



HAL
open science

Contribution à l'étude des droits régionaux de la concurrence en Afrique de l'Ouest : cas de l'union économique et monétaire Ouest-Africaine et de la communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest

Atchiman Joséphine Naara Koutouan

► To cite this version:

Atchiman Joséphine Naara Koutouan. Contribution à l'étude des droits régionaux de la concurrence en Afrique de l'Ouest : cas de l'union économique et monétaire Ouest-Africaine et de la communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest. Droit. Université de Bordeaux, 2018. Français. NNT : 2018BORD0044 . tel-02071784

HAL Id: tel-02071784

<https://theses.hal.science/tel-02071784>

Submitted on 18 Mar 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

THÈSE PRÉSENTÉE POUR OBTENIR LE GRADE DE
DOCTEUR DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT – (E.D. N°41)

SPÉCIALITÉ DROIT PUBLIC

Par Atchimam Joséphine Naara KOUTOUAN épouse MOLLE

**CONTRIBUTION À L'ÉTUDE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA
CONCURRENCE EN AFRIQUE DE L'OUEST**

**CAS DE L'UNION ÉCONOMIQUE ET MONÉTAIRE OUEST AFRICAINE
ET DE LA COMMUNAUTÉ ÉCONOMIQUE DES ÉTATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST**

Sous la direction de Monsieur Loïc GRARD

Soutenue le 28 Mars 2018

Membres du jury :

M. BAKHOUM Mor,

Docteur en droit,

Senior Research Fellow, Max Planck Institute for Innovation and Competition, *Rapporteur*

M. GAUTRON Jean-Claude,

Professeur émérite de l'Université de Bordeaux, **Président du jury**

M. GRARD Loïc,

Professeur des universités, Université de Bordeaux, *Directeur de thèse*

Mme IDOT Laurence,

Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas,

Membre du Collège de l'Autorité de la concurrence, *Rapporteur*

M. MELEDJE Djedjro Francisco,

Professeur titulaire de Droit public et de Science politique,

Doyen honoraire de la Faculté de Droit de l'Université Félix Houphouët Boigny (Abidjan)

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – SUMMARY AND KEYWORDS

**Contribution à l'étude des droits régionaux de la concurrence en Afrique de l'Ouest :
Cas de l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine et de la Communauté
Économique des États de l'Afrique de l'Ouest.**

Résumé : Les États ouest-africains ont fait de l'intégration économique la voie privilégiée pour relever le défi du développement économique dans un contexte international de plus en plus concurrentiel. Ainsi, par le biais d'organisations régionale et sous régionale, la protection du libre jeu de la concurrence est devenue un enjeu communautaire. L'intégration économique régionale ouest-africaine a donc été saisie par le droit de la concurrence. De ce fait, on assiste au développement des droits régionaux de la concurrence au sein de l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA) et de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO). Chacune de ces organisations a donc mis en place un droit de la concurrence dans son espace économique. Il en résulte, vu la composition de l'UEMOA et de la CEDEAO, que ces droits communautaires ont vocation à s'appliquer aux États membres de l'Union qui font également partie de la Communauté. Cette particularité de la coexistence de ces règles communautaires de la concurrence en Afrique de l'Ouest méritait qu'on s'y attarde afin d'évaluer leur application, d'analyser l'effectivité et l'efficacité de ces droits. Cette étude comparative s'est attachée à mettre en exergue ce que renferment ces droits, à relever leurs spécificités, tout en mettant en lumière leurs insuffisances. Il apparaît nécessaire de repenser, voire de réformer certains aspects de ces droits afin d'améliorer leurs applications, gage d'une meilleure protection de la libre concurrence en Afrique de l'Ouest.

Mots-clés : Afrique de l'Ouest – CEDEAO – Commission – Concurrence – Droit communautaire de la concurrence – Droits régionaux de la concurrence – Harmonisation – Intégration économique régionale – Marché commun – Organes communautaires de la concurrence – Politique de la concurrence – Pratiques anticoncurrentielles – Règles communautaires de la concurrence – Structures nationales de concurrence – UEMOA.

**Contribution to the studies of Community competition law in west Africa :
Case of West African Economic and Monetary Union and
Economic Community of West African States**

Abstract : West African states have made economic integration the preferred way to deal with the challenge of economic development in an increasingly competitive international context. Thus, through regional and subregional organizations, the protection of the free movement of competition has become a community issue.

West African regional economic integration has therefore been seized by competition law. From this, we note emerging competition rights in the West African Economic and Monetary Union (WAEMU) and the Economic Community of West African States (ECOWAS). Each of these organizations has therefore put in place a competition law in its economic area. As a result, given the composition of UEMOA and ECOWAS, these Community rights are intended to be applied to the Member States of the Union which are also part of the Community. The features of the coexistence of these Community competition law in West Africa deserved to be examined in order to evaluate their application, to analyze the effectiveness and efficiency of these rights. This comparative study intends to highlight the content of these rights, reveal their specificities, while showing their lacks. It's necessary to rethink or even reform some aspects of these rights to improve their applications, basis for a better protection of free competition in West Africa.

Keywords : West Africa – Economic Community of West African States (ECOWAS) – Commission – Competition – Community competition law – Regional Competition Law – Standardisation – Regional economic integration – Common market – Community body in charge of competition policy – Competition policy – Anticompetitive practice – Community competition rules – National competition structure – WAEMU (West African Economic and Monetary Union)

Centre de Recherche et de Documentation Européennes et Internationales (CRDEI)

EA 4193, Université de Bordeaux, Avenue Léon Duguit -33608 Pessac

L'université de Bordeaux n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

À celui par qui je puis tout, qui me fortifie et qui peut faire au-delà de tout ce que nous demandons ou pensons !

À mon tendre époux qui a toujours cru en moi et qui n'a eu de cesse de m'encourager tout au long de ces années de recherche. Merci de tout cœur pour ta patience et ton appui.

À mon Père et à ma Mère pour leur soutien indéfectible que je veux honorer par ces mots.

Une thèse est une aventure sous forme de « montagnes russes » avec des moments de joies et de questionnements intenses. Finalement, ce qui marque, ce sont ces belles rencontres, toutes ces personnes qui m’ont aidée, soutenue, motivée. Leur présence de près ou de loin a rendu cette aventure passionnante et moins solitaire. Ne pouvant tous vous nommer individuellement, je souhaite que par ces mots, vous trouviez l’expression de ma profonde gratitude.

Je tiens à remercier chaleureusement :

Mon directeur de thèse, Monsieur le Professeur Loïc GRARD, pour la confiance qu’il m’a témoignée durant ces années de recherche, son exigence, sa disponibilité, son écoute et ses précieux conseils.

Les membres du jury qui ont accepté de juger ce travail.

Monsieur Abou SAÏB et le Professeur Marius IBRIGA qui ont enrichi mon travail par les échanges que nous avons eus durant mon séjour de recherche au Burkina Faso.

Monsieur DIOMANDE, Monsieur DIENG et Madame ZOURE de la Direction de la concurrence de l’UEMOA, Monsieur SAMBE de la Cour de justice pour leur disponibilité, les échanges et la mise à ma disposition de la documentation qui m’a été très utile.

Toutes les personnes qui ont accepté de me rencontrer dans le cadre de mes recherches dont quelques responsables des CNC notamment Monsieur KOLOGO et Monsieur NOMVIA qui par les échanges m’ont permis d’approfondir mes connaissances sur les structures nationales de concurrence.

Toute l’équipe du CRDEI, enseignants et doctorants, pour les encouragements et la convivialité. Un grand merci à Madame Dominique MARMIE et Madame Florence QUERE pour leur gentillesse, aide et disponibilité.

Ma famille et mes ami(e)s qui ont accepté de sacrifier de leur temps pour m’assister dans ce travail de recherche par leurs corrections, encouragements et conseils. Je ne peux tous vous nommer, mais vous vous reconnaîtrez dans ces lignes. Merci beaucoup à Raïssa, Amos, Olivier, Hélène, Claude, Arsène, David.

L’équipe de choc de la Cellule victoire de Talence, en particulier Mardochée, Éliane, Véronique et Christ pour leur soutien constant. Enfin, une immense pensée pour Clautilde, Laetitia, Anita et Franck, recevez mes profonds remerciements.

SOMMAIRE

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – SUMMARY AND KEYWORDS	3
SOMMAIRE	13
LISTE DES ABRÉVIATIONS, SIGLES, ACRONYMES.....	17
INTRODUCTION	27
PARTIE I. LES CERTITUDES RELATIVES DANS LA FORMATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE.....	67
TITRE I. DES CADRES NORMATIFS PROHIBITIFS.....	73
Chapitre I. La prohibition des pratiques anticoncurrentielles des entreprises au sein de l’UEMOA et de la CEDEAO.....	79
Chapitre II. La prohibition des pratiques anticoncurrentielles étatiques au sein de l’UEMOA et de la CEDEAO.....	143
TITRE II. DES CADRES INSTITUTIONNELS HÉTÉROGÈNES	225
Chapitre I. Une architecture institutionnelle centralisée au sein de l’UEMOA.....	229
Chapitre II. Une architecture institutionnelle décentralisée au sein de la CEDEAO.....	309
PARTIE II. LES INCERTITUDES DANS L’APPLICATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE	365
TITRE I. LA RÉCEPTION LENTE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L’UEMOA ET DE LA CEDEAO.....	371
Chapitre I. L’internalisation graduelle des règles communautaires de la concurrence.....	375
Chapitre II. Les résistances protéiformes à l’application des règles communautaires de la concurrence.....	447
TITRE II. L’APPLICATION PROBLÉMATIQUE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L’UEMOA ET DE LA CEDEAO	501
Chapitre I. Les difficultés structurelles dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.....	507
Chapitre II. Les difficultés matérielles dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.....	563
CONCLUSION GÉNÉRALE	623
BIBLIOGRAPHIE.....	631
ANNEXES	695
INDEX	756
TABLE DES MATIÈRES.....	763

LISTE DES ABRÉVIATIONS, SIGLES, ACRONYMES

Publications juridiques ou scientifiques et textes juridiques

AFRILEX	Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique
E.D.J.A	Éditions juridiques africaines
JCl. Europe Traité	JurisClasseur Europe Traité
JO	Journal officiel : Le sigle « JO » constitue l'abréviation pour « Journal officiel des Communautés européennes », devenu « Journal officiel de l'Union européenne » depuis le 1 ^{er} février 2003.
JO OHADA	Journal officiel de l'OHADA
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JOCEDEAO	Journal officiel de la CEDEAO
JORCI	Journal officiel de la République de Côte d'Ivoire
JORF	Journal officiel de la République Française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
MIDAA	Magazine international du droit des affaires en Afrique
PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
Rec.	Recueil de jurisprudence (<i>European court reports</i>)
Rev. Conc. Cons.	Revue de la concurrence et de la consommation
Revue Lamy conc.	Revue Lamy de la Concurrence
RIDE	Revue internationale de droit économique
RTD Eur.	Revue trimestrielle de droit européen
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
Traité de l'UEMOA	Traité modifié de l'UEMOA
Traité de la CEDEAO	Traité révisé de la CEDEAO

Institutions spécialisées, administratives et financières

AAI	Autorité administrative indépendante
ABERME	Agence béninoise d'électricité rurale et de maîtrise d'énergie
AGTIC	Agence de gestion des technologies de l'information et de la communication (Bénin)
AMRTP	Autorité malienne de régulation des télécommunications/TIC et postes (Mali)
ANAC	Agence/Autorité nationale de l'aviation civile
ANACIM	Agence nationale de l'aviation civile et de la Météorologie (Sénégal)

ANARÉ	Autorité nationale de régulation du secteur de l'électricité (Côte d'Ivoire)
ANRMP	Autorité nationale de régulation des marchés publics (Côte d'Ivoire)
ARC	Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO
ARCEP	Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Burkina Faso)
ARCEP	Autorité de régulation des communications électroniques et de la poste (Bénin)
ARCOP	Autorité de régulation de la commande publique (Burkina Faso)
ARCP	<i>Autoridade de Regulação dos Concursos Públicos</i> (Guinée-Bissau)
ARECA	Autorité de régulation du coton et de l'anacarde (Côte d'Ivoire)
ARMDS	Autorité de régulation des marchés publics et des délégations de service public (Mali)
ARMP	Agence de régulation des marchés publics (Niger)
ARMP	Autorité de régulation des marchés publics (Bénin, Sénégal, Togo)
ARREC	Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO
ARSE	Autorité de réglementation du secteur de l'électricité (Togo)
ARSE	Autorité de régulation du sous-secteur de l'électricité (Burkina Faso)
ART & P	Autorité de réglementation des secteurs de postes et de télécommunications (Togo)
ARTCI	Autorité nationale de régulation des télécommunications de Côte d'Ivoire
ARTP	Autorité de régulation des télécommunications et de la poste (Niger)
ARTP	Autorité de régulation des télécommunications et des postes (Sénégal)
ATRPT	Autorité transitoire de régulation des postes et télécommunications (Bénin)
BAD	Banque africaine de développement
BCEAO	Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest
BIDC	Banque d'investissement pour le Développement de la CEDEAO
BOA	<i>Bank of africa</i>
BOAD	Banque ouest-africaine de développement
BRIC	Banque régionale d'investissement de la CEDEAO
CC/LCV	Commission de la concurrence et de la lutte contre la vie chère (Côte d'Ivoire)
CCC	Comité consultatif de la concurrence

CEREEC	Centre pour les énergies renouvelables et l'efficacité énergétique de la CEDEAO
CNC	Commission nationale de la concurrence (Mali, Sénégal)
CNCC	Commission nationale de la concurrence et de la consommation (Burkina Faso, Niger, Togo)
CREE	Commission de régulation de l'électricité et de l'eau (Mali)
CRRE	Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie (UEMOA)
CRSE	Commission de régulation du secteur de l'électricité (Sénégal)
CRTEL	Comité des régulateurs de télécommunications des États membres de l'UEMOA
CSAO	Club du sahel et de l'Afrique de l'Ouest
DCC	Direction chargé du contrôle de la concurrence du ministère du commerce (Côte d'Ivoire)
DCC/PC	Direction de la concurrence, de la compétitivité et de la protection du consommateur (Niger)
DCI	Direction du commerce intérieur (Sénégal)
DCIC	Direction du commerce intérieur et de la concurrence (Togo)
DCLF	Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude (Bénin)
DGCCRF	Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (France)
DGCI	direction générale du commerce intérieur (Bénin, Burkina Faso)
DMRC	Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (UEMOA)
DNCC	direction nationale du commerce et de la concurrence (Mali)
ECOBANK	<i>Ecogas commercial bank</i>
EEEOA	Système d'échanges d'énergie électrique ouest africain
HAAC	Haute autorité de l'audiovisuel et de la communication (Bénin, Togo)
IC	Inspection de la concurrence (Burkina Faso)
IGAE	Inspection générale des affaires économiques (Burkina Faso)

Agences et Organisations (internationales, régionales, sous régionales)

ACSAC	Agence communautaire de supervision de la sécurité et de la sûreté de l'aviation civile (UEMOA)
AFD	Agence française de développement
AMAO	Agence monétaire de l'Afrique de l'Ouest
ARAA	Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation de la CEDEAO
ARTAO	Assemblée des régulateurs des télécommunications de l'Afrique de l'Ouest (WATRA)

ASECNA	Agence pour la sécurité de la navigation aérienne en Afrique et à Madagascar
BIT	Bureau international du travail
CADHP	Commission africaine des Droits de l’Homme et des peuples
CAE	Communauté de l’Afrique de l’Est
CEA	Communauté économique africaine
CEA/NU	Commission économique pour l’Afrique des Nations Unies
CEDEAO	Communauté économique des États de l’Afrique de l’Ouest
CEE	Communauté économique européenne
CEEAC	Communauté économique des États de l’Afrique Centrale
CEMAC	Communauté économique et monétaire de l’Afrique Centrale
CEN-SAD	Communauté des États Sahélo-Sahariens
CILSS	Comité permanent inter-États de lutte contre la sécheresse dans le Sahel
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
COMESA	Marché commun de l’Afrique de l’Est et de l’Afrique Australe
CUTS CCIER	<i>Centre for competition, investment and economic regulation</i>
ECOWAS	<i>Economic community of west African states (CEDEAO)</i>
ERSUMA	École régionale supérieure de la magistrature (OHADA)
FMI	Fonds monétaire international
GIZ	<i>Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit</i> (Agence de coopération internationale allemande pour le développement)
HCDH	Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l’Homme
IGAD	Autorité intergouvernementale pour le développement
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OHADA	Organisation pour l’harmonisation en Afrique du droit des affaires
OIT	Organisation internationale du travail
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONU	Organisation des Nations Unies
OSGE	Département de la gouvernance et de la gestion économique et financière
SADC	Communauté de développement de l’Afrique Australe
UA	Union africaine
UE	Union européenne
UEMOA	Union économique et monétaire ouest-africaine
UMA	Union du Maghreb arabe
UMOA	Union monétaire ouest-africaine
WATRA	<i>West Africa Telecommunication Regulators Assembly</i>

Juridictions internationales

CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJCEDEAO	Cour de justice de la CEDEAO
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CJUEMOA	Cour de justice de l'UEMOA

Abréviations et sigles divers

Accord SMC	Accord sur les subventions et les mesures compensatoires
AFR	Aides à finalité régionale
AFRICOMP	<i>Africa competition programme</i> (Programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence)
ANASEBO	Association nationale des semi-grossistes de boissons du Bénin
ANC	Autorités nationales de la concurrence
CE	Communautés européennes
CER	Communautés économiques régionales
CGET	Commissariat général à l'égalité des territoires (France)
CI	Côte d'Ivoire
CJ	Cour de justice
CM	Conseil des ministres (UEMOA)
Comité	Comité consultatif de la concurrence
Comité des régulateurs	Comité des régulateurs de télécommunications des États membres de l'UEMOA
Commission	Commission de l'UEMOA
Communauté	CEDEAO
Conseil	Conseil des ministres de l'UEMOA
Cour	Cour de justice
CPCC	Cadre de prévention des conflits de la CEDEAO
DAJ	direction des affaires juridiques
ECOMOG	<i>Economic Community of West African States Cease-fire Monitoring Observer Group</i> (Groupe de contrôle du Cessez-le-feu de la CEDEAO)
ECOWARN	<i>Ecowas early warning and response network</i> (Système d'alerte précoce de la CEDEAO)
EEE	Espace économique européen
FCFA ou Franc CFA	Franc de la communauté financière africaine (UEMOA) — Unité monétaire des États membres de la Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO).

GATT	<i>General Agreement on Tariffs and Trade</i> (Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce)
IZF	Investir en zone franc
LCT	Terminal à conteneurs de Lomé
ONG	Organisations non gouvernementales
PAS	Programmes d'ajustement structurel
PIB	Produit intérieur brut
PIC	Politique industrielle commune de l'UEMOA
PICAO	Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO)
PME	Petites et moyennes entreprises
PMI	Petites et moyennes industries
PRMP	Projet régional de réforme des marchés publics
PRM-UEMOA	Programme de réforme des marchés publics des États membres de l'UEMOA
RDS	Réception directe par satellite
SIEG	Service d'intérêt économique général
SIG	Services d'intérêt général
SLEC	Schéma de libéralisation des échanges de la CEDEAO
SNC	Structures nationales de concurrence
TEC	Tarif extérieur commun
Télécoms	Télécommunications
TIC	Technologies de l'information et de la communication
TPI	Tribunal de première instance
TPICE	Tribunal de première instance des communautés européennes
Traité de l'Union	Traité modifié de l'UEMOA
TVA	Taxe sur la valeur ajoutée
UIA	Union internationale des avocats
Union	UEMOA
UPI	Unité de production individuelle
WAEMF	<i>West Africa emerging market fund</i>
ZAFR	Zones d'aide à finalité régionale
ZLE	Zone de libre-échange
ZMAO/ZMOA	Zone monétaire de l'Afrique de l'Ouest/Zone monétaire ouest-africaine

Autres Abréviations

%	Pour cent
&	Et

§	Paragraphe
Aff.	Affaire
Al.	Alinéa
Éd.	Éditions
Fasc.	Fascicule
Km ²	Kilomètres carrés
Pt.	Point
Rép.	République
U.S.	<i>United States</i> (États-Unis)
Vol.	Volume

Entreprises nationales et internationales

CNL	<i>Chevron Nigeria limited</i>
GDEIRI-SA	Groupement de développement économique d'intervention et de réalisation des investissements — société anonyme
GMD	Grands moulins de Dakar
LIBS	LAKHI industries Bénin SARL
NNPC	<i>Nigerian national petroleum corporation</i>
PROPARCO	Société de promotion et de participation pour la coopération économique (Groupe agence française pour le développement-AFD)
RUFSA	Société rufisqueoise de sacs en papier du Sénégal
SAHEL-COM SA	Société sahélienne de communication-Société anonyme
SATOCI-CI	Société africaine de transformation de la ouate de cellulose industrielle de Côte d'Ivoire
SENELEC	Société nationale d'électricité (Sénégal)
SIFCA	Société immobilière et financière de la côte africaine (Côte d'Ivoire)
SIR	Société ivoirienne de raffinage
SNTB	Société nationale de transit du Burkina Faso
SONAPOST	Société nationale des postes du Burkina Faso
SONITEL SA	Société nigérienne de télécommunication-Société anonyme
SPDC	<i>Shell petroleum developpement company of Nigeria limited</i>
SPIA	Société des produits industriels et agricoles
STAF	Société de transport aoréma et frères
STMB	Société de transport mixte bangrin
TRANSMIF	Société de transport maïga issoufou et frères
WACEM	<i>West african cement</i>
WAPCO	<i>Western african gas pipeline company</i>

INTRODUCTION

« La concurrence est à l'économie ce que la démocratie est à la politique : la loi morale et le moteur du progrès »¹.

1. La concurrence est au cœur de toute activité économique. Depuis l'avènement du libéralisme économique qui s'est développé dans tous les continents, la concurrence est devenue le cœur de toute activité économique. Il est aujourd'hui admis que le « progrès passe par l'ouverture à la concurrence et la conversion à l'économie de marché »². Elle est donc la base de l'économie libérale qui s'est mondialisée avec pour caractéristique principale, la liberté³. De ce fait, le respect du principe de libre concurrence occupe une place prépondérante dans les politiques économiques des États. Vu son importance, les phénomènes d'intégration économique, notamment en Afrique de l'Ouest, n'ont pu y échapper. De telle sorte qu'il y a une abondance d'écrits surtout européens sur le sujet de la concurrence. Néanmoins, la doctrine africaine n'est pas en reste compte tenu du développement de cette matière sur le continent africain. En effet, certaines organisations régionales ouest-africaines ont contribué à mettre la concurrence sur le devant de la scène juridique, politique et économique par l'adoption de droits régionaux de la concurrence. Ainsi, des auteurs tels que M. Mor BAKHOUM, Mme Laurence BOY, M. Mbissane NGOM, Mme Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, Mme Ayama TSKADI ont chacun, sous différentes approches, contribué à une meilleure connaissance de ces droits. C'est donc un sujet passionnant qui existe déjà dans la doctrine surtout en ce qui concerne l'analyse du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA. L'on se positionne en complément de ce qui a déjà été démontré, mais en l'abordant sous un aspect comparatif. Il y a donc matière à apporter cette modeste contribution à l'étude des droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO. La concurrence, vu sur le plan

¹ Érik ORSENNA, *Voyage aux pays du coton : Petit précis de mondialisation*, Fayard, 2006, p. 273.

² Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : Le cas de la régulation juridique de la concurrence*, Thèse en cotutelle, Université de Nantes et Université Gaston Berger De Saint-Louis, 30 juin 2007, p. 7.

³ Jean-Marc DANIEL, « L'économie de marché : liberté et concurrence », in *L'Économie politique*, 2008/1, n° 37, p. 41.

communautaire sera donc au cœur de cette étude. Elle mérite qu'on s'y attarde et qu'on se laisse emporter par elle.

2. Ainsi, l'effondrement des économies marquées par le dirigisme économique étatique et l'adoption du système libéral dans tous les pays ont contribué à l'apparition dans les économies de la notion de concurrence⁴. Désormais, l'abstention de toute politique protectionnisme est de rigueur puisque la propagation du principe de la libre concurrence conduit les économies libérales à adopter une politique de la concurrence qui est l'affirmation et l'acceptation de la liberté de commerce et d'industrie⁵. Ainsi, la promotion de la concurrence s'est faite par le biais de la politique de la concurrence qui est un des instruments par lequel les pouvoirs publics exercent leur fonction de régulation de l'économie⁶. Plusieurs avantages lui sont attribués notamment la promotion de l'efficacité par la préservation du processus concurrentiel, l'efficacité économique reposant sur le libre jeu du marché⁷. Il pèse donc sur cette politique des « présomptions d'efficacité et d'équilibre dans la perspective d'une amélioration de la situation de tous les acteurs de la chaîne de la vie sociale et économique et, *in fine*, du bien-être des consommateurs »⁸. Toutefois, elle ne doit pas être réductible à la défense de l'intérêt des consommateurs, au contraire, elle est un outil au service de la croissance et de l'emploi⁹. Elle a donc également pour but de « protéger le processus de concurrence pour qu'il puisse jouer pleinement son rôle. Celui d'un moteur de croissance, de productivité et d'emplois »¹⁰. En effet, la concurrence est une compétition entre opérateurs économiques, une lutte pour conquérir ou

⁴ Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), *Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, Les finalités du droit et de la politique de la concurrence et la structure optimale d'une autorité chargée de la concurrence-Côte d'Ivoire*, 14 janvier 2003, p. 2, [en ligne, consulté le 15/04/2017], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/daf/concurrence/2485915.pdf>>.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Christian HUVENEERS, « Les multiples objectifs de la politique de concurrence : un système de N équations à N+1 inconnues ? », in *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2008/1, Tome XLVII, p. 10, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-reflets-et-perspectives-de-la-vie-economique-2008-1-page-9.htm>>.

