télévision, la loi fixe une règle fondée sur le maintien de la diversité des points de vue, qui s'impose au SHC. Dans l'agriculture, la loi sectorielle fait référence à la loi sur la concurrence, mais le SHC ne participe pas au processus décisionnel et le recours à des normes moins strictes pour l'exemption d'accords de large portée aggrave le risque que des décisions à incidence concurrentielle dans ce secteur très important pour la Hongrie ne soient pas conformes au droit commun de la concurrence. Il faudrait s'efforcer encore de mieux clarifier les compétences de chacun dans le processus de transition. (À la longue, puisque l'entrée sur le marché intensifie la concurrence, on pourra alléger la réglementation sectorielle et maîtriser les abus dans le cadre du droit commun de la concurrence). En donnant compétence au régulateur sectoriel pour les questions de tarification, on évite que le SHC ait trop à intervenir dans ces problèmes, mais cela peut fausser l'analyse, car les prix et l'accès au marché sont souvent indissociables. Fixer des règles simples d'accès propres à chaque secteur permet d'économiser des ressources pour l'application de la loi, mais ces règles doivent être rédigées et appliquées dans le respect des principes généraux de la concurrence et pas uniquement en fonction des pratiques et des technologies traditionnelles du secteur concerné. Si l'on veut éviter certaines conséquences nocives, il faut que le SHC soit étroitement associé à la mise au point et à l'application des réglementations sectorielles qui concernent l'accès au marché.

NOTES

1. Loi V de 1923 sur la concurrence déloyale.
2. Loi XX de 1931.
3. Loi IV de 1984 concernant l'interdiction des activités économiques déloyales.
4. Constitution, article 9(2), cité dans (Vissi, 1999).
5. Résolution du Conseil des ministres n° 1143/1989. (XI. 26.) MT.
6. Loi XXII/1990.
7. Résolution 50/1997, du 19 mars, assurances.
8. D'autres problèmes soulevés par cette procédure sont examinés dans le rapport de référence au chapitre 2.
9. Résolutions n° 53/1997, du 26 mars, distribution exclusive ; n°54/1997, du 26 mars, achats exclusifs ; n°246/1997, du 20 décembre, contrats de franchise ; n°247/1997 du 20 décembre, distribution et entretien des véhicules à moteur.
10. L'UE craint que ces mesures ne soient pas pleinement conformes à l'acquis communautaire (Commission de l'UE, 1998).
11. Loi IV de 1957.
12. <http://w2d.gvh.hu/bulletin.html>.
13. Décision n°30/1998 (VI.25).
14. Décret du gouvernement n°113/1990 (XII.23).
15. Décret du gouvernement n°69/1994 (V.5), tel que modifié par le décret n°43/1998 (III.7).
16. Loi LXXXVII de 1990 sur la fixation des prix.
17. Loi VI de 1993 sur la réglementation du marché des produits agricoles, article 16, telle que modifiée par la loi sur la concurrence (1996), article 98.
18. Loi XXVIII de 1994, article 2(j).
19. Loi XCIV de 1995, article 3(1)m).
20. Loi LVIII de 1997, article 11(2)g).
21. Loi CIII de 1997, article 62.

22. Loi XCV de 1993 sur la réglementation des chemins de fer.
23. Loi XCV de 1993 sur la réglementation des chemins de fer, article 2(6).
24. Loi XLVIII de 1994 sur la production, le transport et la fourniture d'énergie électrique.
25. Affaire Vj-26/1997/10, Bayernwerk AG-EDFFI/North Transdanubian Electricity Supplier Co., Prise de contrôle conjointe, examinée dans (Szanto, 1998).
26. MOL était en 1995 et est sans doute encore l'entreprise ayant le plus gros chiffre d'affaires en Hongrie. La loi de privatisation de 1995 (XXXIX) impose que l'État conserve une participation de 25 % plus une action. En vertu des règlements adoptés par le gouvernement, cette entreprise reste la société nationale pour le pétrole et le gaz, bien que le reste du capital ait été privatisé par offre de vente d'actions au profit d'investisseurs d'Europe occidentale et des États-Unis.
27. En ce qui concerne la réglementation des télécommunications, voir le rapport de référence au chapitre 6.
28. Affaire N°. Vj-157/1996, Novotron contre MATAV, examinée dans (Szanto, 1998).
29. Loi I de 1996 sur la radiodiffusion/télévision, articles 86(5), 125-127.
30. Résolution du Parlement n°1205/1999 (VI.1).
31. Constitution, articles 9 et 70/A.

BIBLIOGRAPHIE

- Fingleton, John, Eleanor Fox, Damien Neven, et Paul Seabright (1996), *Competition Policy and the Transformation of Central Europe*.
- Gouvernement de la Hongrie (1999), Communication à l'OCDE, mai.
- Loi sur la concurrence (1996), loi LVII/1996 concernant l'interdiction des pratiques commerciales déloyales et restrictives (on citera chaque fois l'article en question).
- OCDE (1997), *Études économiques : Hongrie*, Paris.
- OCDE (1999), *Études économiques : Hongrie*, Paris.
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1997a), Table ronde sur les prix imposés, contribution de la Hongrie.
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1997b), Rapport annuel sur l'évolution de la politique de la concurrence en Hongrie (janvier 1996-juin 1997).
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1997c), Table ronde sur la politique de la concurrence dans le secteur de l'électricité, contribution de la Hongrie.
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1998a), Table ronde sur la politique de la concurrence dans le secteur bancaire, contribution de la Hongrie.
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1998b), Table ronde sur les chemins de fer : structure, réglementation et politique de la concurrence, contribution de la Hongrie.
- OCDE, Comité du droit et de la politique de la concurrence (1999), Rapport annuel sur l'évolution de la politique de la concurrence en Hongrie (juillet 1997 - décembre 1998).
- OMC (1998) *Examen des politiques commerciales : Hongrie*, Paris.
- Service de la concurrence économique (1996), *loi hongroise sur la concurrence*.
- Service hongrois de la concurrence (SHC) (1999a), Bulletins, décembre 1998 - mai 1999 (résumés sur le site web).
- Szanto, Tibor (1998), « Experiences of the Hungarian Office of Economic Competition with Transportation, Energy and Telecommunications ». Exposé présenté lors de la conférence sur la politique de la concurrence en période de transition (Budapest, octobre 1998).
- UE, Commission (1998), *Rapport sur l'élargissement, Hongrie*.
- UE, Commission, Agenda 2000 (1997) ; avis de la Commission sur la demande d'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne, supplément 6/97.

Vissi, Ferenc (1999), « The Approximation of the Act on Competition : Hungarian Experiences », Conference on EC Competition Law, Budapest, mars.