⁷ *Ibidem* ; Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, New York et Genève, 2004, p. 7.

⁸ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 5.

⁹ Emmanuel COMBE, « La politique de la concurrence, un instrument au service de la croissance et de l'emploi », Interview, in *Concurrences-Revue des droits de la concurrence*, n° 1-2013, p. 3, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://www.webssa.net/files/combeparcours.pdf>>.

¹⁰ *Ibidem*.

conserver un marché ou une clientèle¹¹. Donc, sans concurrence, il y a un manque de choix, donc pas de marchés véritables ; une absence d'incitation à mieux faire qui se traduit par de faibles « progrès dans la conception des produits, des méthodes de fabrication et de vente »¹². D'où son importance dans les économies locales. Sa promotion s'est accentuée dans tous les pays, car nombreux sont ses bienfaits mis en avant. Son action ne se réduit pas uniquement sur la question des prix bas, mais elle élargit également la taille du marché ; participe à une forme de « démocratisation » en favorisant la variété, l'élargissement de la gamme des produits disponibles ; contribue à renforcer ou à booster la qualité puisque face à la menace concurrentielle, les entreprises cherchent à se différencier en misant sur la qualité de service ou de produit ou de production¹³.

3. Conscients de son impact sur l'activité économique, « les pays du Nord », encouragés par ces effets, se sont dotés d'instruments juridiques¹⁴ garantissant la liberté de concurrence

¹¹ La *concurrence* peut être définie comme : « une compétition économique ; offre par plusieurs entreprises distinctes et rivales, de produits ou de services qui tendent à satisfaire des besoins équivalents avec, pour les entreprises, une chance réciproque de gagner ou de perdre les faveurs de la clientèle ». C'est aussi une « compétition sur un marché dont la structure et le fonctionnement répondent aux conditions du jeu de l'offre et de la demande, d'une part entre offrants, d'autre part entre utilisateurs ou consommateurs de services qui y ont un libre accès et dont les décisions ne sont pas déterminées par des contraintes ou des avantages juridiques particuliers ». Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, PUF 11^e Éd, 2016, p. 226.

¹² Jean RIVOIRE, *L'économie de marché*, Paris, PUF, Que sais-je ?, n° 2768, 1994, p. 8.

¹³ Emmanuel COMBE, « La politique de la concurrence, un instrument au service de la croissance et de l'emploi », *op.cit.*, p. 4.

¹⁴ Les « pays du Nord » font référence ici aux États-Unis, à l'UE et à la France. Pour les *États-Unis*, trois textes législatifs forment le socle de la politique *antitrust* américaine : le *Sherman Act* adopté en juillet 1890 suivi par le *Clayton Act* et le *Federal Trade Commission Act* adoptés respectivement les 15 octobre et 26 septembre 1914. Le *Sherman Act* édicte deux interdictions : les ententes et les monopoles ainsi que les pratiques conduisant à la monopolisation. Quant au *Clayton Act* il précise les conditions d'application du *Sherman Act*, en étendant le domaine d'interdiction à d'autres pratiques qui ont ou sont susceptibles d'avoir un effet restrictif de concurrence. Il a aussi mis en place la « responsabilité pénale personnelle des dirigeants d'entreprises pour les violations des dispositions assurant la liberté de la concurrence ». Enfin, le *Federal Trade Commission Act* « complète le *Clayton Act* en créant une Commission fédérale du commerce. Elle est l'« agence fédérale indépendante chargée de veiller au respect des règles assurant la liberté de la concurrence ». Les États-Unis font partie des pionniers en matière de réglementation de la concurrence, car ses textes législatifs ont servi de modèle et d'inspiration à tous les autres droits de la concurrence notamment le droit européen de la concurrence. Voir : *Sherman Antitrust Act*, 15 U.S.C. § § 1-7 ; *Clayton Antitrust Act*, 15 U.S.C. § § 12-27 & 29 U.S.C. § § 52-53 ; *Federal Trade Commission Act*, 15 U.S.C. § § 41-58 ; Patrizio BIANCHI, « Politique antitrust et politique de la concurrence dans le contexte européen-Deuxième partie : les politiques antitrust aux États-Unis et en Europe », in *Revue d'économie industrielle*, 1992, n° 60, p. 9-13 ; Michael VILLEMONT, « 1^{re} Partie : L'approche théorique du droit de la concurrence », in *Actualité juridique*, 14 février 2007, [en ligne, consulté le 18/10/2015], disponible sur : <<http://www.monjuriste.com/droit-de-la-concurrence/comparaison-usa-et-europe/approche-theorique-du-droit-de-la-concurrence>>. Pour de plus amples informations, voir : Mathieu DENOIX, Olaf KLARGAARD, « La politique de la concurrence dans l'Union européenne », in *Question d'Europe*, n° 52, 19 février 2002, [en ligne, consulté le 18/0/2015], disponible sur : <http://www.robert-schuman.eu/question_europe.php?num=qe-52#ancr1> ; U.S. Department of Justice, *Antitrust Division Manual, Fifth Edition, Last Updated August 2017*, p. II-3-II-7, [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible

dans leurs différents marchés. La concurrence a besoin d'être protégée. Car, dans cette compétition acharnée, s'il n'y a pas de dispositif juridique et institutionnel protégeant ces différents acteurs, l'on se retrouve dans une sorte de jungle économique impitoyable où les plus forts écrasent les plus faibles. Ce n'est pas un domaine pour les « bisounours ». Le « monde de la concurrence économique est extrêmement dur à vivre, puisque chacun y lutte pour la survie »¹⁵ d'où l'importance du droit de la concurrence pour canaliser les velléités de certains agents économiques.

4. De manière générale, ce droit peut être défini dans une acception étroite comme un corps de règles permettant « de réprimer ceux qui de différentes manières, entravent le libre jeu de la concurrence, notamment en constituant des ententes ou en exploitant une position dominante »¹⁶. Et au sens large, comme un « ensemble des règles juridiques gouvernant les rivalités entre agents économiques dans la recherche et la conservation d'une clientèle. En ce sens, la concurrence doit être non seulement libre, mais aussi loyale »¹⁷. En d'autres

sur : <<https://www.justice.gov/atr/file/761166/download>> ; Roland SÉROUSSI, *Introduction aux droits anglais et américains*, Paris, DUNOD, 5^e Éd., 2011, p. 145-150.

En Europe, les règles de concurrence sont contenues dans le Titre VII du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) aux articles 101 à 109 (ex-articles 81 à 89 du TCE). L'organe principal chargé de veiller à la bonne application de la réglementation communautaire de la concurrence est la Commission européenne. À côté, il existe d'autres organes, dont la Cour de justice qui garantit « l'interprétation et l'application uniforme du droit de la concurrence dans toute l'Union européenne ». Voir : TFUE, JO n° C 83/47, 30 mars 2010, p. 47-199 ; Commission européenne, *Les institutions européennes et la politique de concurrence*, [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/consumers/institutions_fr.html>. Il y a de nombreux ouvrages et articles sur le *droit européen de la concurrence*. Pour ne citer que trois ouvrages : Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, Paris, Montchrestien-Lextenso, 2013, 684 p. ; Catherine GRYNFOGEL, *Droit européen de la concurrence*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ 4^e Éd., 2016, 228 p. ; Jean-Bernard BLAISE, Anne-Sophie CHONÉ-GRIMALDI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, Paris, PUF, 2017, p. 151-290.

En France, la réglementation de la concurrence se trouve dans le Code du commerce, Livre IV aux Articles L420-1 à L420-7 ; Articles L430-1 à L430-10. Il y a aussi les Articles L441-1 à L441-7 ; Articles L442-1 à L442-10 ; Articles L443-1 à L443-3 qui portent *sur la transparence, les pratiques restrictives de concurrence et d'autres pratiques prohibées*. Les autorités françaises chargées de faire respecter les règles de concurrence sont la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) et l'Autorité de la concurrence qui est une autorité indépendante prévue par les Articles L461-1 à L461-5 ; Articles L462-1 à L462-9 ; Articles L463-1 à L463-8 ; Articles L464-1 à L464-9 ; Articles L470-1 à L470-8 du Code de Commerce. Le système français de régulation de la concurrence a été modernisé par la *Loi de modernisation de l'économie* n° 2008-776 du 4 août 2008. Voir : Code du commerce, [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible sur : <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig>> ; Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de *modernisation de l'économie* (1), JORF n° 0181, 5 août 2008, [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFCONT000019283047>.

¹⁵ Jean-Pierre DUPUY, *Avions-nous oublié le mal ? : Penser la politique après le 11 septembre*, Bayard, 2002, p. 73.

¹⁶ Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques 2017-2018*, Paris, Dalloz 25^e Éd., 2017, p. 429-430, Version électronique, [en ligne, consulté le 08/10/2017].

¹⁷ *Ibidem*, p. 430.

termes, c'est un ensemble de règles juridiques qui régleme la compétition entre entreprises dans la fourniture de biens, produits et services à l'endroit des consommateurs ou utilisateurs. De ce fait, il sanctionne les pratiques susceptibles d'entraver le libre jeu de la concurrence. Il a donc pour objet de garantir entre acteurs économiques que la concurrence ne soit pas faussée. Ainsi, procurant des avantages certains dans les économies développées, l'économie de marché ou libérale et son corollaire la liberté de la concurrence sont devenues des exigences pour les pays en développement¹⁸. Par le biais entre autres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), ces dernières apparaissent comme la panacée apte à résoudre toutes les difficultés d'ordre économique et social de ces pays¹⁹. C'est dans l'optique de « préparer et d'accélérer leur modernisation vers l'économie de marché que les pays en développement ont été encouragés à mettre en place un cadre institutionnel et juridique capable de promouvoir des relations ou des réflexes de concurrence entre les opérateurs économiques »²⁰. À cette fin, ils ont donc été encouragés à se doter de normes en matière de concurrence garantissant la bonne régulation du marché tout en sanctionnant les comportements anticoncurrentiels. C'est donc sous l'influence des organisations internationales, des États « industrialisés occidentaux » que les droits régionaux de la concurrence ont commencé à émerger en Afrique plus précisément en Afrique de l'Ouest par le biais de l'intégration économique régionale²¹. En effet, sous l'impulsion des modèles américain et européen, présentant le bien-fondé d'une politique de la concurrence comme gage d'un développement harmonieux de leur économie, l'on a assisté en Afrique de l'Ouest dans les années 1990 à l'émergence du droit de la concurrence à l'échelle nationale avant d'imprégner l'espace communautaire. Il s'en est suivi une « redynamisation de l'intégration économique et juridique pour la relance des économies locales, afin d'assainir la concurrence et de renforcer la sécurité des investissements »²². Cette situation a engendré une refonte des organisations régionales d'intégration. C'est dans ce cadre que le Traité instituant l'Union économique et monétaire ouest africaine

¹⁸ OCDE, Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, *Les finalités du droit et de la politique de la concurrence et la structure optimale d'une autorité chargée de la concurrence-Sénégal*, 14 janvier 2003, p. 2, [en ligne, consulté le 15/04/2016], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/pays/senegal/2486959.pdf>>.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence, op.cit.*, p. 5-6.

²¹ Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence : Double variation sur une partition européenne », in *Revue internationale de droit comparé (R.I.D.C.)*, n° 2, 2004, p. 330.

²² *Ibidem*.

(UEMOA)²³ a été adopté et celui de la CEDEAO révisé²⁴. Ces initiatives visant à promouvoir l'intégration économique au sein de ces espaces régionaux et à stimuler la croissance économique à l'échelle régionale ont été renforcées par l'inclusion des règles de concurrence dans ces Traités régionaux.

5. Désormais, comme innovation, l'on assiste au développement des droits régionaux de la concurrence au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO. D'où l'objet de notre étude. Ces dispositions ont mis en place des exigences pour une saine et libre concurrence en ayant pour objectif de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles²⁵ au sein de ces espaces communautaires. Il s'agira donc d'apporter une contribution à l'étude de ces droits régionaux de la concurrence de l'Union et de la Communauté. Il est vrai que ces droits sont marqués par une forte influence européenne tant sur le plan normatif qu'institutionnel²⁶. Néanmoins, chacune de ces organisations régionales a « essayé d'écrire à sa manière, une variation particulière sur la partition de l'expérience communautaire européenne »²⁷. De ce fait, l'intérêt de ce sujet réside dans la particularité du contexte ouest-africain caractérisé par l'existence de deux droits communautaires de la concurrence qui s'appliquent au grand espace CEDEAO. Il sera donc question de montrer par l'analyse de ces droits qu'ils sont certes effectifs, mais d'une efficacité limitée. Ainsi, en partant du contexte de l'intégration régionale à la lumière de la concurrence (§ 1), il convient de s'attarder sur ces droits régionaux de la concurrence (§ 2) avant de préciser la structure de l'analyse du sujet (§ 3).

²³ Il s'agit du Traité de l'UEMOA du 10 janvier 1994, révisé le 29 janvier 2003.

²⁴ Il s'agit du Traité constitutif de la CEDEAO du 28 mai 1975 (Lagos-Nigéria), révisé le 24 juillet 1993 (Cotonou-Bénin).

²⁵ Abdoulaye SAKHO, « Expériences législatives en droit communautaire de la concurrence : La centralisation du contentieux », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, p. 284.

²⁶ Joseph KAZADI MPIANA, « La problématique de l'existence du droit communautaire africain. *L'option entre mimétisme et spécificité* », in *Revue libre de Droit*, 2014, p. 40, [en ligne, consulté le 16/04/2016], disponible sur : http://www.revue-libre-de-droit.fr/articles/JOSEPH%20KAZADI%20MPIANA_LA%20PROBL%C3%89MATIQUE%20DE%20L%E2%80%99EXISTENCE%20DU%20DROIT%20COMMUNAUTAIRE%20AFRICAIN.pdf.

²⁷ Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la Concurrence : Double variation sur une partition européenne », *op.cit.*, p. 333.

§ 1. LE PAYSAGE DE L'INTÉGRATION RÉGIONALE EN AFRIQUE DE L'OUEST PAR LE PRISME DE LA CONCURRENCE

6. De prime abord, l'on peut raisonnablement se demander de manière générale qu'est-ce que l'intégration ? Et plus particulièrement l'intégration régionale ? La réponse à ces interrogations n'est pas aisée, car la multiplicité des domaines qui ont recours à ces notions rend quelque peu diffus leurs contours²⁸. De telle sorte qu'elles sont caractérisées par une grande flexibilité, une variété de définitions. Puisque ces disciplines diverses que sont entre autres l'économie, la géographie, l'histoire, les relations internationales, la géographie, la sociologie, la philosophie ont leurs propres approches de ces notions²⁹. Sans entrer dans les controverses théoriques autour de ces concepts, l'on peut retenir que l'intégration se présente comme « une méthode de coopération interétatique, caractérisée par le fait que les coopérants décident de se soumettre, en tout ou en partie à une autorité extérieure »³⁰. Ainsi l'intégration régionale réalisée par le biais d'organisations d'intégration peut s'entendre comme « un mouvement de rapprochement économique, politique et/ou social engageant différents pays »³¹. C'est en quelque sorte un « transfert de compétences étatiques d'un État à une organisation internationale dotée de pouvoirs de décision et de compétence supranationale »³², c'est-à-dire une « fusion de certaines compétences étatiques dans une organisation internationale supranationale »³³. Malgré son caractère polysémique, l'intégration régionale reste un concept polymorphe et multidimensionnel, même

²⁸ François CONSTANTIN, « L'intégration régionale en Afrique noire : État des travaux », in *Revue française de science politique*, Volume 22, n° 5, 1972, p. 1077, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <http://www.persee.fr/doc/rfsp_0035-2950_1972_num_22_5_418949>.

²⁹ Richard YANN, « Intégration régionale, régionalisation, régionalisme : Les mots et les choses », p. 5-10 [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://confins.revues.org/9056?file=1>>. ; Voir aussi : Richard YANN, *L'Union européenne et ses voisins orientaux. Contribution à l'étude des intégrations régionales dans le monde*, Thèse d'habilitation à diriger des recherches, Vol. 3, Géographie, Université Panthéon-Sorbonne, Paris I, 2010, p. 19-20, 29-38 [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00812887>> ; Alain BEITONE, Christine DOLLO, Yves ALPE *et al.*, *Lexique de sociologie*, Paris, Dalloz 4^e Éd., 2013, p. 199-200, Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017] ; Olivier NAY, *Lexique de science politique*, Paris, Dalloz 3^e Éd., 2014, p. 288-289, Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017] ; Ahmed SILEM, Jean-Marie ALBERTINI, *Lexique d'économie*, Paris, Dalloz 13^e Éd., 2014, p. 493-494, Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017].

³⁰ Edmond KWAM KOUASSI, *Organisations internationales africaines*, Paris, Berger-Levrault, 1987, p. 23.

³¹ Union européenne, *Intégration régionale de l'UE*, 11 mai 2013, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<http://www.ue2008.fr/integration-regionale-de-lue/>>.

³² Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 561.

³³ Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques 2017-2018, op.cit.*, p. 622.

lorsqu'elle est réduite dans une perspective économique³⁴. C'est-à-dire que même dans le cadre de l'intégration économique³⁵ on se trouve en présence d'une notion fluctuante, variable en fonction des approches ou disciplines. Néanmoins, selon le degré de cette intégration économique, elle peut prendre selon la théorie de Ballasa plusieurs formes allant de la simple zone de libre-échange, à l'union douanière, puis au marché commun, à l'union économique, pour aboutir à l'intégration économique totale³⁶. Les États africains de manière générale, ne sont pas restés en marge de ce mouvement d'intégration. Les organisations mises en place n'ont pas respecté textuellement l'approche graduelle de Ballasa, car certaines par exemple, ont mis en place une union monétaire avant l'union douanière. Cela démontre que l'intégration régionale n'est pas forcément un processus linéaire. On assiste donc en Afrique à la mise en place d'organisations régionales et sous régionales qui interviennent dans différents domaines. Elles peuvent être axées sur la coopération ou sur l'intégration économique : par exemple l'Union africaine (UA), les différentes Communautés économiques régionales (CER)³⁷, les organisations économiques sous régionales, les institutions spécialisées sectorielles (la protection des droits de l'Homme, la bonne gouvernance, le dialogue social, l'éducation, la santé, l'agriculture, l'énergie, le maintien de la paix, etc.)³⁸. Ainsi, spécifiquement, l'Afrique de l'Ouest n'a donc pas échappé à cette vague d'intégration qui peut être économique, politique et qui

³⁴ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, Université de Ouagadougou, novembre 2008, p. 16-17.

³⁵ *L'intégration économique* peut se définir comme un « ensemble des procédés par lesquels deux ou plusieurs nations créent un espace économique commun ». Ahmed SILEM, Jean-Marie ALBERTINI, *Lexique d'économie*, *op.cit.*, p. 493.

³⁶ Pour plus de plus amples informations sur les *différentes formes d'intégrations*, voir : Ahmed SILEM, Jean-Marie ALBERTINI, *Lexique d'économie*, *op.cit.*, p. 494 ; Edmond KWAM KOUASSI, *Organisations internationales africaines*, *op.cit.*, p. 23-24 ; Bela BALASSA, *The theory of economic integration*, Homewood (Illinois), Richard D. IRWIN INC, 1961, p. 2-3.

³⁷ Les CER reconnues par l'UA sont : La Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) ; Le marché commun de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique Australe (COMESA) ; La Communauté économique des États de l'Afrique Centrale (CEEAC) ; La Communauté de développement de l'Afrique Australe (SADC) ; L'Autorité intergouvernementale pour le développement (IGAD) ; L'Union du Maghreb arabe (UMA) ; La Communauté des États Sahélo-Sahariens (CEN-SAD) ; La Communauté de l'Afrique de l'Est (CAE). CEA, *État de l'intégration régionale en Afrique V : Vers une zone de libre-échange continentale africaine*, Addis-Abeba, Éthiopie, juin 2012, p. xi ; UA, *Décisions et déclarations, Décision relative au moratoire sur la reconnaissance des Communautés économiques régionales (CER) -Doc. EX.CL/278 (IX), n° 15-Assembly/AU/Dec.112 (VII), Septième session ordinaire, 1-2 juillet 2006, Banjul (Gambie), Assembly/AU/Dec.111-133 (VII), Assembly/AU/Decl.1-4 (VII), p. 1, [en ligne, consulté le 28/10/2017], disponible sur : <https://au.int/sites/default/files/decisions/9555-assembly_fr_01_july_03_july_2006_auc_seventh_ordinary_session_decisions_declarations_0.pdf>.*

³⁸ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, Paris, L'Harmattan, CREDILA, 2015, p. 34.

touche différents domaines. L'on peut observer que ces organisations d'intégrations ouest-africaines fonctionnent avec plus ou moins de succès, de dynamisme dans le maintien de la paix, de la sécurité et dans le domaine de la protection des Droits de l'Homme. De manière succincte, il existe une protection régionale de ces droits et un cadre régional du maintien de la paix et de la sécurité en Afrique de l'Ouest. Portées principalement par la CEDEAO, ces actions s'inscrivent dans la continuité de celles mises en place sur le plan continental africain (UA) et universel (ONU). En effet, cette organisation a été, « par la force des choses, obligée de s'intéresser aux questions de paix, de sécurité et des Droits de l'Homme, en raison d'un environnement de crises et de facteurs d'instabilité »³⁹ politique récurrente dans la sous-région.

7. Concernant le maintien de la paix et de la sécurité, on peut observer un dynamisme positif de la CEDEAO dans ce domaine. La prévention et le règlement des conflits sont des éléments étroitement liés au développement économique des États membres de la CEDEAO. « La paix est une condition préalable au développement »⁴⁰, autrement dit, sans paix durable, il n'y a ni croissance, ni compétitivité et encore moins croissance économique. La stabilité politique est donc une condition *sine qua non* au développement économique, d'où l'action dynamique de la CEDEAO dans la prévention et le règlement des conflits. Elle est l'organisation ouest-africaine la plus avancée en ce qui concerne les opérations de paix. Partant de ce fait, pour résumer son intervention, cette Communauté a mis en place des cadres juridiques et institutionnels lui permettant d'agir dans la gestion des conflits en Afrique de l'Ouest. Ainsi, depuis 2008, en vertu du règlement MSC/REG.1/01/08, elle a adopté le Cadre de prévention des conflits (CPCC)⁴¹ dont l'objectif est d'être un système de référence à tous les États membres de la Communauté dans leurs « efforts visant à renforcer la sécurité humaine au sein de la région »⁴². Axé sur la prévention opérationnelle

³⁹ *Ibidem*, p. 397.

⁴⁰ Hilde JOHNSON, « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix », in *Afrique Contemporaine*, 2004/1, n° 209, p. 7, [en ligne, consulté le 15/10/2017], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2004-1-page-7.htm>>.

⁴¹ Règlement MSC/REG.1/01/08 du Conseil de Médiation et de Sécurité de la CEDEAO portant *Cadre de prévention des conflits de la CEDEAO*, Commission de la CEDEAO, janvier 2008, Abuja (Nigéria), 66 p., [en ligne, consulté le 18/10/2017], disponible sur : <http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/3144~v~Cadre_de_prevention_des_conflits_de_la_CEDEAO_reglement_MSC_REG_1_01_08.pdf>.

⁴² *Ibidem*, §. 5, p. 7 ; §. 27-28, p. 12-13.

(opérations de maintien de la paix) et structurelle (consolidation de la paix) des conflits⁴³, ce cadre fédère donc l'ensemble des textes juridiques de la CEDEAO avec en complément un volet qui porte sur l'intervention militaire de l'ECOMOG⁴⁴. En complément au CPCC, d'autres textes fondent la légitimité de l'action de la CEDEAO. Il s'agit notamment du Traité révisé de la CEDEAO en son préambule et article 58 ; le Protocole d'assistance mutuelle en matière de défense (Freetown, 29 mai 1971) ; le Protocole de non-agression (Lagos, 22 avril 1978) ; la Déclaration de principes politiques (Abuja, 6 juillet 1991) ; la Convention sur « les armes légères et de petits calibres, leurs munitions et autres matériels connexes » (14 juin 2006) qui est le résultat de la transformation du Moratoire sur l'importation, l'exportation et la fabrication des armes légères (31 octobre 1998) ; le Protocole relatif au mécanisme de prévention des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité (Lomé, 10 décembre 1999) et le Protocole additionnel sur la démocratie et la bonne gouvernance (Dakar, 21 décembre 2001)⁴⁵. De plus, par le biais de son dispositif institutionnel assez étoffé à savoir le Conseil de médiation et de sécurité (CMS), la Commission défense et sécurité, la Conférence des Chefs d'État et de gouvernement des États membres, la Commission de la CEDEAO, L'unité des affaires électorales, le

⁴³ Concernant la *prévention opérationnelle*, ce sont toutes les mesures applicables face à une crise imminente y compris « l'alerte précoce, la médiation, la conciliation, le désarmement préventif et le déploiement préventif par des moyens interactifs tels que les bons offices et la Force de maintien de la paix de la CEDEAO ». Quant à la *prévention structurelle*, elle est souvent élaborée dans « le cadre des initiatives de construction de la paix et comprenant des réformes politiques, institutionnelles (gouvernance) et de développement, l'accroissement des capacités et le plaidoyer sur la culture de la paix ». L'objectif est d'éviter l'éclatement des crises ou, le cas échéant, qu'elles ne se reproduisent plus. Elle contribue à l'édification ou au renforcement de la paix notamment par « l'assistance humanitaire, la justice, la restauration et l'entretien des infrastructures économiques et sociales, la restauration et la réforme des institutions de gouvernance (politique, économique, juridique, socioculturelle et sécuritaire) ». *Ibidem*, §. 19-20, p. 10.

⁴⁴ L'ECOMOG-*Economic Community of West African States Cease-fire Monitoring Observer Group* est le « Groupe de contrôle du Cessez-le-feu de la CEDEAO s'occupant des activités d'intervention de la Communauté ». C'est la force de maintien de la paix composée de plusieurs « modules polyvalents (civils et militaires) en attente dans leurs pays d'origine et prêts à être déployés dans les meilleurs délais ». Articles 21-22, 28-29, Protocole relatif au *mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité*, Abuja (Nigéria), décembre 1999, in *Instruments et mécanismes régionaux de gouvernance endogène et de prévention des conflits*, p. 13-15, [en ligne, consulté le 18/10/2017], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/csao/publications/39466688.pdf>> ; Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, *op.cit.*, p. 486-489.

⁴⁵ Pour de plus amples d'informations, voir : le site internet *ECOWAS Conflict Prevention Framework Portal* : <<http://ecpf.ecowas.int/>> ; Jabir TOURE, *La CEDEAO et règlement des conflits en Afrique de l'Ouest*, Mémoire Droit, Université de Toulon, juillet 2016, p. 40-42, [en ligne, consulté le 18/10/2017], disponible sur : <<https://hal-univ-tln.archives-ouvertes.fr/dumas-01440210/document>> ; Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest/OCDE, CEDEAO, *Instruments et mécanismes régionaux de gouvernance endogène et de prévention des conflits*, Atelier de lancement du Plan d'Action de Saly, Accra (Ghana), 10-12 mars 2009, p. 5-44, [en ligne, consulté le 20/10/2017], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/csao/publications/39466688.pdf>>.

Département d'alerte précoce (ECOWARN-*Ecowas early warning and response network*), le Centre d'observation et de suivi, le Conseil des sages, le Département des affaires politiques, de défense et de sécurité⁴⁶, elle a pu asseoir une forte expérience et une grande visibilité dans ce domaine.

8. De même, l'UEMOA a également fait de la question de paix et de sécurité un chantier majeur depuis 2011. C'est ainsi qu'une politique commune de sécurité et de défense⁴⁷ ainsi qu'un plan d'action⁴⁸ ont été adoptés. L'action de l'Union est certes de moindre envergure que celle de la Communauté. Mais, lorsqu'on regarde la politique mise en place, on constate qu'elle a un champ d'application très étendue puisqu'elle couvre « tous les enjeux sécuritaires de la sous-région, y compris la prévention, la contribution à la gestion des conflits, la consolidation de la paix, ainsi que les conditions pour une meilleure gouvernance politico-institutionnelle »⁴⁹. De ce fait, elle concurrence directement les projets et programmes de la CEDEAO en la matière. On peut légitimement se demander si ce doublon est profitable au maintien de la paix et de la sécurité et si on ne va pas se retrouver comme dans le droit de la concurrence en présence d'une concurrence normative communautaire ou d'une cohabitation de droits communautaires.
9. Quant à la protection des Droits de l'Homme, à l'instar des textes et organes onusiens et africains⁵⁰, la CEDEAO a clairement affiché sa volonté de promotion et de protections

⁴⁶ Pour plus d'informations sur le rôle de ces organes, voir : Papa Samba NDIAYE, « Le nouveau triangle du maintien de la paix en Afrique (UA, CEDEAO, UEMOA) : Entre complémentarité inconsistante et concurrence déloyale ? », in *Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique (Afrilex)*, p. 10-19, [en ligne, consulté le 20/10/2017], disponible sur : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Papa_Samba_NDIAYE_UEMOA-CEDEAO-1.pdf> ; Jabir TOURE, *La CEDEAO et règlement des conflits en Afrique de l'Ouest*, op.cit., p. 43-47 ; Gilles Olakounlé YABI, *Le Rôle de la CEDEAO dans la Gestion des Crises Politiques et des Conflits : Cas de la Guinée et de la Guinée Bissau*, Abuja, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2010, p. 10-14, [en ligne, consulté le 19/10/2017], disponible sur : <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/nigeria/07449.pdf>> ; Articles 17-24, Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité, op.cit., p. 12-14.

⁴⁷ Acte additionnel n° 04/2013/CCEG/UEMOA instituant la politique commune de l'UEMOA dans le domaine de la paix et de la sécurité, Dakar, 24 octobre 2013, [en ligne, consulté le 19/10/2017], disponible sur : <<http://www.izf.net/sites/default/files/MaJ2015/UEMOA/Acte2013/Acte%20additionnel%20n%C2%B0%2004.PDF>>.

⁴⁸ UEMOA, *Plan d'action pour la paix et la sécurité dans l'espace UEMOA*, Dakar, 05 juin 2016, [en ligne, consulté le 19/10/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/plan_action_paix_securite.pdf>.

⁴⁹ Article 4, Acte additionnel n° 04/2013/CCEG/UEMOA, op.cit.

⁵⁰ De nombreux instruments juridiques et organes interviennent dans la protection des Droits de l'Homme tant au niveau de l'UA et que de l'ONU. Pour ne citer que quelques-uns : Charte africaine des Droits de l'Homme et des peuples (27 juin 1981), Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des Droits de l'Homme et des peuples (9-10 juin 1998), Protocole à la Charte africaine des Droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique (11 juillet 2003) ;

de ces Droits dans un certain nombre de textes⁵¹ qui constitue le fondement de ces interventions dans ce domaine. Pour renforcer cette volonté, elle a donné des compétences à la Cour de justice pour connaître de ce contentieux⁵². Mais, l'évènement majeur qui a bouleversé positivement cette action régionale est l'ouverture de la saisine de la Cour aux personnes physiques. Initialement réservée exclusivement aux États, cette innovation a eu pour conséquence un effet immédiat sur l'accroissement du contentieux y afférant⁵³. Désormais, en vertu et selon les conditions des nouveaux articles 9 et 10 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05 de 2005 et de la jurisprudence notamment l'affaire *Hadiatou Mani Karou contre la République du Niger*⁵⁴, les ressortissants des États membres victimes de violations des Droits de l'Homme en Afrique de l'Ouest peuvent saisir directement la Cour de justice de la CEDEAO. Ce changement a permis à la Cour de connaître un véritable essor au vu de la prolifération des requêtes ou plaintes dans ce domaine. Cette situation a offert une visibilité importante à la CEDEAO et a entraîné un accroissement du contentieux des Droits de l'Homme⁵⁵. Néanmoins, elle est confrontée à la réticence de certains États à

Commission africaine des Droits de l'Homme et des peuples-CADHP (créée par la Charte de 181), Cour africaine des Droits de l'Homme et des peuples (créée par le Protocole de 1998) ; Charte internationale des Droits de l'Homme qui comprend la Déclaration universelle des Droits de l'Homme (10 décembre 1948), les Pactes internationaux (relatif *aux droits économiques, sociaux et culturels* ; *aux droits civils et politiques*, entrée en vigueur en 1976) et leurs deux Protocoles facultatifs (entrée en vigueur respectivement le 23 mars 1976 et le 11 juillet 1991) ; Conseil des Droits de l'Homme (15 mars 2006), Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme (HCDH). Pour plus de détails sur *ces dispositifs juridiques et institutionnels*, voir : Association pour la prévention de la torture, *Protection des Droits de l'Homme en Afrique : Recueil de textes*, Genève, 2006, p. 175-327, [en ligne, consulté le 25/10/2017], disponible sur : <https://www.aPt.ch/content/files_res/Protection_Afrique_Fr.pdf> ; les site internet de l'ONU- <<http://www.un.org/fr/sections/what-we-do/protect-human-rights/index.html>>, du HCDH- <<http://www.ohchr.org/FR/Pages/Home.aspx>>, du CADHP- <<http://www.achpr.org/fr/>>.

⁵¹ Il s'agit notamment du Préambule, des articles 56 alinéa 2 et 58, du Traité révisé de la CEDEAO, de l'article 39 du Protocole A/SP1/12/01 sur *la démocratie et la bonne gouvernance additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité*, 21 décembre 2001.

⁵² Voir : les nouveaux articles 9 et 10 contenus dans les articles 3 et 4 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05 pourtant *amendement du Préambule, des articles 1^{er}, 2, 9, 22 et 30 du Protocole A/P1/7/91 relatif à la Cour de justice de la Communauté, ainsi que de l'article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit Protocole*, 19 janvier 2005.

⁵³ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, op.cit., p. 398-400.

⁵⁴ CJCEDEAO, Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/06/08, 27 octobre 2008, Aff. *Dame Hadiatou Mani Karou c/ La République du Niger*. Dans cette affaire la Cour de justice a dégagé des « principes juridiques » qui consolident l'ouverture de la saisine aux particuliers notamment la question de l'épuisement des voies de recours internes avant toute saisine de la Cour. Elle consacre une conception souple de cette règle qui n'apparaît donc plus comme une condition de recevabilité d'une plainte devant la Cour. Version électronique, [en ligne, consulté le 18/10/2017].

⁵⁵ Voir le site internet de la Cour de justice : <<http://www.courtecawas.org/site2012/index.php?lang=en>>.

exécuter les arrêts rendus en leur défaveur⁵⁶, ce qui fragilise l'action de la Cour en la matière.

10. Ces éléments mettent en exergue que l'intégration régionale ouest-africaine connaît un certain dynamisme dans certains domaines. Cependant, le cœur de prédilection de ces organisations ouest-africaines est le domaine économique c'est-à-dire qu'elles sont dans une dynamique plus soutenue vers l'intégration de leur économie. En effet, « la volonté des États de l'Afrique de l'Ouest de faire de l'intégration économique et monétaire la voie privilégiée du développement économique »⁵⁷ s'est illustrée par la mise en place de plusieurs regroupements économiques. Ces Communautés économiques ouest-africaines ont essentiellement pour mission de favoriser l'intégration économique entre leurs États membres. Cependant, face aux mutations de l'économie, une nouvelle stratégie s'impose : faire de la protection des droits fondamentaux de l'entreprise une priorité. C'est ainsi que ces organisations ont fait de la protection du libre jeu de la concurrence le cœur de l'intégration communautaire économique. C'est dans cette voie que s'oriente le sujet. Ainsi, l'étude des droits régionaux de la concurrence en Afrique de l'Ouest conduit donc à analyser par le prisme de la concurrence, l'intégration régionale en Afrique de l'Ouest. Cette observation montre qu'il existe une pluralité (A) et une superposition (B) d'organisations.

A. UNE PLURALITÉ D'ORGANISATIONS OUEST-AFRICAINES DANS LE DOMAINE DE LA CONCURRENCE

11. Le contexte économique international en constante évolution est marqué par le libéralisme économique et la prééminence du rôle des acteurs privés dans la gestion de l'économie mondiale et la libéralisation⁵⁸. Aussi, « dans ce nouvel environnement, la survie de la plupart des économies requiert l'adoption de stratégies pertinentes d'insertion à l'économie mondiale »⁵⁹. La voie aujourd'hui incontournable qui favorise cette insertion

⁵⁶ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, op.cit., p. 410-411.

⁵⁷ Seydou DIOUF, « Contribution à l'analyse historique de l'intégration africaine », in *Nouvelles annales africaines-Revue de la faculté des sciences juridiques et politiques*, n° 1-2007, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, p. 27.

⁵⁸ UEMOA, *Rapport Annuel de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, 5^e réunion de la Conférence des Chefs d'État et de gouvernement de l'UEMOA, Bamako, 14 décembre 2000, p. 3, [en ligne, consulté le 25/03/2016], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/Documents/Commission_de_L_UEMOA/Activites/Rapport2000Com.pdf>.

⁵⁹ *Ibidem*.

dans le commerce international est l'intégration économique régionale⁶⁰. Par conséquent, avec la globalisation des échanges, « l'intégration de la région ouest-africaine est reconnue comme un objectif stratégique majeur pour consolider le développement des économies de la sous-région et faciliter leur insertion au sein du système mondial »⁶¹. L'Afrique de l'Ouest s'est donc résolument orientée vers la création d'organisations régionales et sous régionales à vocation essentiellement économique. Ainsi, à travers l'objectif de création de marchés communs ouest-africains ouverts, concurrentiels, dynamiques et compétitifs⁶², deux organisations se détachent à savoir l'UEMOA et la CEDEAO. En effet, désireuses de promouvoir et de favoriser la croissance économique en Afrique de l'Ouest, elles ont compris que pour y arriver, elles devaient chercher à « renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières » de leurs États membres⁶³. Conscientes que « le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant » sur leurs marchés communautaires, c'est-à-dire pour la protection des conditions du marché, elles ont mis en place un environnement législatif qui encadre la concurrence⁶⁴. Si bien que des droits régionaux ou communautaires de la concurrence ont été élaborés. L'Union et la Communauté comme leur homologue notamment la CEMAC⁶⁵ ont affirmé dans les préambules de leurs Traités leurs volontés d'harmoniser leurs

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ *Les dynamiques transfrontalières en Afrique de l'Ouest : Analyse des potentiels de trois « pays frontières » en Afrique de l'Ouest*, Dakar, Enda Diapol, Paris, Karthala, CRDI, 2007, p. 9, Version électronique, [en ligne, consulté le 23/03/2017].

⁶² Voir : Préambule de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant *adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO*, Abuja, 19 décembre 2008 ; Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif *aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine*, Abidjan, 23 mai 2002.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ La CEMAC est la Communauté économique et monétaire de l'Afrique Centrale. Elle a pris le relais de l'Union douanière et économique de l'Afrique Centrale (UDEAC). Elle regroupe l'Union monétaire de l'Afrique Centrale (UMAC) et l'Union économique de l'Afrique Centrale (UEAC). Son siège est à Bangui en République Centrafricaine. Le Traité instituant la CEMAC a été signé le 16 mars 1994 à N'Djamena (Tchad), complété le 5 juillet 1996 par un additif relatif *au système institutionnel et juridique de la Communauté*, entré en vigueur en juin 1999 et révisé le 25 juin 2008. La Communauté est composée de six États membres (Cameroun, Congo, Gabon, Guinée Équatoriale, Centrafrique, Tchad). Brièvement, en matière de concurrence, elle a aussi comme l'UEMOA inclus les règles de concurrence dans son Traité aux articles 13 (c) et 23 de la Convention régissant l'Union économique de l'Afrique Centrale (UEAC) du 25 juin 2008. Des règlements qui précisent ces règles ont été adoptés : Règlement n° 1/99/UEAC-CM-639 du 25 juin 1999, modifié par le Règlement n° 12-05-UEAC-639 U-CMSE du 27 juin 2005 portant *réglementation des pratiques commerciales anticoncurrentielles* et le Règlement n° 4/99/UEAC-CM-639 portant *réglementation des pratiques étatiques affectant le commerce entre les États membres*. Son dispositif juridique, institutionnel en ce qui concerne la concurrence, se rapproche davantage de celui de la CEDEAO. Néanmoins, il conserve quelques points de ressemblance avec celui de l'UEMOA.

législations nationales afin d'unifier leurs marchés intérieurs. Cette intégration économique régionale s'inscrit dans « l'optique de se conformer aux principes d'une économie de marché ouverte concurrentielle et favorisant l'allocation optimale des ressources »⁶⁶. D'où l'importance d'analyser de plus près ces organisations.

1. UEMOA

12. Concernant l'UEMOA, bâtie sur les fondements de l'Union monétaire ouest-africaine (UMO) ⁶⁷, elle a été créée le 10 janvier 1994. Son Traité signé à Dakar, entré en vigueur le 1^{er} août 1994 et révisé le 29 janvier 2000, est complété par le Traité de l'UMO ⁶⁸. Elle compte à ce jour huit États membres (Bénin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Guinée Bissau, Mali, Niger, Sénégal, Togo) qui partagent l'usage du français en commun avec une même tradition juridique et une monnaie commune qu'est le Franc de la Communauté financière africaine (FCFA). Son but est de renforcer les acquis de l'UMO notamment l'Union monétaire ainsi que l'intégration économique par la réalisation des cinq objectifs mentionnés à l'article 04 du Traité de l'UEMOA. Elle a donc pour finalité la création d'un espace économique sous régional unifié où « non seulement les biens, mais aussi les personnes et les capitaux peuvent circuler librement »⁶⁹. Aujourd'hui, même si elle n'a pas encore abouti son processus de construction et malgré ces faiblesses, l'Union peut être considérée comme un modèle de réussite en matière d'intégration économique sous régionale. En effet, elle s'inscrit dans une perspective substantiellement différente puisque par son architecture juridique et institutionnelle, elle s'est orientée vers l'optique

⁶⁶ Voir : Le Préambule du Traité modifié de l'UEMOA du 29 janvier 2003.

⁶⁷ L'Union monétaire ouest africaine (UMO) créée le 14 novembre 1973 était une union monétaire intégrale. Elle regroupe les pays membres de l'UEMOA et se caractérise par la reconnaissance d'une unité monétaire, le Franc CFA dont l'émission est confiée à la Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO). Elle ne visait que l'harmonisation des législations monétaire et bancaire même si les matières visées pour atteindre son objectif étaient largement énumérées à l'article 22 du Traité de l'UMO. Quant à la méthode employée pour harmoniser, « elle reposait exclusivement sur une loi modèle qui était proposée par les instances de l'UMO aux parlements des États membres ». Fatimata SAWADOGO, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 57-60 ; Joseph ISSA-SAYEGH, « La production normative de l'UEMOA : Essai d'un bilan et de perspectives », p. 2, [en ligne, consulté le 17/09/2015], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-03-18.html>>.

⁶⁸ Articles 18, 21, 62, 98, 112, Traité de l'UEMOA ; Articles 2-3, Traité de l'UMO, 20 janvier 2007.

⁶⁹ Fatimata SAWADOGO, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, *op.cit.*, p. 71. Voir également sur l'historique détaillée de l'UEMOA : *Ibidem*, p. 19-51 ; Etienne CEREXHE, Louis LE HARDY DE BEAULIEU, *Introduction à l'union économique ouest africaine*, Ouagadougou, C.E.E.I, Paris, De Boeck, 1997, p. 15-20 ; Moussa DIAKITÉ, *Le défi de l'intégration économique en Afrique de l'Ouest*, Paris, L'harmattan, 1997, p. 108-113.

supranationale⁷⁰. C'est ainsi que son Traité traduit dans plusieurs de ces dispositions son souci d'affranchissement de l'action communautaire des prérogatives souveraines, par l'introduction d'une dose de supranationalité⁷¹. Cette stratégie adoptée pour la promotion de l'intégration et de la coopération régionale « va à contre-courant de certaines habitudes solidement ancrées, notamment la croyance inconsidérée aux vertus exorcistes du neuf »⁷². Car, plutôt que d'adapter les textes constitutifs des organisations aux mutations de l'environnement immédiat ou international, la tendance avait toujours été de faire table rase de l'existant en secrétant une nouvelle institution qui pourrait conjurer le sort funeste de la précarité et de l'échec de l'ancienne institution⁷³. Or, l'UEMOA a rompu avec cette pratique en imprimant une « nouvelle démarche méthodologique empreinte de pragmatisme » puisqu'il n'était plus « question de remplacement ou de substitution, mais de transformation, d'extension d'approfondissement » de l'ancienne UMOA⁷⁴. Elle s'appuie donc, pour la réalisation de ces objectifs, d'une part sur une architecture institutionnelle qui prévoit des organes de direction composés de la Conférence des chefs d'État et de gouvernement, du Conseil des ministres, de la Commission ; des organes de contrôle juridictionnel avec la Cour de justice et la Cour des comptes, un organe de contrôle démocratique dénommé le Parlement, un organe consultatif à savoir la Chambre consulaire régionale ainsi que des institutions spécialisées autonomes que sont la BCEAO et la Banque ouest-africaine de développement (BOAD)⁷⁵. Et d'autre part, par une œuvre normative étant donné que l'Union s'est résolument tournée vers la voie de l'harmonisation des législations de ces États membres. De telle sorte qu'elle a créé un véritable ordre juridique qui complète sa mission d'intégration économique par l'ajout d'une fonction d'intégration juridique⁷⁶. Selon l'article 4 du Traité de l'Union, cet environnement juridique rationalisé et harmonisé a pour vocation de renforcer « la compétitivité des activités économiques et financières de ses États membres dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel ». Si bien que, dans

⁷⁰ Pierre MEYER, Luc Marius IBRIGA, « La place du droit communautaire U.E.M.O.A dans le droit interne des États membres », in *Revue Burkinabé de droit*, n° 37, 1^{er} Semestre, 2000, p. 28.

⁷¹ *Ibidem* ; Articles 6-7, 28, 43, 74, Traité de l'UEMOA.

⁷² Pierre MEYER, Luc Marius IBRIGA, « La place du droit communautaire U.E.M.O.A dans le droit interne des États membres », *op.cit.*

⁷³ *Ibidem.*

⁷⁴ *Ibidem.*

⁷⁵ Articles 16-41, Traité de l'UEMOA.

⁷⁶ Joseph ISSA-SAYEGH, « La production normative de l'UEMOA : Essai d'un bilan et de perspectives », *op.cit.* ; Article 4 a), e), Traité de l'UEMOA.

cette perspective, le Traité de l'Union indique que pour la mise en place de ce marché commun, l'Union poursuit la réalisation de plusieurs objectifs, dont « l'institution de règles communes de concurrence applicables aux entreprises publiques et privées ainsi qu'aux aides publiques »⁷⁷. L'UEMOA a donc innové par l'inclusion des dispositions régissant la concurrence dans son Traité avant de les préciser ensuite par des règlements. De ce fait, la concurrence apparaît d'entrée de jeu comme l'un des principes clés du processus d'intégration enclenché par l'Union. Ce sont ces règles de concurrence qui forment le droit communautaire de la concurrence qui retiendra toute l'attention nécessaire tout au long de cette étude.

2. CEDEAO

13. C'est à l'initiative du Nigeria et du Togo que la CEDEAO a été créée en 1975 par le Traité du 28 mai 1975 conclu à Lagos (Nigeria)⁷⁸. Composée de quinze États membres⁷⁹, dont ceux de l'UEMOA, elle est plus vaste que l'UEMOA. Elle est aussi la tentative d'intégration ouest-africaine la plus ambitieuse, car selon l'article 2 du Traité de 1975, son but est de « promouvoir la coopération et le développement dans tous les domaines de l'activité économique [...] avec pour objectif d'élever le niveau de vie de ses peuples, d'accroître et de maintenir la stabilité économique, de renforcer les relations entre ses membres et de contribuer au progrès et au développement du continent africain ». Elle vise donc la réalisation d'une large intégration en cherchant à promouvoir la coopération économique, politique et sociale⁸⁰. Elle était donc originellement axée sur une coopération économique étendue entre les États membres. De ce fait, dans la pratique, même si sa vocation d'intégration économique était proclamée dans le préambule du Traité de 1975, cette organisation était plus politique qu'économique et marquée par l'empreinte du

⁷⁷ Article 76 c), Traité de l'UEMOA.

⁷⁸ Sur l'historique détaillée de la CEDEAO, voir : Edmond KWAM KOUASSI, *Organisations internationales africaines*, *op.cit.*, p. 297-315 ; Moussa DIAKITÉ, *Le défi de l'intégration économique en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 106-107 ; Etienne CEREXHE, Louis LE HARDY DE BEAULIEU, *Introduction à l'union économique ouest africaine*, *op.cit.*, p. 20-23.

⁷⁹ Les États membres de la CEDEAO : Bénin, Burkina Faso, Cabo Verde (Cap-Vert), Côte d'Ivoire, Gambie, Ghana, Guinée, Guinée-Bissau, Liberia, Mali, Niger, Nigéria, Sénégal, Sierra Leone, Togo. Le siège de la CEDEAO est à Abuja au Nigéria.

⁸⁰ Edmond KWAM KOUASSI, *Organisations internationales africaines*, *op.cit.*, p. 304-305.

Nigeria, désireuse d’y exercer son hégémonie⁸¹. Cependant, confrontées à des difficultés dans la réalisation de ces objectifs fondamentaux énumérés à l’article 2 alinéa 2 du Traité de 1975, une révision de son Traité constitutif eut lieu le 24 juillet 1993. Cette révision marque entre autres la « nécessité pour la Communauté de modifier ses stratégies en vue d’accélérer le processus d’intégration économique de la région »⁸². Ce Traité révisé a non seulement remis au cœur de la Communauté l’objectif d’intégration économique, mais a aussi élargi son champ d’application et ses prérogatives. En effet, selon l’article 3 alinéa 1 du Traité révisé de 1993, le nouveau but assigné à la Communauté est de « promouvoir la coopération et l’intégration dans la perspective d’une Union économique de l’Afrique de l’Ouest en vue d’élever le niveau de vie de ses peuples, de maintenir et d’accroître la stabilité économique, de renforcer les relations entre les États membres et de contribuer au progrès et au développement du continent africain ». Elle ambitionne donc de devenir la seule Communauté économique d’intégration régionale en Afrique de l’Ouest⁸³.

14. Pour atteindre cette finalité, comme l’Union, l’action de la Communauté portera par étapes notamment sur l’harmonisation des législations des États membres et la coordination des politiques nationales ; la création d’une Union économique et monétaire ; la création d’un marché commun à travers la libéralisation des échanges en vue de la création d’une zone de libre-échange, l’établissement d’un tarif extérieur commun, la suppression des obstacles à la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux⁸⁴. L’on voit ici que la volonté de la CEDEAO est clairement de passer du stade de la coopération à celui d’une intégration économique très poussée. De sorte que, faisant partie des CER reconnues par l’Union africaine, elle est devenue pour la région Afrique de l’Ouest, le cadre institutionnel sur lequel les États prendront appui pour la réalisation de la Communauté économique africaine (CEA). En effet, selon le Traité instituant la CEA, celle-ci s’appuiera sur les CER existantes et futures en vue de sa mise en place progressive⁸⁵. C’est dans cette optique que la CEDEAO a mis en place la seconde zone monétaire de l’Afrique de l’Ouest

⁸¹ Etienne CEREXHE, Louis LE HARDY DE BEAULIEU, *Introduction à l’union économique ouest africaine*, *op.cit.*, p. 20.

⁸² Préambule du Traité révisé de la CEDEAO, Cotonou, 24 juillet 1993.

⁸³ Article 2 alinéa 1, Traité révisé de la CEDEAO.

⁸⁴ Article 3 alinéa 2 a), b), c), d), e), f), g), h), i), j), k), l), m), n), o), Traité révisé de la CEDEAO.

⁸⁵ Article 28 alinéa 1 ; Articles 1, 4, alinéas 2 (a) ; Article 6 alinéa 2 (a), (b), (c), (d), (e), (f), Traité instituant la CEA, Abuja (Nigéria), 03 juin 1991.

(ZMAO) le 15 décembre 2000⁸⁶. La ZMAO a pour objectif de devenir à terme la zone monétaire unique de la CEDEAO dans l'optique de la mise en place de l'Union économique de l'Afrique de l'Ouest⁸⁷. De plus, pour renforcer son action, le Traité de la CEDEAO a été révisé à nouveau le 14 juin 2006. Les innovations majeures à retenir sont d'une part la création d'une Commission de la CEDEAO qui remplace le Secrétariat exécutif dirigé par un Président et qui comprend neuf commissaires⁸⁸. La transformation du Secrétariat en une Commission répond à la volonté d'adaptation de la Communauté à un environnement international en constante mutation⁸⁹. Ceci, afin de la rendre plus performante dans l'accomplissement de sa mission d'intégration économique de la région Afrique de l'Ouest⁹⁰. D'autre part, l'introduction d'un nouveau régime juridique des actes de la Communauté semblable à celui en vigueur dans l'Union. Désormais, ceux-ci sont dénommés « Actes additionnels, Règlements, Directives, Décisions, Recommandations et Avis »⁹¹. Cette nouvelle nomenclature a été prise « en vue de doter la Communauté d'instruments juridiques adaptés, et modernes dont la mise en œuvre contribuera à l'accélération du processus d'intégration »⁹².

15. Ayant aligné son dispositif juridique sur celui de l'UEMOA, la CEDEAO a mis en place des institutions lui permettant d'accomplir ses objectifs. Celles-ci sont précisément énumérées à l'article 6 du Traité révisé de la CEDEAO. Néanmoins, pour les résumer, on peut dire que la Communauté est composée de trois grandes instances que sont l'exécutif (la Commission), le législatif (le Parlement), le judiciaire (la Cour de justice) ; à côté de ces

⁸⁶ La ZMAO est l'une des zones monétaires de la CEDEAO. En effet, « l'Afrique de l'Ouest comprend deux zones monétaires distinctes : la première de huit pays, regroupés au sein de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), avec pour monnaie commune le franc CFA, en parité fixe avec l'euro ». L'UEMOA « dispose d'une Banque centrale, la BCEAO, depuis 1962 [...]. La seconde zone monétaire comporte six pays (Gambie, Ghana, Guinée, Libéria, Nigéria, Sierra Leone), autour d'un projet de création de monnaie commune, la zone monétaire d'Afrique de l'Ouest : ZMAO ». Manga Fodé TOURÉ, *Les zones monétaires d'Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 11.

⁸⁷ Considérants de l'Accord portant *création de la ZMAO*, décembre 2000 et de la Déclaration de Banjul sur *le lancement de l'Union monétaire de la zone monétaire de l'Afrique de l'Ouest au 1^{er} décembre 2009*, Banjul, 06 mai 2005, in Abdourahmane DIALLO, *Fondements économiques et faisabilité du projet de création d'une zone monétaire unique en Afrique de l'Ouest*, Thèse de doctorat d'économie, 18 décembre 2008, Université Lumière Lyon 2, Annexes, p. 244-246, 248-251 ; Article 3 alinéa 2 e), Traité révisé de la CEDEAO.

⁸⁸ Article 1^{er}, Article 2 contenant les articles 17-19 nouveau, Protocole additionnel A/SP.1/06/06 portant *amendement du Traité révisé de la CEDEAO*, Abuja (Nigéria), 14 juin 2006, JOCEDEAO, Vol. 49, juin 2006, p. 22, 24-25.

⁸⁹ Préambule, Protocole additionnel A/SP.1/06/06, *op.cit.*, p. 22.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ Article 2 contenant l'article 9 nouveau, Protocole additionnel A/SP.1/06/06, *op.cit.*, p. 23.

⁹² Préambule, Protocole additionnel A/SP.1/06/06, *op.cit.*

instances, il y a entre autres le Conseil des ministres, la Banque d'investissement pour le développement de la CEDEAO (BIDC), les Comités techniques spécialisés, les institutions de la ZMAO, les agences spécialisées et au sommet de cet arsenal institutionnel, se trouve la Conférence des Chefs d'État et de gouvernement⁹³. Au titre de ces réalisations, il y a notamment le Schéma de libéralisation des échanges (SLE), l'établissement du Tarif extérieur commun de la CEDEAO (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2015)⁹⁴, le protocole A/P1/5/79 relatif à la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement (Dakar, 29 mai 1979). Malgré ces succès, la CEDEAO qui est plus ancienne que l'UEMOA est, sur le plan de l'intégration économique, moins avancée que cette dernière. En effet, l'Union a déjà entre autres une union monétaire, une union douanière par le règlement n° 02/97/CM/UEMOA portant adoption du tarif extérieur commun (TEC-UEMOA entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000)⁹⁵. Ces actions tardives en matière d'intégration peuvent être dues aux situations sociopolitiques qui ont déstabilisé la région ouest-africaine (guerres civiles, crises postélectorales, résurgence des menaces sécuritaires avec l'extrémisme religieux, piraterie maritime, terrorisme). Ces crises ont contraint la CEDEAO à s'investir prioritairement dans la recherche et la consolidation de la paix et de la sécurité⁹⁶. D'où sa faiblesse en matière d'intégration économique. Malgré la faiblesse de son processus d'intégration, la CEDEAO est résolue à travers la création d'un marché commun ouest-africain, à stimuler la croissance économique à l'échelle régionale. Ces initiatives visant à promouvoir la libéralisation des échanges ont été renforcées par

⁹³ Articles 6-7, 10-16, 21, Traité révisé de la CEDEAO ; Article 2 contenant les articles 10 paragraphe 2 nouveau, 22 paragraphe 1 nouveau, Article 3 contenant l'article 13 nouveau, Protocole additionnel A/SP.1/06/06, *op.cit.*, p. 23, 25-26 ; CEDEAO, *Structure de gouvernance*, [en ligne, consulté le 25/08/2017], disponible sur : <<http://www.ecowas.int/a-propos-de-la-CEDEAO/structure-de-gouvernance/?lang=fr>> ; Institut monétaire de l'Afrique de l'Ouest, *Zone monétaire de l'Afrique de l'Ouest*, [en ligne, consulté le 25/08/2017], disponible sur : <<http://www.wami-imao.org/?q=fr/menuhome>>.

⁹⁴ Le TEC « consiste à appliquer les mêmes droits et taxes aux marchandises entrant dans l'espace C.E.D.E.A.O indépendamment de leurs points d'entrée et de leur destination au sein de l'espace ». Pour plus d'informations sur le TEC-CEDEAO, voir : République du Sénégal, *Le Tarif extérieur commun de la CEDEAO-TEC-CEDEAO*, [en ligne, consulté le 25/05/2017], disponible sur : <https://www.douanes.sn/sites/default/files/fichiers/doc_51.pdf> ; Salifou TIEMTORÉ, « Le point sur le Tarif extérieur commun (TEC) de la CEDEAO », in *PASSERELLES*, Vol. 16, Number 5, ICTSD, 29 July 2015, [en ligne, consulté le 25/05/2017], disponible sur : <<https://www.ictsd.org/bridges-news/passerelles/news/le-point-sur-le-tarif-ext%C3%A9rieur-commun-tec-avec-salifou-tiemtor%C3%A9-de-la>>.

⁹⁵ Pour plus d'informations sur le TEC-UEMOA, voir : Règlement n° 02/97/CM/UEMOA portant *adoption du Tarif Extérieur Commun de l'UEMOA*, 28 novembre 1997 modifiés par le Règlement n° 02/2000 du 29 juin 2000 et le Règlement n° 06/2014/CM/UEMOA du 25 septembre 2014 ; UEMOA, *Tarif Extérieur Commun de l'UEMOA/TEC-UEMOA*, p. 2-8, [en ligne, consulté le 25/10/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/brochure_tec_der_170117.pdf>

⁹⁶ Togba ZOGBÉLÉMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique : (CEDEAO, CEMAC, UEMOA, ZMAO)*, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 31.

l'adoption d'un cadre régional dans le domaine de la concurrence⁹⁷. Elle a donc à l'instar de l'UEMOA, un droit régional de la concurrence qu'il conviendra d'analyser dans les développements ci-dessous.

16. En outre, l'on ne peut achever cette partie sans se pencher brièvement sur l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA)⁹⁸ puisque certains États de la CEDEAO et de l'UEMOA y sont membres. Selon l'article 1 du Traité de l'OHADA, cette organisation a pour objectif « l'harmonisation du droit des affaires dans les États-Partis par l'élaboration et l'adoption de règles communes simples, modernes et adaptées à la situation de leurs économies, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels ». Elle vise donc principalement à remédier à l'insécurité juridique et judiciaire existant dans les États-Partis en harmonisant le droit des affaires des États membres⁹⁹. Indispensable pour drainer des flux importants d'investissements, cette harmonisation juridique devait donc contribuer à « restaurer la confiance des investisseurs, faciliter les échanges entre les pays et développer un secteur privé performant » ; renforcer le système juridique africain en constituant un pare-feu à l'éclatement du droit des affaires ; réaliser un espace juridique intégré propice à la conduite des affaires et l'investissement en Afrique¹⁰⁰. Elle ambitionne de « créer un climat propice à l'investissement privé et favoriser

⁹⁷ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, Abuja, mars 2007, p. 3.

⁹⁸ Les États membres de l'OHADA sont : Le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, La Centrafrique, les Comores, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Gabon, la Guinée, la Guinée-Bissau, la Guinée Équatoriale, le Mali, le Niger, la République démocratique du Congo (RDC), le Sénégal, le Tchad, le Togo. Le nombre de ces États peut s'accroître car son domaine géographique dépasse les frontières de la zone franc dans la mesure où l'article 53 du Traité de l'OHADA précise que l'organisation est ouverte à l'adhésion de tout État membre de l'ancienne OUA (devenue UA) et non signataire du Traité ainsi qu'à tout autre État non membre de l'OUA. Concernant le Traité de l'OHADA, voir : Traité relatif à l'*Harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA)* signé le 17 octobre 1993 à Port-Louis (Île Maurice) et révisé le 17 octobre 2008 à Québec (Canada). JO OHADA, 1^{re} année n° 4, 1^{er} novembre 1997, p. 1-8 ; JO OHADA, n° 20, 13^e année, 1^{er} novembre 2009, p. 2-19.

Pour de plus amples informations sur l'OHADA, voir : Joseph ISSA-SAYEGH, Jacqueline LOHOUES-OBLE, *Harmonisation du droit des affaires*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 3-28, 63-163 ; André AKAM AKAM, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 9-3, Version électronique [en ligne, consulté le 25/10/2017] ; Martin KIRSCH, « Historique de l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA) », in *Recueil Penant*, n° 827, mai-août 1998, p. 129-135 ; Sites internet de l'OHADA : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/>>, <<http://www.ohada.com>>.

⁹⁹ Préambule, Traité de l'OHADA ; Rémy CABRILLAC, *L'OHADA : présentation générale*, RJOI 2010 - n° 11, p. 10, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <https://www.rjoi.fr/docannexe/file/4669/rjoi_2010_11_rcabrilac.pdf>.

¹⁰⁰ UNIDA, OHADA, *L'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique*, p. 7, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.com/content/presentations/Presentation-OHADA.pdf>> ; OHADA, *L'OHADA en bref : Présentation générale*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/ohada-en-bref/ohada-presentation-generale>>.

l'intégration économique en vue, à terme, de créer un vaste marché »¹⁰¹. Néanmoins, elle poursuit également d'autres finalités, dont la mise à disposition de chaque État des règles communes simples, modernes adaptées à la situation économique ; la promotion de l'arbitrage comme instrument rapide et discret des litiges commerciaux ; l'amélioration de la formation des magistrats et des auxiliaires de justice ; la contribution à l'institution de la CEA¹⁰². Pour réaliser ces objectifs, l'OHADA s'est dotée de plusieurs institutions : la Conférence des Chefs d'État et de gouvernement, du Conseil des ministres, du Secrétariat permanent, de la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA)¹⁰³ et de l'École régionale supérieure de la magistrature (ERSUMA)¹⁰⁴. Leurs organisations et fonctionnements sont précisés aux articles 27 à 41 du Traité de l'OHADA.

17. Pour atteindre l'harmonisation des droits nationaux relatifs aux affaires, l'Organisation par le biais du Conseil des ministres adopte donc des « actes uniformes »¹⁰⁵ dans diverses matières. Ces actes forment les règles communes et sont « directement applicables et obligatoires dans les États-Parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure »¹⁰⁶. Il s'agit donc d'une uniformisation du droit dans les des domaines qu'elles couvrent puisque ces actes uniformes deviennent dans chaque État

¹⁰¹ Paul-Gérard POUGOUE, « Présentation générale du système OHADA », in *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, *op.cit.*, p. 11.

¹⁰² AHJUCAF, *Présentation de l'OHADA*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ahjucaf.org/Présentation-de-l-OHADA.html>> ; UNIDA, OHADA, *L'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique*, *op.cit.*, p. 8.

¹⁰³ La CCJA joue un rôle non négligeable puisqu'elle est l'origine d'une abondante jurisprudence. La jurisprudence de la CCJA peut être consultée sur les sites internet de l'OHADA : <<http://www.ohada.com/jurisprudence.html>>, <<http://www.ohada.org/index.php/fr/>> ; de la Bibliothèque numérique de l'OHADA : <http://biblio.ohada.org/pmb/opac_css/index.php?&lvl=categ_see&id=7107> ; Voir aussi : Paul-Gérard POUGOUE, Sylvain Sorel KUATE TAMEGHE, *Les grandes décisions de la cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA*, Paris, L'Harmattan, 2010, 692 p.

¹⁰⁴ Pour de plus amples informations sur ces institutions, voir : Articles 3, 27-41, Traité de l'OHADA ; Albousseini MOULOUL, *Comprendre l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (O.H.A.D.A)*, 2^e Éd., p. 27-43 ; Paul-Gérard POUGOUE, « Présentation générale du système OHADA », *op.cit.*, p. 16-18 ; André AKAM AKAM, « L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique », in *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, *op.cit.*, p. 25-31 ; OHADA, *L'OHADA en bref : L'organisation de l'OHADA*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/notre-organisation/presentation-ohada-organisation>>.

¹⁰⁵ Un acte uniforme est l'« ensemble des dispositions légales qui réglementent un domaine déterminé du droit OHADA, lesquelles s'appliquent dans tous les pays africains signataires du Traité de l'OHADA. Autrement dit, l'Acte Uniforme est une loi harmonisée ». Hilarion Alain BITSAMANA, *Dictionnaire OHADA*, 3^e Éd., Paris, L'Harmattan, 2015, p. 21-23. Voir aussi : Articles 5-6, 8, Traité de l'OHADA ; Donald Jean Marc NGUESSAN, *Développement et intégration régionale en Afrique de l'Ouest : analyse des contributions de l'OHADA et de l'UEMOA*, Thèse de droit public, Université de Reims-Champagne Ardenne, 05 juillet 2010, p. 288-294 ; Doudou NDOYE, *La Cour commune de justice et d'arbitrage des pays de l'OHADA : organisation-procédure et jurisprudence*, Dakar, E.D.J.A, 2009, p. 28-47.

¹⁰⁶ Article 10, Traité de l'OHADA.

membre un droit positif avec primauté de ces derniers sur toutes normes internes contraires. À ce jour, les règles de droit matériel communes aux États membres contenus dans ces actes sont au nombre de neuf¹⁰⁷. Plusieurs disciplines sont concernées et ces actes uniformes sont susceptibles de toucher d'autres domaines du droit des affaires. Les matières à uniformiser sont donc non exhaustives à la lecture de l'article 11 du Traité de l'OHADA. C'est dans ce contexte qu'elle avait envisagé d'intégrer le droit de la concurrence dans les matières à harmoniser. Mais, elle a fini par y renoncer au vu de tous les problèmes de coexistence de normes communautaires que cela aurait pu soulever. En effet, il existe déjà des droits régionaux de la concurrence, dont celui de l'UEMOA, de la CEMAC et CEDEAO applicables dans l'espace OHADA. Cette situation crée une concurrence normative entre ces différentes politiques de la concurrence qui peut être source d'insécurité juridique. Ce point sera certes approfondi ultérieurement, mais concernant la concurrence, cette matière a été retirée des domaines à uniformiser par l'OHADA. Cette décision rejoint un peu la position de la doctrine. Certes, l'OHADA peut ouvrir la voie à une harmonisation « souple » des droits africains de la concurrence ou même être un espace propice à la création d'un centre de recherche africain qui promeut une politique de la concurrence conçue pour répondre aux besoins des économies en voie de développement¹⁰⁸. Cependant, elle est « fondamentalement, droit des affaires et non un droit économique, n'a pas pour objet principal le droit et la politique de la concurrence » et son architecture institutionnelle

¹⁰⁷ Il s'agit du : nouvel Acte uniforme relatif *au droit commercial général (AUDCG)* du 15 décembre 2010 qui remplace celui du 17 avril 1997 (JO OHADA n° 21, 15^e année, 15 février 2011, p. 5-78) ; nouvel Acte uniforme portant *organisation des sûretés (AUS)* du 15 décembre 2010 en substitution à celui du 17 avril 1997 (JO OHADA n° 22, 15^e année, 15 février 2011, p. 3-78) ; l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives (AUSCOOP) du 15 décembre 2010 (JO OHADA n° 13, 15^e année, 15 février 2011, p. 3-94) ; le nouvel Acte uniforme relatif *au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUSCGIE)* du 30 janvier 2014 en substitution à celui du 17 avril 1997 ; de l'Acte uniforme portant *organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUVE)* du 10 avril 1998 (JO OHADA n° 06, 2^e année, 1^{er} juin 1998, p. 2-35) ; de l'Acte uniforme portant *organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPC)* du 10 avril 1998 (JO OHADA n° 07, 2^e année, 1^{er} juin 1998, p. 2-42) ; l'Acte uniforme relatif *au droit de l'arbitrage (AUA)* du 11 mars 1999 (JO OHADA n° 08, 3^e année, 15 mai 1999, p. 2-8) ; de l'Acte uniforme portant *organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises (AUCE)* du 24 mars 2000 (JO OHADA n° 10, 4^e année, 20 novembre 2000, p. 1-448) ; de l'Acte uniforme relatif *aux contrats de transport de marchandises par route (AUTM)* du 22 mars 2003 (JO OHADA n° 13, 6^e année, 31 juillet 2003, p. 3-24). Voir aussi : OHADA, *Les actes uniformes OHADA*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/presentation/textes-de-referance/les-actes-uniformes-de-l-ohada>>, Donald Jean Marc NGUESSAN, *Développement et intégration régionale en Afrique de l'Ouest : analyse des contributions de l'OHADA et de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. 294-314.

¹⁰⁸ Josef DREXL, « Perspectives européennes sur la politique de la concurrence dans l'espace OHADA », *in Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, p. 298, 302-303 ; Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l'Afrique francophone subsaharienne ? Introduction », *in Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, p. 278-279.

soulève quelques difficultés pour une application efficace d'une loi uniforme sur la concurrence¹⁰⁹. Ce retrait est donc louable, car elle participe à la rationalisation législative source de sécurité juridique dans l'espace OHADA¹¹⁰.

18. Cette situation met en exergue, le fait qu'en Afrique de l'Ouest, on est en présence de diverses organisations d'intégration économique et juridique qui se superposent, car opérant dans le même espace régional.

B. UNE SUPERPOSITION D'ORGANISATIONS OUEST-AFRICAINES DANS LE DOMAINE DE LA CONCURRENCE

19. Au sein de l'Afrique de l'Ouest, il existe de nombreuses organisations d'intégration, mais en matière de concurrence, deux organisations se partagent l'espace ouest-africain. Il s'agit de l'UEMOA et de la CEDEAO. Ces deux organisations se sont intéressées au domaine de la concurrence dans l'optique d'une harmonisation des lois nationales afin de mettre en place des droits régionaux de la concurrence. La particularité de ces organisations provient de leur superposition. En effet, en observant l'espace CEDEAO, ce qui attire l'attention est la présence de l'UEMOA. Ce ne sont donc pas des organisations qui évoluent dans deux aires géographiques différentes, au contraire, elles s'enchevêtrent puisque l'une (UEMOA) fait intégralement partie de l'autre (CEDEAO). Elles occupent donc la même sphère géographique et demeurent quasiment identiques avec certes quelques spécificités. Néanmoins, ces différences ne sont pas fondamentales puisqu'elles ont quasiment des missions similaires et poursuivent les mêmes objectifs dont le principal est l'intégration régionale économique et monétaire. Cependant, il est important de les situer, l'une par rapport à l'autre, car malgré leur étroite interaction, chacune a son propre positionnement, son rayonnement dans la région Afrique de l'Ouest.

20. Aussi, la CEDEAO a l'avantage de couvrir une zone géographique plus vaste et détient un niveau démographique élevée liée au nombre d'États qui la compose contrairement à l'UEMOA. En effet, cette dernière regroupe huit États membres tandis que la Communauté

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 297-298 ; *Ibidem*, p. 270, 279 ; Mor BAKHOUM, « Perspectives africaines d'une politique de la concurrence dans l'espace OHADA », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, p. 362-367, 373-376.

¹¹⁰ Mor BAKHOUM, « Perspectives africaines d'une politique de la concurrence dans l'espace OHADA », *op.cit.*, p. 374.

en contient quinze (sans la Mauritanie qui a le statut de membre associé). Ce qui fait qu'en termes de superficie elle est assez étendue (environ 5.1 millions de km²) et sa population, la plus jeune au monde, tourne autour de 360 millions d'habitants en 2017 avec une prévisibilité de croissance démographique très soutenue¹¹¹. Elle représente environ 30 % de la population et 28 % du PIB (mesuré à prix courant de 2015) de l'Afrique¹¹². Son PIB qui était de 637, 4 milliards de dollars US en 2015 est passée à 571, 4 milliards en 2016 avant de remonter légèrement à 583,3 milliards en 2017¹¹³. Elle affichait donc un taux de croissance de son PIB de 7,1 % entre 2000-2009, puis de 6,2 % entre 2010-2013, de 6 % en 2014 et 3,3 % en 2015¹¹⁴. Malgré cette baisse, globalement, elle enregistre un taux de croissance le plus élevé parmi les cinq CER de l'Afrique¹¹⁵ et demeure donc une zone économique compétitive et attractive. Son économie est marquée par la puissance du Nigeria qui est la principale force économique et démographique de la Communauté. D'une Superficie de 923 773 km², sa population est estimée à 193 millions d'habitants en 2017 avec un PIB de 481 milliards de dollars US en 2015 (soit 75 % du PIB de la CEDEAO)¹¹⁶. Selon le classement *Doing Business* de 2018 de la Banque mondiale, il a progressé de vingt-quatre places en se hissant à la 145^e place sur 190 économies¹¹⁷. À côté de cette grande

¹¹¹ Commission de la CEDEAO, *Rapport annuel 2016 de la CEDEAO*, 77^e Session ordinaire du Conseil des ministres de la CEDEAO, Abuja, 15-16 décembre 2016, p. 32, [en ligne, consultée le 19/07/2017], disponible sur : <http://www.mianpbg.gouv.sn/sites/default/files/FR.-RAPPORT-ANNUEL-2016-DE-LA-CEDEAO%20%281%29.pdf>.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ Groupe de la Banque africaine de développement, *Rapport annuel 2015*, 1^{er} janvier au 31 décembre 2015, p. 5-6, [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Generic-Documents/Annual_Report_2015_FR_Full.pdf.

¹¹⁵ Voir : Banque africaine de développement, *Document de stratégie d'intégration régionale pour l'Afrique de l'Ouest 2011-2015*, mars 2011, p. 4, [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : <https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Policy-Documents/DSIR%20pour%20l'Afrique%20de%20l'Ouest%20-%20REV%202.pdf> ; Commission économique pour l'Afrique, *Rapport annuel 2015*, Comité d'experts, Trente-quatrième réunion, Addis-Abeba, 25-27 mars 2015, p. 2-3, [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : https://www.uneca.org/sites/default/files/uploaded-documents/CoM/com2015/annual_report_2015_fre.pdf.

¹¹⁶ France diplomatie, *Présentation du Nigéria*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/nigeria/presentation-du-nigeria/> ; Ministère de l'économie et des finances de la République française, *Nigéria*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <https://www.tresor.economie.gouv.fr/Ressources/Pays/nigeria>.

¹¹⁷ Voir : A World Bank Group, *Doing Business 2018 : Reforming to Create Jobs*, Washington, 2018, p. 4, 22-24, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <http://francais.doingbusiness.org/~media/WBG/DoingBusiness/Documents/Annual-Reports/English/DB2018-Full-Report.pdf> ; Ministère de l'économie et des finances de la République française, *Doing Business : forts progrès malgré des difficultés structurelles*, p. 1, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <https://www.tresor.economie.gouv.fr/Ressources/File/441408>.

économie, il y a aussi quelques États qui se démarquent économiquement à savoir la Côte d’Ivoire, le Ghana et le Sénégal¹¹⁸.

21. Quant à l’UEMOA, elle couvre une superficie de 3 506 126 km², compte 112 millions d’habitants et détient un taux de croissance de son PIB de 7 % en 2015¹¹⁹. Cet aperçu montre certes la puissance économique, démographique de la CEDEAO sur l’UEMOA, mais le taux de croissance de l’Union sur l’année 2015 est largement supérieur à celui de son homologue. Cela traduit un réel dynamisme économique de cette sous-région qui demeure une véritable locomotive de l’intégration économique en Afrique de l’Ouest. À l’instar de la CEDEAO, elle a également des pays leaders. Le « champion » économique de son espace est la Côte d’Ivoire (qui cumule en 2016 un PIB de 36,165 millions de dollars US, un taux de croissance de 8,8 % et une population de 23,7 millions d’habitants)¹²⁰ suivie du Sénégal. Sur l’ensemble de leurs États membres, l’Union et la Communauté sont dans les faits, portés par quelques « géants » économiques.
22. Ces organisations étant tributaires de la bonne santé économique de leurs États membres, leurs actions s’en trouvent limitées. Cette situation montre qu’ils ont quelques points en communs qui résident tout d’abord dans la qualité financière de leurs États membres. Ils sont composés d’États en voie de développement qui ont des économies nationales très variables et qui sont confrontées à des difficultés économiques, au développement du secteur informel, à des infrastructures limitées, à un tissu industriel faible et à des marchés communs en construction. Ces éléments constituent de réels handicaps pour ces organisations dans la mise en œuvre de leur programme économique en faveur du

¹¹⁸ Pour de plus amples informations sur ces pays, voir : A World Bank Group, *Doing Business 2018 : Reforming to Create Jobs*, *op.cit.*, p. 5 ; FMI, *Perspectives de l’économie mondiale : Une croissance trop faible depuis trop longtemps*, avril 2016, p. 43, Version électronique, [en ligne, consulté le 25/09/2017] ; FINBASE-UEMOA, *Présentation de l’UEMOA : UEMOA en chiffres*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<http://www.finbase-UEMOA.org/UMOAEnChiffres.aspx>> ; Présentation très détaillée de ces États sur le site internet : <<https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/>>.

¹¹⁹ UEMOA, *Présentation de l’UEMOA*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<http://www.UEMOA.int/fr/presentation-de-luemoa>>. Voir quelques données sur les États membres de l’UEMOA : FINBASE-UEMOA, *Présentation de l’UEMOA : UEMOA en chiffres*, *op.cit.* ; BCEAO, *Rapport sur la politique monétaire dans l’UEMOA*, mars 2015, p. 28-29, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <http://www.bceao.int/IMG/pdf/rapport_pour_cpm_mars_2015_version_mise_en_ligne.pdf> ; Banque de France, *Rapport annuel de la zone franc*, Paris, 2015, p. 49-69, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <http://www.izf.net/sites/default/files/rapport_annuel_zone_franc.pdf>.

¹²⁰ France diplomatie, *Présentation de la Côte d’Ivoire* [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/cote-d-ivoire/presentation-de-la-cote-d-ivoire/>> ; BCEAO, *Rapport sur la politique monétaire dans l’UEMOA*, *op.cit.*, p. 28 ; FMI, *Perspectives de l’économie mondiale : Une croissance trop faible depuis trop longtemps*, *op.cit.*, p. 87.

renforcement de l'intégration. À cela s'ajoute l'instabilité socio-politique des États membres de l'Union et de la Communauté qui affectent le processus d'intégration. Ces tensions interétatiques créent une instabilité régionale qui contribue à retarder la croissance et le développement économique de ces États membres, constitue une incitation négative à l'investissement et freine toute activité économique¹²¹. Enfin, ils sont confrontés aux difficultés découlant de leur superposition. En effet, les ressources insuffisantes de ces États sont dispersées. La multiplicité d'organes, de programmes qui se ressemblent, se chevauchent ne font qu'accroître cette dispersion. C'est donc dans un souci de rationalisation que l'article 2 du Traité révisé de la CEDEAO dispose qu'à terme, elle sera la seule communauté d'intégration économique de la région ouest africaine. Cette disposition se traduira dans la pratique par la suppression d'organisations existantes en l'occurrence l'UEMOA malgré son importance, son utilité et l'interdiction de toute nouvelle création d'institutions. Cette position peut se justifier puisque l'existence d'une seule Communauté en Afrique de l'Ouest permettra aux États de concentrer leurs moyens et efforts sur une seule super structure régionale. Ce qui en principe devrait faire cesser les gaspillages financiers dus à leur appartenance à une multitude d'organismes d'intégration. Cependant, est-ce que la CEDEAO ne confond pas rationalisation et suppression des organisations d'intégration ? Rationalisée est une préoccupation légitime et qui demeure d'actualité dans toutes les régions de l'Afrique en ce qui concerne les intégrations économiques régionales. La recherche d'une solution réelle et durable à ce problème ne se traduit pas forcément entre autres par la suppression systématique des organisations dont les domaines de compétences se recoupent avec ceux de la CEDEAO¹²². Tous les regroupements d'intégration économique, dont l'UEMOA, ne constituent pas forcément une entrave à la réalisation des objectifs de la CEDEAO. Il paraît plus judicieux de les analyser et de ne retenir que celles « qui seront jugées utiles et nécessaires, de fusionner certaines qui font double emploi et, enfin, de supprimer, sans état d'âme, celles qui ne sont ni indispensables ni performantes »¹²³. Aussi, la CEDEAO, vu ces défis à relever, ces nombreux chantiers a donc pris conscience que fondre l'UEMOA en son sein n'est actuellement pas opportun. Au contraire, elle a besoin de s'appuyer sur les acquis et les avancées de l'Union, de capitaliser ses expériences par une cohabitation « dans le cadre de

¹²¹ Abas BUNDU, « La CEDEAO et l'avenir de l'intégration régionale en Afrique de l'Ouest », in *Intégration et coopération régionales en Afrique de l'Ouest*, Paris, Ottawa, KARTHALA, CRDI, 1996, p. 54.

¹²² Moussa DIAKITÉ, *Le défi de l'intégration économique en Afrique de l'Ouest*, op.cit., p. 116.

¹²³ *Ibidem*.

la convergence parce que disposant déjà d'un socle monétaire auquel il suffit de greffer plus facilement le socle économique ». L'UEMOA peut donc continuer à exister, car en matière d'intégration elle est plus avancée que la CEDEAO. Néanmoins, il faut une véritable collaboration entre ces deux principales organisations ouest-africaines, car au vu de la « rivalité » qu'il est possible de constater par la duplication de projet, programmes similaires « ne peut pas continuer *ad vitam aeternam* »¹²⁴. C'est ainsi que dans le but de renforcer et d'harmoniser leur programme, politique, et le processus d'intégration régionale qu'un accord de coopération et de partenariat a été signé entre ces organisations en mai 2004¹²⁵. Complété par un protocole d'accord sur le dispositif institutionnel¹²⁶ mis en place dans le cadre de cette coopération, l'objectif est de permettre à ces organisations d'avoir un espace d'échanges, de coordinations sur leurs différentes activités afin d'éviter un gaspillage de temps, d'énergie, de ressources et une redondance de projets¹²⁷. Pour appuyer cette idée de coopération, les Traités UEMOA et CEDEAO ont été les pionnières en affichant la volonté de leurs États membres de collaborer avec les différentes organisations opérant soit dans la région ouest-africaine soit dans d'autres zones de l'Afrique. C'est donc dans cette même logique que dans le cadre de la concurrence, une coopération devra être mise en place.

23. En outre, ces organisations ont également investi d'autres domaines économiques notamment les investissements, la fiscalité, les marchés publics sans oublier la consolidation ou construction de marchés communs dans lesquels s'expriment les libertés de circulation, de résidence, d'établissement (biens, capitaux, services, personnes). Mais

¹²⁴ Fatimata SAWADOGO, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, op.cit., p. 136-137.

¹²⁵ Voir : CEDEAO, *Les chefs d'institutions de la CEDEAO et de l'UEMOA se rencontrent à Ouagadougou pour renforcer et harmoniser le processus d'intégration régionale*, 09 juin 2015, [en ligne, consulté le 06/10/2016], disponible sur : <<http://www.ecowas.int/les-chefs-dinstitutions-de-la-CEDEAO-et-de-luemoa-se-rencontrent-a-ouagadougou-pour-renforcer-et-harmoniser-le-processus-dintegration-regionale-2/?lang=fr>> ; Assoukou Raymond KRIKPEU, *Coopération UEMOA-CEDEAO : Un exemple de coordination au service de l'intégration régionale*, Réunion des experts de la CNUCED, Genève, 18-20 mai 2016, p. 9-11, [en ligne, consulté le 06/10/2016], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/en/Presentation/c1mem4_2016_p121_S5_A%20Krikpeu_en.pdf> ; UEMOA, *Réunion institutionnelle de concertation UEMOA-CEDEAO : Intervention de S.E. M. SOUMAÏLA CISSÉ*, Ouagadougou, 20 octobre 2008, p. 2-4, [en ligne, consulté le 06/10/2016], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/discours_pc_CEDEAO_UEMOA_2008.pdf>

¹²⁶ Protocole d'accord sur le dispositif institutionnel de l'accord de coopération et de partenariat entre la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) et l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), Abuja (Nigéria), 23 novembre 2012.

¹²⁷ Fatimata SAWADOGO, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, op.cit., p. 137-138.

celui qui retient l'attention dans cette étude est le droit de la concurrence. Car, il ne peut y avoir marché commun sans concurrence et surtout sans protection du libre jeu de la concurrence. Elle est donc le « cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant »¹²⁸ sur les marchés communautaires. De telle sorte que la persistance des interventions étatiques dans les économies nationales et une concurrence sans encadrement contribuent à impacter négativement les activités économiques, à mettre à mal la vitalité du marché commun. C'est pourquoi, « convaincues qu'un environnement législatif efficace est propice à la promotion et à la pérennité d'une économie dynamique » au sein de leurs marchés communs et des économies intérieures de leurs États membres¹²⁹, l'UEMOA et la CEDEAO, deux espaces enchevêtrés, ont adopté deux droits régionaux de la concurrence qui se superposent. Ces normes régionales ou communautaires de la concurrence en Afrique de l'Ouest sont largement d'inspiration européenne. Ce sont donc des droits empruntés. Mais, ces organisations ont essayé de conserver quelques spécificités.

§ 2. LES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE EN AFRIQUE DE L'OUEST : ENTRE MIMÉTISME ET SPÉCIFICITÉ

24. La promotion pour la mise en place des droits régionaux et politiques de la concurrence dans l'UEMOA et la CEDEAO laisse transparaître, l'influence non négligeable du modèle européen sur les dispositifs juridiques et institutionnels ouest-africains. L'apport européen, mais aussi international c'est-à-dire par le biais d'autres organisations internationales, est visible tant dans la formulation des normes que dans leur mise en œuvre. Si bien que ce sont des droits totalement empruntés. Cette situation n'est pas nouvelle. De manière générale, dans la cadre de l'Union européenne (UE), le débat sur la nécessité de règles en matière de concurrence a été éclairé par l'expérience américaine¹³⁰. De telle sorte que les dispositions de concurrence insérées dans le Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier aux articles 65 et 66 (ce Traité n'est plus en vigueur depuis le 23 juillet 2002) ont été empruntées aux droits américains¹³¹. Aussi, l'on peut dire que le droit européen a eu

¹²⁸ Voir : Considérant, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine, 23 mai 2002.

¹²⁹ Voir : Préambule, Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO, 19 décembre 2008.

¹³⁰ OCDE, *Droit et politique de la concurrence dans l'Union européenne*, 2005, p. 90, [en ligne, consulté le 20/11/2016], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/ue/35908651.pdf>>.

¹³¹ *Ibidem*, p. 10.

pour source d'inspiration le droit *antitrust* américain. C'est-à-dire que les premières législations modernes nord-américaines ont eu une influence indéniable sur l'apparition du droit européen de la concurrence¹³². Ainsi, cet emprunt au droit européen de la concurrence concernant les droits régionaux de la concurrence ouest-africaine s'inscrit dans une logique normale. Ils se sont inspirés de ce qui existait déjà pour mettre en place leurs normes. Néanmoins, là où l'interrogation survient est la nature de l'emprunt. S'agit-il tout simplement d'une influence à l'image de l'UE vis-à-vis du droit américain qui a mis en place sa propre législation de la concurrence ou est-ce qu'on est en présence d'un mimétisme total ou partiel ? L'analyse des textes de l'UEMOA et de la CEDEAO montre quelques particularités même si l'expérience européenne en matière de concurrence continue de servir de référence majeure à ces organisations d'intégrations régionales. L'encadrement communautaire de la concurrence tant dans l'Union que dans la Communauté est marqué d'une « innovation » tempérée (B) par une forte influence européenne (A).

A. DES DROITS EMPRUNTÉS

Les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO ont été empruntés à l'UE. C'est-à-dire que ces droits communautaires¹³³ de la concurrence ne sont pas nouveaux ni inventés par les États ouest-africains. Prioritairement, elles ont une provenance européenne qui peut s'apparenter à un mimétisme vu les formulations qui ressemblent quasiment à celle du TFUE. En effet, lorsqu'on regarde de près la prohibition des ententes et des abus de position dominante, les règles concernant les aides d'État ainsi que les entreprises publiques des droits régionaux de la concurrence, elles sont pratiquement similaires aux articles 101, 102, 106 et 107 du TFUE. C'est dire que le contenu matériel de ces textes est donc largement inspiré du droit européen de la concurrence. Il y a certes des reformulations avec quelques particularités, mais de manière générale on est en présence d'un classicisme des règles de concurrence

¹³² Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 42. Pour plus d'informations sur l'histoire ou l'évolution du droit européen de la concurrence, Voir : Jean François BELLIS, *Droit européen de la concurrence*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 5-15 ; Catherine PRIETO, David BOSCO, *Droit européen de la concurrence : Ententes et abus de position dominante*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 82-109, 112-233 ; OCDE, *Droit et politique de la concurrence dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 9-17.

¹³³ Le Droit communautaire est le « droit secrété dans le cadre des processus d'intégration régionale ». Ce « droit de l'intégration » peut donc être défini comme « l'ensemble des règles juridiques édictées dans le cadre d'un processus d'intégration juridique conduisant à la mise en place d'une organisation supranationale ». Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, *op.cit.*, p. 32-45.

applicables tant aux entreprises qu'aux actions étatiques. Le droit régional qui s'apparente le plus au droit européen de la concurrence est celui de la CEDEAO. Et, le dispositif institutionnel de l'UEMOA s'apparente à celui qui était en vigueur au niveau européen avant la modernisation du droit européen de la concurrence¹³⁴. C'est pour cette raison que l'image qui avait tendance à ressortir est que ces règles ne sont pas forcément adaptées aux réalités économiques africaines. Cependant, l'analyse de ces droits régionaux montre qu'il y a certes un recours au mimétisme que l'on peut critiquer, mais celui-ci est partiel. Un mimétisme opéré différemment, car, chacune de ces organisations a essayé de mettre en place un droit régional de la concurrence qui tente de s'adapter à son contexte particulier¹³⁵. De manière « timorée ou téméraire », l'UEMOA et la CEDEAO par ces règles communautaires tentent de trouver des solutions aux particularités de leurs États membres qui évoluent dans un contexte de pays en voie de développement¹³⁶. De plus, on peut également relever que l'emprunt a été aussi le fait d'organisations internationales telles que l'Organisation mondiale du commerce (OMC), l'OCDE, la CNUCED. En effet, celles-ci consacrent une grande partie de leurs activités à plaider pour la promotion, l'adoption de législations organisant les institutions et les règles de la concurrence dans les pays en développement¹³⁷. C'est dans ce cadre que, particulièrement, la CNUCED a mis en place des outils dont l'objectif est d'aider les « cadres de ces pays à maîtriser les outils indispensables dans la conception, la formulation et la mise en application effective d'une législation sur la concurrence »¹³⁸. En ce sens, elle a édité de nombreux documents à leur intention notamment un manuel sur la mise en application des règles de

¹³⁴ Concernant la modernisation du droit européen de la concurrence, Brièvement, il faut retenir que le Règlement n° 17/62 du 06 février 1962 (premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité, JO n° 13, 21 février 1962, p. 204-211) avait établi un système ultra-centralisé. Mais, avec l'avènement du Règlement n° 1/2003 du 16 décembre 2002 relatif à *la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité* (JO L 1, 04 janvier 2003, p. 1-25) on assiste à la modernisation du droit européen de la concurrence. Ce règlement procède tout entier d'une logique de « décentralisation ». Il bouleverse la répartition des pouvoirs et tâches entre la Commission européenne et les autorités nationales. Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence, op.cit.*, p. 47-48 ; Marie-Anne FRISON-ROCHE, « À propos du règlement communautaire sur l'application des articles 81 et 82 du Traité : variations sur les lois de modernisation », in *La modernisation du droit de la concurrence*, p. 32-38. Pour de plus amples informations, voir particulièrement : Laurence IDOT, *Droit communautaire de la concurrence : Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 351 p.

¹³⁵ Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence : Double variation sur une partition européenne », *op.cit.*, p. 329, 333.

¹³⁶ *Ibidem.*

¹³⁷ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence, op.cit.*, p. 3.

¹³⁸ *Ibidem.*

concurrence, les lois types sur la concurrence¹³⁹. Ces documents très explicatifs, assez détaillés contiennent de nombreux éléments permettant à ces États de se doter de règles de la concurrence. Finalement, ce sont des modèles « prêt-à-porter » mis à leur disposition dans la formulation de leurs droits ainsi que dans l'adoption de mécanismes d'application de ces règles. Même si l'intervention de la CNUCED se concentre davantage sur la mise en place de droits nationaux de la concurrence dans ces pays en voie de développement. Ces éléments sont utilisés par ces États sur le plan communautaire, puisque ce sont ces derniers, qui, par le biais d'organisations régionales, élaborent les droits régionaux de la concurrence. Par conséquent, l'influence « occidentale » sur ces règles ouest-africaines est forte, puisque l'UEMOA et la CEDEAO sollicitent l'aide de la CNUCED en matière de concurrence. Celle-ci intervient par des séminaires, des formations, d'ateliers dans le cadre d'accords d'intégration régionale afin de leur permettre d'acquérir une expertise pertinente dans ce domaine. L'un des objectifs est donc de préparer et d'accélérer la modernisation de ces pays vers l'économie de marché en les aidant à mettre en place un cadre juridique et institutionnel capable de promouvoir la concurrence¹⁴⁰. D'où cet emprunt aux normes internationales en ce qui concerne ces droits régionaux. Ces derniers correspondent aux standards internationaux, car ils contiennent tous les éléments permettant de les qualifier de droit de la concurrence. Par conséquent, on assiste dans le contexte ouest-africain au développement des « droits africains de la concurrence ».

25. En somme, en ne niant pas que ce soient des droits largement empruntés, on peut remarquer une certaine « innovation » voire une adaptation de ceux-ci.

B. DES DROITS ADAPTÉS

26. Les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO bien qu'empruntés ont quelques spécificités. Ces Organisations ont eu la liberté de profiter de l'expérience européenne, internationale, pour mettre en place leurs droits régionaux de la concurrence. L'adoption de ces droits doit contribuer notamment au développement

¹³⁹ Voir : CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, Nations Unies, New York et Genève, 2004, 207 p. ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Projet de commentaires d'éléments pour les articles d'une loi ou de loi types*, Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, Nations Unies, Genève, 2000, 102 p. ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Éléments éventuels à incorporer dans les articles d'une loi sur la concurrence, commentaires et formules différentes relevées dans des législations existantes*, Nations Unies, New York et Genève, 2010, 117 p. ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, Nations Unies, Genève et New York, 2003, 96 p.

¹⁴⁰ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, *op.cit.*, p 5.

économique des États membres de ces organisations, au maintien et renforcement de la stabilité économique dans la région ouest-africaine¹⁴¹. C'est ainsi que l'Union et la Communauté ont chacun un droit communautaire de la concurrence. Ces droits seront approfondis ultérieurement.

27. Néanmoins, dans cette partie, il s'agit de montrer que malgré l'emprunt, ces droits ont essayé de marquer une certaine différence. En effet, la principale spécificité de l'UEMOA est qu'elle s'est orientée vers la centralisation. Même si cette hypercentralisation a eu pour source d'inspiration l'ancien modèle européen avant la décentralisation, l'Union a le mérite d'entrée de jeu de poser clairement cette approche en ôtant le critère « d'affectation du commerce entre États membres » de son droit communautaire de la concurrence. Ce choix fait l'objet de critique de la part de la doctrine et des États membres, mais cette centralisation devrait permettre à ce nouveau droit communautaire d'être mieux connu ou maîtrisé avant de s'orienter inéluctablement vers la décentralisation comme c'est le cas de la CEDEAO.
28. De plus, on peut observer dans ces droits régionaux, la présence de deux autorités régionales de la concurrence, deux Cours de justice totalement indépendantes, plusieurs autorités ou structures nationales de concurrence rattachées aux administrations mêmes si certaines ont le statut d'autorités administratives indépendantes (AAI). En outre, une autre spécificité se dégage concernant l'Union. Ses États membres ont « le privilège » de se voir appliquer deux droits régionaux de la concurrence avec un risque de *forum shopping*. C'est-à-dire que ceux-ci pourront choisir le droit qui leur est favorable, auront la possibilité de saisir pour une même affaire simultanément les autorités régionales de la concurrence de ces deux organisations. En l'état actuel des textes, rien n'interdit cette double saisine. Chaque droit étant autonome et possédant ces propres mécanismes et organes de mise en œuvre, une entreprise de l'UEMOA victime de pratique anticoncurrentielle peut à la fois saisir la Commission de l'Union et l'ARC. Cette situation renvoie à la question de la coexistence de ces deux droits régionaux de la concurrence.
29. En outre, ces droits régionaux de la concurrence s'appliquent dans des pays qui pour la plupart disposent de législation nationale de la concurrence. Ce qui est susceptible de créer des conflits de normes entre droits nationaux et régionaux de la concurrence. Cette situation met en exergue la question de l'articulation entre ces droits, par ricochet, elle pousse à

¹⁴¹ Préambule, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Article 3, Traité révisé de la CEDEAO ; Considérant, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

réfléchir sur la répartition des compétences. Cette question a fait l'objet de plusieurs écrits dans le cadre de l'UEMOA¹⁴². Ce qu'il faut retenir concernant l'Union est que ce problème a été tranché par les règles communautaires de la concurrence et la Cour de justice. De telle sorte qu'aujourd'hui, en ce qui concerne l'articulation droits communautaire et national de la concurrence, en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, seules les règles communautaires s'appliquent. Le droit national régit tout le reste (les pratiques restrictives de la concurrence). Et la question de la répartition (compétences exclusives et partagées) a été réglée par la législation communautaire de la concurrence. Néanmoins, pour la CEDEAO, l'étude du droit régional de la concurrence permet de déceler quelques pistes de résolutions, mais elles devront assurément être plus précises, plus étoffées sinon, elle devra faire face à ce type de conflits de normes susceptibles de freiner l'application de ces règles communautaires de la concurrence. Ces éléments seront certainement approfondis ultérieurement. Il importe de préciser qu'il n'existe pas pour le moment un droit africain de la concurrence comme c'est le cas de l'UE, mais des droits régionaux de la concurrence qui coexistent dans une même région. Des droits poursuivant des objectifs similaires avec toutefois des méthodes différentes pour les atteindre. Ainsi, on peut raisonnablement se demander à quand la mise en place d'un seul droit régional ouest-africain de la concurrence. Néanmoins, est-il opportun pour l'Afrique de l'Ouest, à ce stade embryonnaire de ces droits, d'envisager une telle perspective ? Il est encore prématuré de prévoir cela vu la différence assez tranchée qu'il y a eu entre les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et celui de la CEDEAO tant dans le dispositif juridique, qu'institutionnel. Il convient donc de s'attarder sur l'examen de ces droits, objet de cette étude.

§ 3. LA STRUCTURATION DE L'ANALYSE DU SUJET

30. Les États de l'Afrique de l'Ouest aspirent notamment au développement économique, à la liberté de commerce, d'industrie et à la compétitivité de leurs marchés intérieurs et communautaires. Pour atteindre ces objectifs, cela passe entre autres par la création d'organisations régionales et sous régionales dans l'optique de mutualiser leur effort. Mais aussi, par le développement et la protection du libre jeu de la concurrence (mise en place de

¹⁴² Voir particulièrement sur ce sujet : Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, Berne, Bruxelles, Stämpfli Éditions, Bruylant, 2007, 425 p ; Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, Thèse en cotutelle, Université de Nantes et Université Gaston Berger De Saint-Louis, 30 juin 2007, p. 35-94.

marché ouvert et concurrentiel). L'analyse des droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO montre que pour garantir cette libre concurrence recherchée, il faut des normes capables de réguler le comportement des agents économiques (entreprises et États). C'est pourquoi il sera question dans les développements suivants de montrer l'intérêt de l'étude ainsi que la démarche adoptée (A), de poser la problématique et d'annoncer le plan (B).

A. LA PERTINENCE DE L'ÉTUDE ET L'ÉNONCÉ DE LA DÉMARCHE

31. Ce sujet présente un intérêt certain dans la mesure où on est en présence d'une problématique assez unique. Ce qui justifie le choix de la région Afrique de l'Ouest et de ces deux organisations régionales que sont l'UEMOA et la CEDEAO. En effet, dans cet espace géographique, on est en présence sur un même périmètre de deux organisations qui se recoupent. Il ne s'agit pas ici de dire que l'appartenance de ces États membres à plusieurs organisations est unique. Il suffit d'observer « la polygamie institutionnelle »¹⁴³ qui règne en Afrique de l'Est pour comprendre que l'enchevêtrement des organisations ainsi que les multi-appartenances ne sont pas uniquement l'apanage de l'Afrique de l'Ouest. C'est un « syndrome » propre au continent africain. Ce qui fait la particularité de la zone étudiée est la présence de deux droits régionaux de la concurrence dans une même région. De telle sorte qu'il y a une concurrence non pas à deux, mais à trois c'est-à-dire entre les droits nationaux et régionaux de la concurrence, mais aussi entre les droits régionaux de la concurrence. C'est cette spécificité assez originale en matière de concurrence qui justifie le choix et l'intérêt de cette région ouest-africaine.

32. En outre, on peut aussi dire que ce sont des droits « nouveaux », jeunes qui n'irriguent pas constamment tous les secteurs économiques de l'Afrique de l'Ouest contrairement à l'Europe qui, en la matière, est très avancée. Ensuite, face à la mondialisation, les intégrations économiques et régionales ouest-africaines doivent pouvoir offrir un cadre juridique sécurisé, propice à la libre concurrence. Il était donc opportun que ces organisations mettent en place des règles capables de réguler de manière effective et

¹⁴³ Jérémy RÉVILLON, « Une Afrique de l'Est ou des Afrique de l'Est ? L'intégration régionale à l'épreuve de la multiplicité », in *Afrique contemporaine*, 2015/1, n° 253, p. 76-77, [en ligne, consulté le 03/02/2016], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2015-1-page-69.htm>> ; Marie-Aude FOUÉRÉ, Hervé MAUPEU, « Une nouvelle Afrique de l'Est ? Introduction thématique », in *Afrique contemporaine*, 2015/1, n° 253, p. 24, [en ligne, consulté le 03/02/2016], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2015-1-page-13.htm>>.

efficace la libre concurrence. Car, elle est un facteur nécessaire au bon fonctionnement d'une économie et à son expansion. En plus, avec l'expansion « exacerbée » du libéralisme économique sans oublier les crises économiques, les pays occidentaux ou développés se sont mis à la recherche de nouveaux marchés. Et ces grandes puissances vont à la conquête des marchés ouest-africains via les espaces communautaires. C'est une région favorable en raison notamment des ressources à exploiter, un environnement propice aux investisseurs étrangers, de nombreux États en construction (en termes d'infrastructures). Il faut donc des normes pour régir, garantir la liberté de concurrence. Enfin, en ayant comme modèle de référence les pays occidentaux et plus particulièrement la France (en raison des liens historiques, politiques et culturels) qui ont compris très tôt l'importance du droit de la concurrence, les États membres de ces organisations ont suivi le mouvement de protection du libre jeu de la concurrence tant sur le plan interne que communautaire. L'action de ces États via leurs organisations régionales sur le plan communautaire mérite toute l'attention, d'où l'objet de cette étude sur les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO. L'on peut dire que l'Afrique plus particulièrement l'Afrique de l'Ouest est saisie par le droit de concurrence qui occupe une place non négligeable dans le schéma d'intégration de ces Communautés.

33. Pour appréhender au mieux ce sujet, la démarche comparative a été adoptée. Il n'était pas question de comparer les modèles européen et africain qui ne sont pas comparables. Il s'agissait de faire une étude comparative de ces deux droits régionaux de la concurrence, les confronter afin d'en dégager les points de convergence et de dissemblance. La comparaison peut être vue comme un instrument de compréhension et d'explication de ces droits. Leurs jeunesse et les critiques portées sur les déficiences de leurs applications aideront à mieux appréhender les difficultés liées à leur mise en œuvre, à chercher les raisons de cette inefficacité et à proposer des solutions. Il faudra donc tenir compte du contexte économique, politique et social de ces États. L'analyse de ces droits ne peut pas être faite en négligeant tous ces aspects qui constituent l'environnement dans lequel ceux-ci vont émerger, s'appliquer. Ce qui conduit à énoncer la problématique cette étude et l'annonce du plan.

B. LA PROBLÉMATIQUE ET L'ANNONCE DU PLAN

34. L'étude des droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO montre que la concurrence apparaît d'entrée de jeu comme l'un des principes clés du processus

d'intégration économique régionale ouest-africaine. Ces règles communautaires de la concurrence retiendront l'attention, en raison notamment de la place qu'elles occupent dans ces différents schémas d'intégration et de l'intérêt qu'elles suscitent dans ce phénomène de libéralisation où la survie des acteurs économiques dépend en grande partie de leur capacité à résister à la concurrence¹⁴⁴. Elles ont donc des répercussions sur la vie quotidienne puisqu'elles sont destinées à orienter et à façonner profondément les actions des États et des entreprises¹⁴⁵ sur les marchés communs. Ainsi, pour les partisans de la politique de la concurrence, la compétition entre les entreprises entraîne un certain dynamisme, la recherche de l'innovation technique et de la nouveauté afin d'offrir aux consommateurs des produits compétitifs. Cette politique mise en œuvre contribue à la satisfaction optimale des besoins de l'individu et de la collectivité¹⁴⁶. De ce fait, les politiques de la concurrence de l'Union et de la CEDEAO constituent des piliers essentiels pour atteindre leurs objectifs de développement économique. En effet, ce sont des politiques de la concurrence qui ne s'inscrivent pas uniquement dans la répression des pratiques anticoncurrentielles, ou dans le fait de discipliner la concurrence. Elles sont aussi dédiées au service de l'intégration régionale et pour le développement économique¹⁴⁷. Ce qui signifie que ces droits qui doivent à la fois assumer leur rôle premier de protection de la libre concurrence tout en contribuant à « renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières »¹⁴⁸ ainsi que l'intégration économique. Par conséquent, l'on peut se demander si ces droits ouest-africains sont à même d'atteindre les objectifs qui leurs ont été assignés. Il sera donc question de montrer que ces droits régionaux de la concurrence sont relativement effectifs, mais limités en termes d'efficacité. À travers l'analyse de leur effectivité et efficacité, leur degré de mimétisme ou d'originalité vis-à-vis du modèle européen, on pourra voir que ce sont des droits encore jeunes, en cours de construction pour la CEDEAO et de consolidation pour l'UEMOA, mais qui ont de l'avenir dans l'espace ouest-africain. D'une effectivité et d'une efficacité limitée, ces droits régionaux de la concurrence conduisent à s'interroger inéluctablement sur leur coexistence. Existe-t-il des

¹⁴⁴ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA - Actes du séminaire sous régional de Ouagadougou -Burkina Faso 6-10 octobre 2003*, Agence intergouvernementale de la francophonie, Éditions GIRAF, décembre 2003, p. 43.

¹⁴⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, p. 334 ; Voir : Considérant, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Preamble, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁴⁸ Considérant, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

mécanismes de coopération entre ces deux droits régionaux afin d'éviter tout conflit de normes ? Cette interrogation est sous-jacente à l'étude de ces règles communautaires de la concurrence.

35. La perspective comparatiste et le recours au droit européen de la concurrence, source d'inspiration majeure de ces organisations régionales permet d'articuler les développements autour d'une approche binaire. Il sera question d'analyser ce que renferment ces droits, comment garantissent-ils la libre concurrence ? Quels sont leurs singularités, leurs points communs ? Présentent-ils des insuffisances ? Quelles sont les actions à entreprendre pour une meilleure effectivité et efficacité de ces droits ? Il s'agira d'essayer de répondre à ces interrogations. D'une part, en développant les certitudes dans la formation de ces droits régionaux de la concurrence (Partie I) dans l'optique de montrer que ce sont des droits effectifs contenant des spécificités et des ressemblances. Ainsi, ces organisations ont mis en place des cadres normatifs fortement prohibitifs (Titre I) tandis que les cadres institutionnels sont très hétérogènes, mais avec des missions similaires (Titre II). D'autre part, en s'attardant sur les incertitudes dans l'application de ces droits régionaux de la concurrence (Partie II) afin de mettre en exergue leurs insuffisances. Mettre en lumière la réception lente de ces droits (Titre I) ainsi que leurs applications problématiques (Titre II). Il faudra donc partir de l'analyse des textes régionaux de la concurrence et voir en fonction de la pratique si les objectifs ou finalités attendus sont atteints. En somme, étudiez leurs spécificités après avoir mis en exergue leurs points de convergence. Ensuite, relever les obstacles liés à leur application ainsi que les causes pouvant justifier leur faible appropriation. Pour enfin tenter de suggérer des actions à entreprendre pour une meilleure effectivité et efficacité de ces droits.

PARTIE I.

LES CERTITUDES RELATIVES DANS LA FORMATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE

36. La dynamique de l'intégration en Afrique a pour base principale les objectifs de développement économique et de compétitivité des entreprises. C'est ainsi que la mise en place d'un certain nombre d'organisations régionales et sous-régionales, notamment en Afrique de l'Ouest, ont vu le jour. Ce fut le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) et de la Communauté économique des États d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO). Ces initiatives visant à promouvoir l'intégration économique au sein de ces espaces sous-régionaux et stimuler la croissance économique à l'échelle régionale ont été renforcées par l'adoption de droits régionaux de la concurrence¹⁴⁹.
37. Dans cette perspective, l'UEMOA (ci-après désigné l'Union), à travers son Traité, a innové par l'inclusion de dispositions régissant la concurrence dans son espace communautaire¹⁵⁰. Ces dispositions en matière de concurrence¹⁵¹ ont mis en place des « exigences pour une saine et libre concurrence » au sein de l'Union¹⁵². Elles ont ensuite été précisées par des règlements en date du 23 mai 2002¹⁵³. L'UEMOA a également adopté des directives portant sur la concurrence¹⁵⁴. La CEDEAO (ci-après désigné la Communauté), a aussi mis en place un cadre de promotion et d'encadrement de la

¹⁴⁹ Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, Abuja, mars 2007, p. 3 ; disponible sur : http://www.ecowas.int/publications/fr/actes_add_commerce/1.Cadre_Regional_Politique_Concurrence_CE_DEAO-final-P.pdf.

¹⁵⁰ Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la Concurrence : Double variation sur une partition européenne », *op.cit.*, p. 332.

¹⁵¹ Voir les articles 88-90 du Traité de l'UEMOA en date du 29 janvier 2003.

¹⁵² Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence : Double variation sur une partition européenne », *op.cit.*, p. 332.

¹⁵³ L'UEMOA a adopté trois règlements portant sur la concurrence le 23 mai 2002 : le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union Économique et Monétaire Ouest africaine ; le Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine contenant aussi l'Annexe n° 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine : Notes interprétatives de certaines notions et l'Annexe n° 2 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine : Spécifications du formulaire N : formulaire obligatoire pour les demandes et notifications pour attestation négative et pour exemption ; le Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA relatif aux aides d'État à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité.

¹⁵⁴ L'UEMOA a adopté deux directives en matière de concurrence le 23 mai 2002 : la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA du 23/05/2002 relative à la transparence des relations financières d'une part, entre les États membres et les entreprises publiques et d'autre part, entre les États membres et les organisations internationales et la Directive n° 02/2002/CM/UEMOA relatif à la coopération entre la Commission et les structures nationales de concurrence des États membres pour l'application des articles 88, 89 et 90 du Traité de l'UEMOA.

concurrence dans ses États membres. La politique de la concurrence un élément central de son dispositif de création d'un marché communautaire ouest-africain. La Communauté s'est dotée de règles de concurrence conformes aux normes internationales. Leur application aidera assurément à promouvoir l'équité dans les échanges et favorisera le respect de la libre concurrence. Cela s'est traduit par l'adoption en 2008 de deux actes additionnels annexés au Traité¹⁵⁵. Ces règles de concurrence sont plus récentes que celles de l'UEMOA.

38. La mise en place de droits régionaux de la concurrence était opportune parce qu'ils sont d'abord compatibles avec les objectifs de développement économique des États membres¹⁵⁶ ; ensuite, contribuent à renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des États¹⁵⁷ ; et enfin, participent au maintien de la stabilité économique dans la sous-région¹⁵⁸. Cette réglementation amène les États membres à se conformer aux principes d'une économie de marché ouverte et dynamique. Cela requiert un environnement législatif efficace rendant propice la promotion et la pérennité d'un marché concurrentiel. Un marché empreint de dynamisme et favorisant l'allocation optimale des ressources¹⁵⁹. D'où la mise en place de droits régionaux de la concurrence dont l'application aidera à promouvoir l'équité et favorisera la libéralisation économique¹⁶⁰. Car, « le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant sur le Marché communautaire »¹⁶¹.
39. Ainsi, l'affirmation de la liberté de circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux ne peut garantir l'efficacité de l'intégration régionale que si un Marché commun est créé. Or cette intégration passe par l'harmonisation, voire l'unification des règles¹⁶². En effet, dans un monde où l'économie est globalisée, l'espace régional ouest-

¹⁵⁵ La CEDEAO a réglementé la concurrence au sein de son espace par deux actes additionnels : l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant *adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO*, Abuja, 19 décembre 2008 ; l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 portant *création, attributions et fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, Abuja, 19 décembre 2008.

¹⁵⁶ Voir les Considérants de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁵⁷ Voir les Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁸ Article 3 du Traité de la CEDEAO signé à Cotonou le 23 juillet 1993.

¹⁵⁹ Voir les Considérants de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Le Préambule du Traité de l'UEMOA ; Les Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁶⁰ *Ibidem.*

¹⁶¹ Voir les Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁶² Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *in Revue Internationale de Droit Économique*, n° 3, 2011, p. 337.

africain à vocation économique est tributaire de la pertinence de sa politique de la concurrence ainsi que des règles prises dans le cadre de la protection de cette libre concurrence. Ces espaces sous-régionaux ont un besoin vital du droit de la concurrence, car celui-ci parfait l'intégration économique¹⁶³. C'est dans cette perspective que l'UEMOA et la CEDEAO se sont dotées de règles communautaires de la concurrence et d'une politique de la concurrence qui font partie des éléments qui contribuent à la construction du Marché commun en favorisant l'efficacité économique, en créant un climat propice à l'innovation, au progrès technique, à la réduction des coûts de facteurs de production et à la satisfaction maximale des consommateurs¹⁶⁴.

40. En somme, aucune expérience d'intégration économique ne peut faire l'économie d'une politique régionale de la concurrence ainsi que de règles communautaires en matière de concurrence. Autrement, cette intégration serait fragilisée par des pratiques anticoncurrentielles¹⁶⁵. L'adoption de règles communautaires de la concurrence, accompagnée de mesures effectives d'application, permettra assurément, en s'inspirant du modèle européen en la matière, de décupler les avantages liés aux retombées économiques associées à l'intégration régionale¹⁶⁶. L'absence d'une législation sur la concurrence encouragerait les entreprises à se livrer à des pratiques visant à conserver leur situation de rente. Cet état est préjudiciable aussi bien à la compétitivité des économies qu'au bien-être des consommateurs¹⁶⁷, d'où la nécessité d'organiser la concurrence sur des bases saines. La protection de la libre concurrence par l'instauration d'un droit de la concurrence est indispensable. En effet, elle permet aux entreprises de se développer, les prépare à la compétition internationale ; protège les marchés communautaires des cartels, renforce les échanges communautaires et constitue un gage de qualité et de sécurité de l'environnement juridique des affaires pour l'attrait des investissements étrangers¹⁶⁸.

41. La libre concurrence est donc un facteur primordial qui sous-tend l'innovation et la croissance de la productivité. À ce titre, la concurrence entre entreprises dans le Marché

¹⁶³ *Ibidem*.

¹⁶⁴ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 3.

¹⁶⁵ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 338.

¹⁶⁶ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 5.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 6.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 8.

commun doit être considérée comme l'un des axes majeurs de toute stratégie réussie d'édification d'un espace concurrentiel et de redynamisation de la stratégie régionale d'intégration¹⁶⁹. Conscientes du bien-fondé d'une réglementation garantissant le libre jeu de la concurrence, les organisations régionales et sous régionaux ouest-africains ont effectivement mis en place des droits régionaux de la concurrence à l'instar de leur homologue européen. L'adoption de corpus juridiques régulant la concurrence au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO a posé les bases des cadres normatifs (Titre I) et cadres institutionnels (Titre II) des droits régionaux de la concurrence. Il convient d'analyser ce que renferment ces règles prohibitives ainsi que les dissemblances existant entre les organes chargés de la mise en œuvre de ces textes.

¹⁶⁹ *Ibidem.*

TITRE I.

DES CADRES NORMATIFS PROHIBITIFS

42. L'adoption des droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO a été motivée par un idéal commun : garantir le libre jeu de la concurrence qui est le cadre idéal pour d'abord renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des États membres ; favoriser l'épanouissement des entreprises opérant sur le marché communautaire ; promouvoir et pérenniser une économie dynamique dans l'intérêt de l'intégration régionale économique¹⁷⁰. Sous l'impulsion de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), les États ouest-africains membres de ces organisations se sont rendu compte qu'un environnement juridique garantissant la libre concurrence peut contribuer à la croissance économique de leurs régions. Ces États africains ont pris le droit européen de la concurrence comme modèle de référence.
43. Ainsi, l'UEMOA dans son Traité constitutif de 1994 a procédé à une harmonisation des règles de la concurrence. Ce Traité a été révisé en 2003. Par la suite, des règlements d'application ont été adoptés en 2002 : le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine, le règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine et le règlement n° 04/2002/CM/UEMOA relatif aux aides d'État à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité. La CEDEAO, dans son Acte additionnel de 2008, qui fait partie intégrante de son Traité, a posé le cadre réglementaire de la concurrence. Bien plus tardif que celui de l'UEMOA et en attente de règlement d'application, le cadre réglementaire de la concurrence généré par la CEDEAO ne manque néanmoins pas de rigueur.
44. Conscients de la nécessité d'un arsenal juridique, les États membres de la CEDEAO dans les considérants de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 ont affirmé, d'une part, qu'ils sont « convaincus qu'un environnement législatif efficace est propice à la promotion et la pérennité d'une économie dynamique au sein du Marché commun »¹⁷¹. D'autre part, qu'ils reconnaissent que « la protection des conditions du marché à travers l'application effective des règles communautaires de la concurrence est conforme aux meilleurs usages

¹⁷⁰ Voir les Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁷¹ Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

internationaux et dans l'intérêt de l'intégration économique au sein de l'espace CEDEAO »¹⁷².

45. Dans cette même logique, les États membres de l'UEMOA ont adopté des règles de concurrence dans l'intention de « renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des États membres dans le cadre d'un marché ouvert, concurrentiel et favorisant l'allocation optimale des ressources »¹⁷³, tout en « considérant que le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérantes sur le Marché communautaire »¹⁷⁴. L'un des objectifs de l'Union est donc de « renforcer la compétitivité des activités économiques et financières des États membres dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel et d'un environnement juridique rationalisé et harmonisé »¹⁷⁵.
46. Par conséquent, l'objet des règles communautaires de la concurrence est identique au sein de la CEDEAO et de l'UEMOA. Il s'agit de : « promouvoir, préserver et stimuler la concurrence, renforcer l'efficacité économique en matière de production, d'échanges et de commerce sur le plan régional ; interdire les pratiques commerciales anticoncurrentielles qui entravent, restreignent ou faussent le jeu de la concurrence au niveau régional ; assurer le bien-être des consommateurs et la défense de leurs intérêts ; accroître les opportunités des entreprises des États membres afin qu'elles aient la possibilité de participer aux marchés mondiaux »¹⁷⁶. Fort de cette vision, les droits régionaux de la concurrence ont procédé à une interdiction de plein droit des pratiques anticoncurrentielles¹⁷⁷. L'idée est de marquer le caractère nettement prohibitif de ces pratiques qui mettent à mal le libre jeu de la concurrence. C'est une interdiction totale qui semble être mise en place. Cependant, en parcourant le détail de ces actes prohibés, des dérogations sont possibles.
47. Au regard de ce qui précède, il est possible d'affirmer que c'est dans l'optique de garantir la libre concurrence et de protéger les consommateurs que ces organisations ont mis en place ces règles prohibitives, afin d'obliger les entreprises à adopter des attitudes

¹⁷² *Ibidem*.

¹⁷³ Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit*.

¹⁷⁴ *Ibidem*.

¹⁷⁵ Article 4 (a), Traité de l'UEMOA.

¹⁷⁶ Article 3, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit*.

¹⁷⁷ L'usage de la terminologie « pratiques anticoncurrentielles » dans ce travail de recherche provient des droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO. Cette expression consacrée est utilisée dans tous les textes communautaires de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO.

non restrictives de la concurrence sur le Marché commun. Malgré l'application de ces textes dans des espaces sous régionaux différents, il est possible de constater que ces Communautés économiques régionales (CER) ont été fortement influencées par le droit européen dans la formulation des règles qui régissent la concurrence¹⁷⁸. Cela s'est traduit d'une part, par la soumission des entreprises au droit de la concurrence à travers l'interdiction des pratiques anticoncurrentielles (Chapitre I) et d'autre part, par la soumission des autorités publiques au droit de la concurrence en prohibant les interventions étatiques (Chapitre II).

¹⁷⁸ Les règles communautaires de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO sont d'inspiration européenne. Ils reprennent avec quelques spécificités qui leurs sont propres les interdictions prévues par le TFUE (Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) en ce qui concerne les ententes, les abus de position dominante, les opérations de concentration et les aides d'État. Voir les articles 101, 102, 106 et 107 du TFUE, JO C 326, 26 octobre 2012, p. 47–390.

CHAPITRE I.

LA PROHIBITION DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES DES ENTREPRISES AU SEIN DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

48. Les États membres de l’UEMOA et de la CEDEAO ont adopté respectivement les textes juridiques suivants qui réglementent les pratiques commerciales anticoncurrentielles au sein de leurs espaces économiques. Il s’agit du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest-africaine et de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d’application au sein de la CEDEAO. Ces textes réglementent à la fois les actions des entreprises et des États membres.
49. En ce qui concerne les entreprises, la régulation de la concurrence dans les espaces UEMOA et CEDEAO a entraîné un assujettissement des entreprises au droit communautaire de la concurrence. Il en découle l’interdiction des pratiques anticoncurrentielles entre entreprises afin de préserver le libre jeu de la concurrence. Dans l’espace CEDEAO, la pratique anticoncurrentielle désigne « toute pratique par une personne physique ou morale ayant pour objet ou pour effet de fausser ou de restreindre la concurrence au détriment du Marché communautaire »¹⁷⁹. Quant à l’UEMOA, elle ne définit pas la pratique anticoncurrentielle ; néanmoins, elle donne les pratiques qui en sont constitutives. Il s’agit des « pratiques visées aux articles 3, 4, 5 et 6 »¹⁸⁰ du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA. Ces textes communautaires ont un champ d’application similaire en prohibant les mêmes pratiques anticoncurrentielles dues aux faits des entreprises. En effet, selon les articles 2, 3 et 4 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA les pratiques interdites sont les ententes anticoncurrentielles, les abus de position dominante. Quant aux articles 4 à 7 de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08, ils indiquent que les règles communautaires s’appliquent aux accords et pratiques concertées restreignant le commerce, aux abus de positions dominantes, aux fusions et acquisitions.
50. L’entreprise étant au cœur de ces pratiques, les droits régionaux de la concurrence ont pris le soin d’apporter une définition à cette notion. Celle-ci sera approfondie dans les développements ultérieurs. Ces différentes définitions permettent de savoir ce que renferme cette notion et à qui s’applique l’interdiction desdites pratiques. La mise en place de cette prohibition respecte les standards internationaux en la matière et contribue à assainir le Marché commun, lieu où s’exerce la concurrence. L’objectif est la pratique d’une concurrence saine au sein de ces différentes Communautés économiques régionales (CER).

¹⁷⁹ Article 1^{er} (g), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁸⁰ Article 2, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

- 51.** Il convient d'analyser dans le détail chacune de ces interdictions que sont les ententes (Section 1), les abus de position dominante et les opérations de concentration (Section 2).

SECTION 1.

LES ENTENTES ANTICONCURRENTIELLES

52. L'entente peut être définie comme « tout accord de volontés (explicite ou tacite), toute pratique entre entreprises en vue d'exercer une action commune sur le marché. Et plus spécialement en droit européen, accord, décision d'associations d'entreprises ou pratique concertée ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, restreindre ou fausser le jeu de la concurrence »¹⁸¹. Une entente illicite ou anticoncurrentielle est donc une entente prohibée par la réglementation communautaire quand elle a pour objet ou pour effet de limiter la concurrence¹⁸².
53. Le législateur de l'UEMOA, en s'inspirant du modèle européen et des législations nationales de la concurrence de certains États membres (Côte d'Ivoire¹⁸³, Sénégal¹⁸⁴, Burkina Faso¹⁸⁵), va réglementer les pratiques économiques des entreprises que sont les ententes à travers la prohibition de celles-ci (§ 1) en l'assortissant d'exemptions qui peuvent être individuelles ou par catégories (§ 2) afin de tenir compte des exigences de développement de ces pays membres et des situations spécifiques. Ainsi, sur cette même logique, la CEDEAO n'est pas en reste. Elle a également prohibé les ententes anticoncurrentielles en les assortissant d'exemptions. Notre analyse montrera que ces deux organisations tout en gardant des spécificités se rejoignent dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles en adoptant des règles quasi identiques.

¹⁸¹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.* p. 406.

¹⁸² *Ibidem.*

¹⁸³ En Côte d'Ivoire la concurrence était réglementée par la Loi n° 91-999 du 27 décembre 1991 relative à *la concurrence* (JORCI n° 3 du 16 janvier 1992, pp. 54-61) modifiée par la loi n° 97-10 du 6 janvier 1997 (JORCI n° 8 du 20 février 1997, p. 175). Depuis 2013, un nouveau texte a été adopté : l'Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à *la concurrence*, JORCI n° 12 du 25 septembre 2013, pp. 259-264.

¹⁸⁴ Au Sénégal la concurrence est réglementée par la Loi n° 94-63 du 22 août 1994 portant sur *les prix, la concurrence et le contentieux économique* au Sénégal abrogeant la loi n° 65-25 du 24 mars 1965 sur *les prix et les infractions à la législation économique*.

¹⁸⁵ Au Burkina Faso, c'était la Loi n° 15/94/ADP du 5 mai 1994 portant *organisation de la concurrence au Burkina-Faso* (JO du BF n° 29 du 21 juillet 1994 pp. 1293-1302), modifiée par la loi n° 033-2001/AN du 4 décembre 2001. Aujourd'hui, la concurrence est régulée par la Loi n° 016-2017/AN du 27 avril 2017 portant *organisation de la concurrence*.

§ 1. L'INTERDICTION DES ENTENTES

54. L'adoption de la législation communautaire de la concurrence a été faite sous forme d'interdiction. En effet, cela dénote que le législateur voulait montrer la ferme intention de l'UEMOA à lutter contre toutes les pratiques susceptibles de fausser la libre concurrence. C'est ainsi que le Traité de l'UEMOA, source primaire du droit communautaire de la concurrence, affirme en son article 88, alinéa a), que sont « interdits de plein droit : les accords, associations et pratiques concertées entre entreprises, ayant pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA ». Une interdiction totale des ententes a donc été proclamée sans pour autant préciser ce que renferme cette notion. Quant à la CEDEAO, le législateur s'est prononcé en termes d'incompatibilité¹⁸⁶ pour interdire les accords et pratiques concertées restreignant le commerce. Ainsi, tout comme l'UEMOA, cette dernière interdit les ententes bien que le mot « entente » ne soit pas utilisé dans l'Acte additionnel de la CEDEAO ainsi que dans le Traité de l'UEMOA. Ce sont les règlements d'applications de l'UEMOA qui utilisent l'expression « entente ».
55. Dans l'optique d'une meilleure compréhension et mise en œuvre de ces droits, les articles 89 (alinéas 1 et 2) du Traité de l'Union et 13 (alinéa 7) de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 avaient prévu que par voie de règlements, des dispositions utiles seraient prises afin de faciliter l'application de l'interdiction ainsi que les sanctions en cas de violation. La CEDEAO n'a adopté pour l'instant aucun règlement¹⁸⁷ contrairement à l'UEMOA. À la lumière des règlements n° 02/2002/CM/UEMOA (article 3), n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 de 2008 et des acquis de l'Union européenne, le contenu de la notion d'entente (A) ainsi que ses effets (B) seront analysés.

A. LA NOTION D'ENTENTE : LA CONVERGENCE DES VOLONTÉS

56. Préalablement à la définition de la notion d'entente, il faut s'attarder sur celle de l'entreprise sans laquelle la notion d'entente prohibée n'existe pas. Selon M. Denis

¹⁸⁶ « Sont incompatibles avec la construction du Marché commun de la CEDEAO », Article 5, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁸⁷ Cette situation peut s'expliquer par le fait que c'est un droit encore en formation. Les actes ayant été adoptés en 2008, il faut patienter encore quelques années. Car, en prenant exemple sur l'UEMOA, la CEDEAO n'est pas en retard. Il est important qu'elle se donne le temps nécessaire pour mettre en place ce droit nouveau. Entre le Traité constitutif de l'UEMOA (1994) et les Règlements (2002) il s'est écoulé sept années.

ALLAND et M. Stéphane RIALS, l'entreprise est « une unité institutionnelle engagée dans une activité de production »¹⁸⁸. Pour Gérard CORNU, « c'est un établissement industriel ou commercial, un organisme se proposant essentiellement de produire pour les marchés certains biens ou services, financièrement indépendants de tout autre organisme, peut comporter un ou plusieurs établissements »¹⁸⁹. Le législateur de la CEDEAO, dans l'Acte additionnel, la définit comme « tout individu ou groupe d'individus exerçant une activité commerciale »¹⁹⁰. Mais, il ne précise pas ce qu'il faut entendre par activité commerciale. Néanmoins, c'est une activité qui se rapporte au commerce¹⁹¹. Donc, elle peut être qualifiée d'« activité économique ». Cette notion est définie au sein de la CEDEAO comme « toute activité de fabrication, de production, de transport, d'acquisition, de fourniture, d'emmagasiner, de distribution et de tout autres commerces impliquant des transactions sur des articles en vue d'un bénéfice ou d'une rétribution ; et d'acquisition, de prestation de services et de tout autre commerce portant sur des services en vue d'un bénéfice ou d'une rétribution »¹⁹².

57. Dans la législation de l'UEMOA, ni le Traité ni les règlements ne définissent la notion d'entreprise. C'est la note 1 de l'annexe 1 au règlement n° 03/2002/CM/UEMOA qui la définit comme une « organisation unitaire d'éléments personnels, matériels, et immatériels, exerçant une activité économique, à titre onéreux, de manière durable, indépendamment de son statut juridique, public ou privé, et de son mode de financement, et jouissant d'une autonomie de décision »¹⁹³. Cette définition de l'entreprise est plus complète que celle de la CEDEAO. Elle s'appuie davantage sur le critère fonctionnel (la nature de l'activité) que sur le critère institutionnel (la forme juridique) de l'entreprise¹⁹⁴. Ainsi, l'entreprise selon le législateur communautaire de l'UEMOA peut être une personne physique, une société civile ou commerciale ou encore une entité juridique ne revêtant pas la forme d'une

¹⁸⁸ Denis ALLAND, Stéphane RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 626.

¹⁸⁹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 408-409.

¹⁹⁰ Article 1 (m), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁹¹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 198.

¹⁹² Article 1 (e), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁹³ Annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine : Notes interprétatives de certaines notions*, 23 mai 2002.

¹⁹⁴ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina-Faso, 6-10 octobre 2003, Éd. GIRAF, janvier 2004, p. 47.

société¹⁹⁵. Une entreprise est en résumé « toute entité exerçant une activité économique indépendamment de son statut juridique et de son mode de financement »¹⁹⁶.

58. Il en va de même concernant l'entente anticoncurrentielle au niveau de l'UEMOA, car le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA ne donne pas une définition expresse de la notion. Le constat est pratiquement le même pour le texte communautaire de la CEDEAO qui n'utilise pas l'expression « entente » et qui ne la définit pas. Ces deux textes posent le principe d'interdiction en énonçant pour la CEDEAO « sont incompatibles avec la construction du Marché commun : tous les accords entre entreprises, décisions par associations d'entreprises et pratiques concertées susceptibles de nuire au commerce entre États membres de la CEDEAO et ayant pour objet ou pourrait avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence au sein du Marché commun... »¹⁹⁷. Et, pour l'UEMOA « sont incompatibles avec le Marché commun et interdit, tous accords entre entreprises, décisions d'associations d'entreprises et pratiques concertées entre entreprises, ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA... »¹⁹⁸. C'est la note 2 de l'annexe 1 au règlement n° 03/2002/CM/UEMOA qui en donne une définition en regroupant sous le terme « ententes » les « notions d'accord, de décisions et de pratiques concertées ».

59. Par conséquent, la notion d'entente est définie dans l'UEMOA comme « tous accords entre entreprises, décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées entre entreprises, ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA »¹⁹⁹. Et, dans la CEDEAO comme « tous les accords entre entreprises, décisions par associations d'entreprises et pratiques concertées susceptibles de nuire au commerce entre États membres de la CEDEAO et ayant pour objet ou pourrait avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence au sein du Marché commun »²⁰⁰. Pour qu'il y ait entente, « il faut d'abord un concours de volontés entre deux ou plusieurs entreprises. À défaut de cette pluralité de parties, il ne peut

¹⁹⁵ Voir Annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁹⁶ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, Paris, LITEC 6^e Éd., 2010, p. 284. Voir aussi : CJCE, 23 avril 1991, Aff. C-41-90, Höfner c/ Macroton, *Rec.*, 1991, I, p. 1979.

¹⁹⁷ Article 5 (1), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁹⁸ Article 3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁹⁹ *Ibidem*. La définition de l'entente contenue dans ce règlement a été inspirée par celle de l'Union européenne en son article 101 paragraphe 1 TFUE (Article 81 TCEE).

²⁰⁰ Article 5 (1), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

y avoir entente, car on ne peut manifestement s’entendre avec soi-même »²⁰¹. Ce concours de volontés peut emprunter diverses formes. Néanmoins, l’article 3 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et l’article 5 (1) de l’Acte additionnel relèvent trois formes d’expressions de l’entente que sont les « accords, les décisions d’associations d’entreprises et les pratiques concertées ». Si ces pratiques peuvent revêtir des formes diverses, la notion d’entente reste unique dans la mesure où ce qui est visé demeure la convergence des volontés entre entreprises dans l’optique d’un objectif illicite²⁰².

60. Certaines pratiques ne sont pas définies dans les réglementations communautaires. Cette situation peut être due au fait que les rédacteurs de ces droits régionaux de la concurrence n’ont pas jugé opportun ou pertinent de le faire. Ces derniers, s’étant inspiré des lois type sur la concurrence élaborées par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED)²⁰³ et du modèle européen. Les définitions données par le droit européen en la matière ainsi que les éléments mis à la disposition des États par la CNUCED peuvent servir d’appui. Ainsi, la manifestation de l’entente se fait par une coordination entre plusieurs entreprises. Cette pluralité d’intervenants a permis à l’entente de revêtir différentes formes. Elle peut être un accord (1), une décision d’associations d’entreprises (2) ou une pratique concertée (3).

²⁰¹ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, Rennes, Presses universitaires de Rennes (PUR) 2^e Éd., 2013, p. 84.

²⁰² Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l’Union européenne, op.cit.*, p. 308-309.

²⁰³ La CNUCED « intervient dans divers domaines y compris en matière de concurrence. L’objectif des travaux de la CNUCED sur les politiques de concurrence et de consommation est de veiller à ce que les pays partenaires bénéficient des avantages d’une concurrence accrue, des marchés ouverts et concurrentiels afin qu’*in fine* les consommateurs puissent obtenir une amélioration de leur bien-être. C’est ainsi que le Groupe intergouvernemental d’experts (IGE) sur le droit et la politique de concurrence et le groupe d’experts ad hoc sur les politiques de protection des consommateurs chaque année interviennent dans le domaine de la concurrence. Ils publient notamment « des lois types de la CNUCED sur la concurrence, des manuels sur la législation de la concurrence et divers autres instruments, afin d’accroître l’efficacité des politiques de concurrence et de protection des consommateurs y compris pour les pays en développement qui ont besoin d’assistance dans la mise en place d’un droit et d’une politique de la concurrence ». Voir le site internet de la CNUCED pour les lois types, manuels et informations reprises ci-dessus : <<http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/Competition-Law-and-Policy.aspx>>; <<http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/The-Model-Law-on-Competition.aspx>>; <<http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/The-United-Nations-Set-of-Principles-on-Competition.aspx>>; CNUCED, *Coopération technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <<http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/Technical-Cooperation-in-the-Area-of-Competition-Law-and-Policy.aspx>>.

1. Les accords entre entreprises

61. L'accord est défini de manière générale comme « la volonté commune de se comporter sur le marché d'une matière déterminée, la volonté de déterminer les lignes d'action ou d'abstention réciproque sur le Marché »²⁰⁴. Plus précisément, selon la Commission européenne, « il y a accord lorsque les parties s'entendent sur un plan commun qui limite ou est susceptible de limiter leur comportement commercial individuel en déterminant les lignes de leur action ou de leur non - action sur le marché. L'accord ne doit pas nécessairement être établi de façon formelle ou par écrit, et aucune sanction contractuelle ou mesure de contrainte n'est requise. L'accord peut être express ou ressortir implicitement du comportement des parties »²⁰⁵.
62. Dans le cadre de la CEDEAO, il faut entendre par accord « tout contrat ou arrangement, qu'il soit verbal ou écrit, et que les parties aient l'intention ou non de lui donner force de loi »²⁰⁶. L'UEMOA ne l'a certes pas défini, mais la note 5 de l'annexe 1 au règlement n° 03/2002/CM/UEMOA distingue les accords entre entreprises en deux catégories : « les accords dits verticaux »²⁰⁷ et les « accords dits horizontaux »²⁰⁸. Cette distinction est

²⁰⁴ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 86- 87. Voir aussi : CJCE, 8 juillet 1999, Aff. 49/92 P, *Commission c/Anic, Rec.*, 1999, p. 4125 ; Décision de la Commission du 7 juin 2000 relative à une procédure d'application de l'article 81 du Traité CE et de l'article 53 de l'accord EEE, Aff. COMP/36.545/F3-*Acides aminés*, JOCE, n° L 152, 07 juin 2001, p. 24-72 ; Décision de la Commission du 21 octobre 1998 relative à une procédure d'application de l'article 85 du Traité CE, Aff. IV/35.691/E-4 - *Conduites précalorifugées*, JOCE, n° L 24, 30 janvier 1999, p. 1-70.

²⁰⁵ *Ibidem*. Voir aussi : Décision de la Commission du 24 juillet 2002 relative à une procédure en vertu de l'article 81 du Traité CE, Aff. COMP/E-3/36.700 - *Gaz industriels et médicaux*, JOCE, n° L 84, 01 avril 2003, p. 1-55 ; Décision de la Commission du 9 avril 2003 modifiant la décision 2003/207/CE relative à une procédure d'application de l'article 81 du Traité CE, Aff. COMP/E-3/36.700 - *Gaz médicaux et industriels*, JOCE, n° L 123, 17 mai 2003, p. 49-50.

²⁰⁶ Article 1 (b), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

²⁰⁷ Les *accords verticaux* sont définis comme des « accords conclus entre deux ou plusieurs entreprises, dont chacune opère, aux fins de l'accord, à un niveau différent de la chaîne de production ou de distribution, et qui concernent les conditions dans lesquelles les parties à l'accord peuvent acquérir, vendre ou revendre certains biens ou services ». Cette catégorie d'accord bénéficie d'une politique de souplesse de la part de la Commission de l'UEMOA en raison de ces effets positifs sur la concurrence. Elles contribuent au dynamisme du jeu de la concurrence ce qui procure des avantages certains aux consommateurs. Voir note 5 de l'annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, Nations Unies, Genève et New York, 2003, p. 21.

²⁰⁸ Les *accords horizontaux* sont « des accords conclus à un même niveau de production ou de distribution (i.e. accords entre producteurs ou accords entre détaillants). Les accords horizontaux incluent notamment, les accords portant sur l'échange d'informations, la répartition des marchés, l'exploitation en commun d'une activité et toute autre forme d'entente entre opérateurs du même niveau de production ou de distribution ». Ces accords font l'objet de contrôles stricts de la Commission de l'UEMOA parce qu'ils peuvent potentiellement porter atteinte au libre jeu de la concurrence. Voir note 5 de l'annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA,

importante, car les premiers sont considérés comme étant moins restrictifs de la concurrence que les seconds²⁰⁹. En effet, « bien que potentiellement restrictifs de la concurrence, les accords verticaux emportent néanmoins des effets positifs sur la concurrence »²¹⁰. Au regard de la législation UEMOA, ces derniers font l'objet d'une souplesse en raison de leurs apports bénéfiques sur la concurrence. Ainsi, tous les « accords verticaux » sont en principes hors du champ d'application de l'article 88 (a) à l'exception de deux types d'accords dont les effets anticoncurrentiels sont plus importants que leurs impacts positifs sur la concurrence parce qu'ils constituent un frein à l'intégration des marchés en cause²¹¹. Il s'agit « des accords comportant une protection territoriale absolue et des accords portant sur la fixation du prix de revente »²¹². En plus, tous les « accords verticaux » conclus entre parties occupant une position dominante sur le marché en cause demeurent strictement sous le contrôle de la Commission de l'UEMOA²¹³.

63. Au sein de l'UEMOA, les accords entre entreprises peuvent également prendre la forme de groupes de sociétés qui constituent un phénomène courant dans la sous-région. Par exemple, dans certains secteurs clés tels que le transport, l'industrie des matériaux de construction, il est courant de rencontrer des entreprises appartenant aux mêmes groupes²¹⁴. La question que l'on peut se poser est de savoir si les accords que peuvent conclure ces groupes de sociétés entrent dans la catégorie des ententes illicites. Les autorités de l'UEMOA ne s'étant pas prononcées sur la question, une réponse a été donnée par le droit européen. Celui-ci a introduit la « notion d'entité économique qui est l'ensemble constitué par le groupe d'entreprises admis à procéder à une répartition interne des tâches »²¹⁵. Ainsi, les accords conclus par les groupes de société qui échappent à la qualification d'anticoncurrentielles sont ceux qui ne limitent pas la liberté de concurrence des tiers. Le

op.cit. ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 21-22 ; Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, Paris, Montchrestien 6^e Éd., 2012, p. 336 et 340.

²⁰⁹ Note 5 de l'annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*

²¹⁰ *Ibidem.*

²¹¹ *Ibidem.*

²¹² *Ibidem.*

²¹³ *Ibidem.*

²¹⁴ Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA : actes du séminaire régional sur l'ordre juridique communautaire de l'Union économique et monétaire ouest africaine*, Ouagadougou, 1^{er} - 5 novembre 2004, p. 48.

²¹⁵ *Ibidem.*

critère déterminant dans l'examen desdits accords est le rapport de concurrence qui existe entre les parties²¹⁶.

64. L'entente peut également prendre la forme d'une décision d'associations d'entreprises.

2. Les décisions d'associations d'entreprises

65. En ce qui concerne les décisions d'associations d'entreprises, il s'agit « d'organisations regroupant des entreprises, et qui n'ont pas elles-mêmes forcément la qualité d'entreprise, qui peuvent influencer par leur décision sur l'activité économique de leurs membres ou sur le marché »²¹⁷. Selon l'UEMOA, elles « se manifesteront notamment sous la forme de délibérations des associations professionnelles »²¹⁸. Dans cette catégorie, peuvent être regroupées entre autres « les décisions des ordres professionnels, des salons professionnels, des fédérations sportives, agricoles... Ces décisions peuvent avoir un caractère anticoncurrentiel »²¹⁹. Il faut donc que l'association indépendamment de sa forme regroupe des entreprises, qu'elle puisse discuter des pratiques restrictives de ces entreprises membres et que des actes anticoncurrentiels découlent de ces décisions²²⁰. En d'autres termes, les décisions prises par l'association doivent orienter le comportement des membres comme un accord entre entreprises. Ce qui exclut la simple constitution d'une association ou un simple regroupement associatif (*lato sensu*)²²¹. Ces décisions comprennent entre autres les « recommandations ou délibérations, qui, une fois suivies par les membres, peuvent avoir un effet restrictif »²²². Il en découle que la « forme de l'association est indifférente pour la qualification de l'infraction illicite »²²³. Néanmoins, les règles communautaires de l'UEMOA les concernant présentent des nuances. En effet, comme l'a si bien dit M. Amadou DIENG (Ancien Directeur de la Direction de la concurrence de la Commission de l'UEMOA), concernant les associations d'entreprises, les articles 88 (a) et 3 du

²¹⁶ *Ibidem*.

²¹⁷ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 104.

²¹⁸ Note 2 de l'Annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²¹⁹ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*

²²⁰ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 312.

²²¹ *Ibidem*, p. 312-313.

²²² Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 49.

²²³ *Ibidem*.

règlement n° 02/2002/CM/UEMOA ne sont pas libellées de la même manière. Tandis que « le premier semble interdire les associations entre entreprises ayant pour objet ou pour effet la restriction du libre jeu de la concurrence, le second vise expressément les décisions d'association d'entreprises »²²⁴. Les dispositions du règlement semblent plus appropriées dans la mesure où en matière d'entente c'est l'action concertée qui est la plus importante²²⁵. Le règlement vient préciser les dispositions du Traité. Il est de ce fait plus précis et plus détaillé.

66. De plus, un fait attire l'attention. Il arrive souvent que dans les pays membres de l'UEMOA, les associations d'entreprises prennent « la forme de syndicats que l'État prend comme interlocuteurs dans la mise en œuvre de sa politique de prix (homologation de prix soumis au régime de fixation étatique) ou d'organisation du marché »²²⁶. Ces associations peuvent dans leur fonctionnement, « prendre des décisions restrictives de concurrence que l'État va malheureusement entériner directement ou indirectement en vertu de la délégation de prérogatives de puissance publique qu'il a donnée à ces syndicats »²²⁷. Toutefois, l'État ne peut se soustraire au respect des règles de concurrence puisque le législateur a introduit une catégorie de pratiques anticoncurrentielles imputables aux États²²⁸. Ce point sera approfondi dans le second chapitre.

67. Il convient d'analyser à présent l'entente sous forme de pratique concertée.

3. Les pratiques concertées

68. Les pratiques ou actions concertées sont une forme d'entente prohibée par la réglementation communautaire de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO. Certains auteurs relèvent le caractère flou de la notion. Elle demeure certes difficile à cerner, mais « permettent en effet de saisir les formes les plus souples de collusion, de dépasser les situations juridiques formelles et visibles pour essayer d'appréhender les situations économiques concrètes »²²⁹. Ainsi, en droit européen, la définition de la notion de pratique

²²⁴ Voir les articles 88 (a) et 3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²²⁵ Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*

²²⁶ *Ibidem*, p. 52.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ Voir le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²²⁹ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 94.

concertée tire son origine de trois grandes affaires²³⁰. Il s'agit de celles des *Matières colorantes*²³¹, de l'*Entente européenne du sucre* ou *Suiker Unie*²³² et du *Ciment*²³³ qui ont permis de préciser ladite notion. Dans la première affaire, la Cour indique que la notion de pratique concertée est une coordination entre entreprises qui s'extériorise par le comportement des participants²³⁴. Dans la seconde, selon la Cour, les dispositions du Traité concernant les règles de concurrence impliquent que tout opérateur économique doit déterminer de façon autonome la politique qu'il entend mener sur le Marché commun²³⁵. Enfin, dans la troisième, le Tribunal de première instance a jugé que c'est une prise de contact direct ou indirect entre opérateurs économiques de nature à dévoiler à un concurrent le comportement que l'on a décidé ou que l'on envisage d'adopter sur le Marché commun ayant pour objet ou pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur le marché²³⁶.

69. La notion de pratique concertée est assez souple, car « elle vise des prises de contact direct ou indirect. Elle n'exige aucun engagement des parties, ni même de plan commun »²³⁷. Ces derniers « s'informent simplement de leurs intentions, échangent des informations relatives à leur comportement sur le marché »²³⁸. Par conséquent, lorsque le comportement des entreprises sur le marché ne résulte pas des informations reçues ou de toutes prises de contact, il ne peut y avoir de pratique concertée. Le critère déterminant est donc « l'acceptation consciente ou volontaire d'une perte d'autonomie sur le marché par les entreprises concernées »²³⁹. La pratique concertée se définit comme tous « comportements parallèles ou coordonnés de deux ou plusieurs entreprises sur le marché qui résultent d'une

²³⁰ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.* p. 313.

²³¹ Décision de la Commission du 24 juillet 1969 relative à une procédure au titre de l'article 85 du Traité CEE, Aff. IV/26.267 - *Matières colorantes*, JOCE, n° L 195, 07 août 1969, p. 11-17 ; CJCE, 14 juillet 1972, Aff. 48-69, *Imperial Chemical Industries Ltd. contre Commission des Communautés Européennes*, *Rec.*, 1972, p. 619.

²³² CJCE, 16 décembre 1975, Aff. 40 à 48, 50, 54 à 56, 111, 113 et 114-73, *Coöperatieve Vereniging « Suiker Unie » UA et autres c/ Comm. CE*, *Rec.*, 1975, p. 1663.

²³³ TPICE, 15 mars 2000, Aff. T -25 et s/95, *Cimenteries CBR e. a. c/ Comm. CE*, *Rec.*, 2000, p. 491.

²³⁴ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.* ; Voir aussi : Décision de la Commission du 24 juillet 1969, *op.cit.*

²³⁵ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, Paris, Montchrestien-Lextenso Éditions, 2013, p. 202 ; Voir aussi : CJCE, 16 décembre 1975, Aff. *Coöperatieve Vereniging « Suiker Unie » UA et autres c/ Comm. CE*, *op.cit.*

²³⁶ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 314. Voir aussi : TPICE, 15 mars 2000, Aff. T -25 et s/95, *Cimenteries CBR e. a. c/ Comm. CE*, *op.cit.*

²³⁷ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 96

²³⁸ *Ibidem.*

²³⁹ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*

concertation préalable, informelle entre celles-ci »²⁴⁰. C'est aussi « une forme d'entente entre entreprises qui se situe entre l'accord convention et l'action spontanée et qui devient illicite lorsqu'elle substitue sciemment aux risques de la concurrence une coopération conduisant à des conditions de concurrences normales, eu égard aux caractéristiques du marché »²⁴¹.

70. Dans le cadre de la CEDEAO, elle est définie comme « toute pratique supposant des contacts directs ou indirects entre concurrents ne constituant pas une entente officielle »²⁴². Le droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA ne lui donne aucune définition. Il se contente de préciser que de « simples comportements parallèles pourront constituer un accord ou une pratique concertée »²⁴³. Néanmoins, elle peut être entendue comme « toute coordination de décisions non formelles tendant à limiter les risques de concurrence »²⁴⁴. Elle se différencie par cette acception des autres formes d'ententes qui sont des actes écrits formels.
71. En somme, pour sa réalisation, elle requiert la présence de trois éléments à savoir : « une forme de coordination ou de coopération pratique qui se substitue à l'action indépendante des concurrents ; l'existence de contacts directs ou indirects nécessaires à la réalisation de la coopération ou de la coordination ; la recherche de l'élimination de l'incertitude relative au comportement des concurrents »²⁴⁵.
72. En outre, la preuve desdites pratiques n'étant pas toujours aisée à rapporter, de simples comportements parallèles des concurrents peuvent suffire à conclure à l'existence de pratiques concertées²⁴⁶ au sein de l'UEMOA. En effet, la note 2 de l'annexe 1 au règlement fait mention de « simples comportements parallèles pourront constituer un accord ou une pratique concertée » sans préciser la notion de « simples comportements parallèles ». Un éclairage sur ce terme est donné par le droit européen de la concurrence. En effet, le parallélisme de comportements est appréhendé à travers les accords ou pratiques concertées. C'est le fait de constater sur un marché donné que toutes les entreprises agissent ou se

²⁴⁰ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 785-786.

²⁴¹ *Ibidem*.

²⁴² Article 1 (f), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁴³ Note 2 de l'Annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²⁴⁴ Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 50.

²⁴⁵ *Ibidem*.

²⁴⁶ *Ibidem*.

comportent de la même façon²⁴⁷. Ce comportement est tellement similaire qu'il laisse supposer l'existence de contacts préalables entre les entreprises conduisant à une concertation préalable²⁴⁸. C'est donc « le parallélisme non seulement conscient, mais concerté, qui est répréhensible »²⁴⁹. Ainsi, à partir du moment où il existe une explication plausible du comportement parallèle des entreprises qui ne soit pas une concertation, il serait difficile de conclure à l'existence d'une pratique concertée²⁵⁰. Dans ces conditions, certains desdits comportements peuvent ne pas tomber sous le coup de l'interdiction des ententes.

73. À l'instar de l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), cette interdiction est assortie d'une énumération non exhaustive d'ententes prohibées mentionnées aux articles 3 et 5 respectivement du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. Cette liste est composée : « des accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ; des accords visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de vente, et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse, en particulier des accords entre entreprises à différents niveaux de production ou de distribution visant à la fixation du prix de revente ; des répartitions des marchés ou des sources d'approvisionnement, en particulier des accords entre entreprises de production ou de distribution portant sur une protection territoriale absolue ; des limitations ou des contrôles de la production, des débouchés, du développement technique ou des investissements ; des discriminations entre partenaires commerciaux au moyen de conditions inégales pour des prestations équivalentes ; des subordinations de la conclusion des contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires, qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats »²⁵¹. Cette énumération est quasi semblable entre les deux législations africaines. La différence tient juste au fait qu'une prohibition n'a pas été prise en compte par la CEDEAO : celle énoncée à l'article 3 (a) du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA.

²⁴⁷ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 100.

²⁴⁸ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 316.

²⁴⁹ *Ibidem*.

²⁵⁰ *Ibidem*.

²⁵¹ Article 3 (a), (b), (c), (d), (e), (f), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 5 (1) (a), (b), (c), (d), (e), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

74. Ces notions, comme le montre la législation communautaire de l'UEMOA, doivent être entendues de la manière la plus large possible. S'inspirant certainement de l'expérience européenne, le législateur de l'UEMOA a posé le principe d'une interprétation large de la notion en disposant que « la Commission appliquera une interprétation large des notions d'accords, de décisions d'association d'entreprises et de pratiques concertées qui peuvent être regroupés sous le terme entente »²⁵². Ainsi, « l'existence d'un accord entre entreprises au sens de l'article 88(a) du Traité, n'implique pas nécessairement un contrat écrit »²⁵³. Il suffit « que l'acte résulte d'un accord de volonté entre les parties pour tomber dans le champ d'application de l'article 88(a). Les décisions d'associations d'entreprises se manifesteront notamment sous forme de délibérations des associations professionnelles. Enfin, de simples comportements parallèles pourront constituer un accord ou une pratique concertée »²⁵⁴. Comme le souligne M. Abou Saïb COULIBALY, « même si le législateur de l'UEMOA n'insiste pas sur le fait qu'il faut que ce concours de volontés existe entre au moins deux entreprises autonomes, cela paraît s'imposer de façon logique »²⁵⁵. Ainsi, lorsque plusieurs entreprises expriment leur volonté libre et commune de se comporter sur le marché d'une manière déterminée de façon à porter atteinte à la concurrence, cela conduit à une entente prohibée²⁵⁶. Néanmoins, la seule existence d'une volonté entre entreprises autonome ne suffit pas à elle seule pour qu'il y ait interdiction d'une entente. Il faut en plus que ce concours de volontés ait pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA²⁵⁷.
75. Contrairement au droit régional de la concurrence de la CEDEAO, inspiré assurément du droit européen, qui ne s'applique que lorsque la pratique affecte le commerce entre États membres²⁵⁸, le droit de l'UEMOA à un champ d'application plus étendu. En effet, le droit communautaire de la CEDEAO tout comme le droit européen a un champ d'application

²⁵² Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, Berne et Bruxelles, Stämpfli Éditions et Bruylant, 2007, p. 38.

²⁵³ Voir Annexe 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²⁵⁴ *Ibidem.*

²⁵⁵ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 47.

²⁵⁶ André DECOCQ, Georges DECOCQ, *Droit de la concurrence : Droit interne et droit de l'Union européenne*, Paris, L.G.D.J 4^e Éd., 2010, p. 305.

²⁵⁷ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest africaine », in *Revue Burkinabé de droit*, n 43-44, 1^{er} et 2^e semestre 2013, p. 45.

²⁵⁸ Article 101, Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

limité à la condition d'affectation du commerce entre les États membres. Dès lors que la pratique n'affecte qu'un seul État membre, le droit communautaire ne s'applique pas²⁵⁹. Une telle disposition va justifier l'existence au niveau européen ainsi qu'au sein de la CEDEAO d'une cohabitation entre droit communautaire et droits nationaux de la concurrence. Ce qui n'est pas le cas au niveau de l'UEMOA. L'absence de cette condition va laisser libre cours à l'application totale du droit communautaire et cela aura pour conséquence la disparition des droits nationaux²⁶⁰. C'est la différence majeure entre le droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA et celui de la CEDEAO. Cette problématique sera approfondie ultérieurement (dans le Titre II).

76. Cette entente pour être interdite devra porter atteinte à la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA. C'est-à-dire affecter le commerce entre États membres ou affecter le commerce d'un seul État membre en ce qui concerne l'UEMOA. Mais, dans le cas de la CEDEAO, elle devra impacter le commerce entre États membres.

B. L'EFFET DE L'ENTENTE : L'ATTEINTE À LA CONCURRENCE

77. Tous les accords, décisions d'associations d'entreprises ou pratiques concertées ne tombent pas *ipso facto* sous le coup de la prohibition. Il faut que ces pratiques en ce qui concerne l'UEMOA restreignent ou faussent le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'Union²⁶¹ et pour la CEDEAO qu'elles soient susceptible de nuire au commerce entre les États membres²⁶². Cette atteinte consiste à paralyser, limiter ou déformer le jeu de la concurrence par des actes qui affectent le Marché commun²⁶³. Pour une interdiction de l'entente, la pratique doit restreindre la concurrence (1) et affecter les échanges commerciaux nationaux ou communautaires (2).

²⁵⁹ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*

²⁶⁰ *Ibidem.*

²⁶¹ Article 3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

²⁶² Article 5 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁶³ Mouhamadou Moctar MBACKE, « Introduction au droit de la concurrence des pays de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 222.

1. La sensibilité de l'atteinte à la concurrence et les conditions alternatives restrictives de concurrence

78. L'entente, pour qu'elle soit incompatible avec le Marché commun et être interdit, doit nécessairement porter atteinte à la concurrence. Cette condition est la même tant au sein de l'UEMOA que de la CEDEAO. Ce rapport entre entente et atteinte à la concurrence est alternatif en ce sens que pour être prohibitif, il suffit que l'entente ait pour objet ou pour effet de porter atteinte à la concurrence²⁶⁴. L'emploi de la conjonction de coordination « ou » marque le caractère alternatif et non cumulatif de la présente condition « avoir pour objet ou pour effet »²⁶⁵. Les accords ayant pour « objet » de restreindre le jeu de la concurrence sont définis au niveau européen comme « ceux qui, par leur nature, ont la capacité de le faire »²⁶⁶. Ce sont des « accords qui sont radicalement contraires aux objectifs poursuivis par les règles de concurrence communautaires, et qui sont nuisibles par leur nature même »²⁶⁷. En d'autres termes, ce sont des pratiques « dont on peut présumer avec un degré de vraisemblance suffisante qu'elles exerceront des effets restrictifs de concurrence ou qu'elles violeront à coup sûr l'objectif intégrationniste du Traité »²⁶⁸. Il s'agit de l'ensemble des pratiques « qui sont objectivement de nature à entraîner une restriction de concurrence »²⁶⁹. La force de la présomption de cette restriction est telle que les parties à cette pratique anticoncurrentielle « par objet ne peuvent se défendre de n'avoir pas eu l'intention de restreindre la concurrence ou de n'avoir pas mis en œuvre la coordination sur le marché »²⁷⁰.

²⁶⁴ Article 3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 5 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; André DECOCQ, Georges DECOCQ, *Droit de la concurrence : Droit interne et droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 322.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 322-323.

²⁶⁶ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 350.

²⁶⁷ *Ibidem*.

²⁶⁸ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 219.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ *Ibidem*, p. 219-220.

79. Quant au terme « effet », à la lumière du droit européen, un accord a un « effet » restrictif « lorsqu’il affecte la concurrence actuelle²⁷¹ ou potentielle²⁷² à tel point qu’il est possible de prévoir avec une assez bonne probabilité qu’il aura sur le marché en cause des effets négatifs sur les prix, la production, l’innovation, ou la diversité et la qualité des produits ou des services »²⁷³. À partir du moment où la pratique a été caractérisée comme ayant un objet faussant la concurrence, l’examen des effets n’a pas sa raison d’être. Mais, dans le cas contraire, il faudra examiner si l’effet de la pratique restreint la concurrence.
80. De plus, il faut que la pratique affecte le Marché commun de l’UEMOA et de la CEDEAO.

2. L’affectation du commerce inter ou intracommunautaire

81. L’interdiction des ententes par l’UEMOA et la CEDEAO délimite la mise en application au sein de chaque espace communautaire. En effet, le droit de l’UEMOA en matière d’entente ne s’applique qu’à l’intérieur de son Marché commun et c’est ce qui prévaut également au sein de la CEDEAO. Ainsi, en abondant dans le sens du Professeur Louis VOGEL, dès qu’une entente produit sur le marché intérieur des effets, les dispositions en la matière s’appliquent même si les entreprises concernées ont leur siège à l’extérieur de l’Union européenne. *A contrario*, si l’entente ne concerne que l’action d’entreprises de l’Union sur les marchés extérieurs, elle échappe à l’application de la réglementation en vigueur²⁷⁴.
82. Cet effet anticoncurrentiel est évalué au sein de l’UEMOA par la Commission. Celle-ci utilise le critère de la part de marché détenue par les parties à la pratique. L’unification de l’interdiction des ententes conduit à apprécier l’atteinte à l’entente par rapport au marché dans lequel les entreprises sont en compétition. Ainsi, la notion de marché s’apprécie par rapport à l’espace géographique de l’Union dans son ensemble. Ce sont les limites géographiques de l’espace communautaire qui constituent le cadre de référence,

²⁷¹ La *concurrence actuelle* est la concurrence entre des entreprises à un moment donné, sur un marché donné. C’est une concurrence réelle c’est-à-dire celle qui existe entre les concurrents sur le marché dès la mise en œuvre de l’accord. Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence, op.cit.*, p. 211.

²⁷² La *concurrence potentielle* est la concurrence que les entreprises peuvent être amenées à se faire sur un marché donné. Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence, op.cit.*

²⁷³ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l’Union européenne, op.cit.*, p. 351.

²⁷⁴ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence, op.cit.*, p. 226.

d'appréciation de l'entente²⁷⁵. Cela est confirmé par la Cour de justice de l'UEMOA : « (...) Le Traité de Dakar consacre ainsi un nivellement par le haut du marché de l'Union où les différents marchés nationaux sont confondus dans un marché unique qui ignore toute stratification des marchés nationaux et communautaires »²⁷⁶. Par conséquent, le marché en cause peut concerner deux États membres ou un seul État membre ou simplement se limiter à une partie infime de celui-ci. Et, étant donné que l'affectation du commerce entre États membres n'est pas un critère déterminant pour l'application du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA, il n'est pas exigé que le marché en cause ait une certaine dimension ou qu'il implique plusieurs États²⁷⁷.

83. Cependant, cela n'est pas le cas pour la CEDEAO, car l'affectation du commerce entre États membres demeure un critère déterminant pour l'application des règles communautaires de concurrence. Pour le moment, le législateur de la CEDEAO n'a pas encore défini ce qu'il entend par « affectation du commerce entre États membres ». À partir de quel seuil y a-t-il affectation ? Quels sont les critères d'appréciations ? Que faut-il entendre par cette notion ? Les textes futurs, la pratique à travers les décisions qui seront rendues par l'Autorité régionale de la concurrence devraient donner les précisions nécessaires au dynamisme, à l'amélioration de ce droit de la concurrence encore en construction. Pour le moment, le droit européen de la concurrence donne des éléments notables sur cette notion²⁷⁸.

84. Ainsi, comme indiqué précédemment, dans le cadre de la CEDEAO, il faut que l'entente soit « susceptible de nuire au commerce entre États membres » et qu'elle ait « pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence au sein du Marché commun »²⁷⁹. Car, une entente peut ne pas affecter les échanges communautaires

²⁷⁵ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p.39.

²⁷⁶ Avis n° 3/2000/UEMOA du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l'UEMOA.

²⁷⁷ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p.40.

²⁷⁸ Voir, pour ne citer que ces auteurs : Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 229-238 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 295-302 ; Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 568-570 ; Sylvaine POILLOT-PERUZZETO, « Affectation du commerce entre États membres », *in la modernisation du droit de la concurrence*, LGDJ, 2006, pp. 51-83. Voir aussi : Commission de l'UE, *Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du Traité*, JO n °C 101, 27 avril 2004, p. 81-96.

²⁷⁹ Article 5 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

et rester purement interne. Par conséquent, il faut que l'entente affecte le commerce entre États membres comme au sein de l'Union européenne. Le législateur de la CEDEAO s'est inspiré du droit européen par rapport à cette spécification²⁸⁰. Ce critère définit donc « le champ d'application du droit communautaire de la concurrence. Ce droit n'est pas applicable aux accords et aux pratiques qui ne sont pas susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres »²⁸¹. Il faut donc qu'il y ait une réduction de la concurrence sur le Marché commun qui désigne « sauf spécification contraire, les entraves ou obstacles à la concurrence au sein du Marché commun, ou un marché national lorsque ladite réduction de la concurrence a un effet manifestent sur le Marché commun »²⁸². En d'autres mots, le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO est applicable autant que seront affectées les relations entre les États membres²⁸³. De ce fait, il ne se préoccupe pas des situations purement internes aux pays membres et n'a pas vocation à régir les relations entre ces derniers et les États tiers sauf si ces relations commerciales ont des effets sur le Marché commun en construction de la CEDEAO²⁸⁴. Les « effets sur la concurrence dans un marché considéré²⁸⁵ sont déterminés en tenant compte de tous les facteurs affectant la concurrence sur ledit marché, notamment la concurrence (réelle²⁸⁶ ou potentielle²⁸⁷) des produits fournis ou susceptibles d'être fournis par toute personne ne

²⁸⁰ Voir entre autres : Louis VOGEL, *Droit européen des affaires*, Paris, Dalloz 1^{re} Éd., 2012, p. 459-468 ; Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome I, PUBLISUD, 2002, p. 66-99 ; Commission de l'UE, *Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du Traité*, *op.cit.*

²⁸¹ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 40.

²⁸² Article 1 (6), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁸³ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 295.

²⁸⁴ *Ibidem.*

²⁸⁵ Pour la CEDEAO, le *marché considéré* est « la fourniture à une région géographique, de produits que le consommateur juge substituables les uns aux autres en termes de prix et d'usage », Article 1 (t), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁸⁶ La *Concurrence est réelle ou actuelle* « lorsque le marché est affecté par la mise en œuvre des ententes ou par les abus », Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 300.

²⁸⁷ La *Concurrence est potentielle* « lorsqu'une affectation peut survenir ultérieurement, en fonction de l'évolution future, mais prévisible, du marché », Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*

résidant pas ou n'exerçant pas d'activité commerciale au sein du Marché commun²⁸⁸ de la CEDEAO »²⁸⁹.

85. Le « marché » est un critère d'appréciation important dans la prohibition de l'entente. Sa délimitation est capitale en droit de la concurrence, car elle permet d'apprécier le pouvoir de marché d'une entreprise, les effets des pratiques mises en œuvre, le champ géographique d'application des règles de concurrence. Ainsi, pour la CEDEAO, le « marché désigne le marché de la Communauté CEDEAO pour les produits ainsi que d'autres articles qui dans les faits et sur la base de pratiques commerciales raisonnables peuvent se substituer à eux en termes de prix et d'usage »²⁹⁰. L'appréhension ou la délimitation d'une entente passe par le marché sur lequel s'opère ce droit. Au sein du Marché commun de la CEDEAO, il sera pris en compte le marché considéré qui renferme le marché de produit et le marché géographique ; c'est ce qui ressort de la lecture des différentes définitions. Néanmoins, le texte n'est pas suffisamment explicite à ce sujet comme celui de l'UEMOA. En effet, une acception large de la notion de marché est faite au niveau de l'UEMOA. La détermination de cette part de marché passe au préalable par la définition de la notion de « marché en cause ». Pour Gérard CORNU, « c'est le marché à prendre en considération pour apprécier, en vue de l'application des règles de concurrence, la situation économique d'une entreprise, l'objet ou l'effet d'une entente »²⁹¹. Pour la Commission européenne, c'est ce qui « permet d'identifier et de définir le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre les entreprises »²⁹².
86. Quant au législateur de l'UEMOA, il a défini avec précision le marché en cause comme étant le résultat d'une combinaison entre « le marché de produits en cause »²⁹³ et « le

²⁸⁸ Pour la CEDEAO, le *Marché commun* désigne « le Marché commun de la CEDEAO en construction » ? Article 1 (5), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁸⁹ Article 1 (7), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁹⁰ Article 1 (4), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

²⁹¹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 643-644.

²⁹² Commission européenne, *Communication sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence*, JO, n° C -372, 09 décembre 1997, p. 5-13, Pt. 2.

²⁹³ Selon l'annexe 1 note 4 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, le *marché de produits en cause* « comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés ». Cette définition est semblable à celle émise par la Commission européenne, voir Pt. 7 de la *Communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence*, *op.cit.*

marché géographique en cause »²⁹⁴. Cependant, cette définition a été fortement inspirée de la jurisprudence et de la pratique décisionnelle européenne qui analysent classiquement le marché en cause en distinguant le marché de produits et le marché géographique²⁹⁵. Ce sont ces deux éléments que l'on prend en compte dans la détermination du « marché pertinent »²⁹⁶. La notion de marché en cause joue un rôle essentiel dans l'application des règles de concurrence. En effet, elle permet de déterminer d'éventuelle entrave à la concurrence²⁹⁷. En matière d'entente, elle permet de déterminer si cette dernière restreint de manière sensible ou si elle aboutit à une élimination de la concurrence. Sans donc la délimitation du marché en cause ou du marché pertinent, il n'est pas possible de déterminer si les éléments de l'entente prohibée sont réunis²⁹⁸. Le droit européen n'interdit que les ententes qui affectent le marché en cause de manière sensible « *règles de minimis* »²⁹⁹. En ce qui concerne l'UEMOA et la CEDEAO, les droits régionaux de la concurrence ne se sont pas prononcés sur cette question. Toutefois, malgré leur silence, les ententes dont les effets sont minimes sur le Marché commun pourraient échapper à l'application de l'interdiction des ententes³⁰⁰.

87. L'article 2 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et l'article 5 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 mentionnent un certain nombre d'ententes prohibées énumérées

²⁹⁴ Le *marché géographique en cause* correspond selon l'annexe 1 note 4 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA « au territoire sur lequel les entreprises concernées contribuent à l'offre de produits et de services, qui présente des conditions de concurrence suffisamment homogènes et qui peut être distingué des territoires limitrophes par le fait notamment que les conditions de concurrence y sont sensiblement différentes ». La même définition est donnée par la Commission européenne, voir Pt. 9 de la *Communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence*, *op.cit.*

²⁹⁵ André DECOCQ, Georges DECOCQ, *Droit de la concurrence : Droit interne et droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 102.

²⁹⁶ Le *Marché pertinent* est le « marché à prendre en considération pour apprécier l'existence d'une restriction de concurrence ou le caractère dominant d'une entreprise ; marché de référence à déterminer *in re* (produit et service) et *in situ* (aire géographique) », Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 763.

²⁹⁷ André DECOCQ, Georges DECOCQ, *Droit de la concurrence : Droit interne et droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 100-101.

²⁹⁸ *Ibidem*.

²⁹⁹ *Ibidem*, p. 327 ; Voir aussi Communication de la Commission, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du Traité du 27 avril 2004, JO C 101, 27 avril 2004, p. 81-96 ; CJCE, 9 juillet 1969, Aff. C-5/69, Franz Völk contre S.P.R.L. Ets J. Vervaecke, Rec., 1969, p. 295. Cette jurisprudence constitue l'acte de naissance de la « doctrine de minimis » ; en vertu de laquelle le droit européen de la concurrence ne se préoccupe pas des restrictions de concurrence d'importance mineure. La Cour estima dans cette affaire qu'« un accord échappe à la prohibition de l'article 101 lorsqu'il n'affecte le marché que d'une manière insignifiante, compte tenu de la faible position qu'occupent les intéressés sur le marché des produits en cause », Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 222 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 301-302.

³⁰⁰ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 42.

dans les paragraphes précédents. Tous ces accords expressément interdits sont donc frappés d'une nullité de plein droit, après l'entrée en vigueur des textes communautaires qu'ils aient été conclus antérieurement ou en cours d'exécution. C'est une nullité absolue qui est affirmée et cela aura des conséquences juridiques. Cette idée sera traitée en détail dans les paragraphes suivants lors de l'étude des sanctions prévues par les droits régionaux en cas de violation des règles de concurrence.

88. Les textes communautaires de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO prohibent les ententes anticoncurrentielles. Une interdiction de plein droit est affirmée par les droits régionaux de la concurrence. Néanmoins, cette rigueur connaît quelques atténuations. Il y a donc des exemptions au principe d'interdiction des ententes mises en place par les droits africains de la concurrence.

§ 2. L'ATTÉNUATION DE L'INTERDICTION DES ENTENTES : LES EXEMPTIONS

89. Tout comportement anticoncurrentiel n'est pas automatiquement répréhensible. L'interdiction des ententes n'est donc pas absolue. Il existe des causes de justification de l'entente, car même lorsqu'elles affectent la concurrence, elles constituent un élément d'organisation du marché qui présente dans certains cas un caractère bénéfique³⁰¹. Compte tenu de leurs effets positifs, le législateur a encouragé certaines ententes. En effet, les textes de l'UEMOA et la CEDEAO admettent l'existence d'exceptions au principe d'interdiction des ententes. À l'inverse des ententes prohibées, d'autres ententes peuvent être autorisées ou exemptées. Ainsi, dans la législation de l'UEMOA, l'article 89 alinéa 3 du Traité laisse au Conseil des ministres la possibilité de prévoir des exceptions au principe de l'interdiction des ententes afin de tenir compte des situations spécifiques. Mais, c'est surtout le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA qui viendra préciser le contenu de ces dispositions³⁰². L'exemption est une procédure par laquelle la Commission reconnaît explicitement que l'accord considéré comme restrictif peut néanmoins être autorisé compte tenu du contexte et du caractère nécessaire de l'accord malgré la restriction qu'il entraîne³⁰³. Ainsi, c'est la Commission de l'Union qui exercera cette compétence, car selon le règlement

³⁰¹ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 570.

³⁰² Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 47.

³⁰³ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », in *Revue de droit uniforme africain, actualité trimestrielle de droit et de jurisprudence*, n° 004, 2011, p. 20.

n° 02/2002/CM/UEMOA « en application de l'article 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA, la Commission peut déclarer les articles 88 (a) du Traité et l'article 3 du présent règlement inapplicables, à tout accord ou catégorie d'accords, à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées, qui 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 sans imposer aux Entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs »³⁰⁴. Ce règlement donne à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence³⁰⁵.

90. Pour la CEDEAO, c'est l'article 11 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 qui met en place l'inapplicabilité du principe d'interdiction des ententes à certaines catégories d'accord, de décisions ou de pratiques concertées en conférant à l'Autorité régionale de la concurrence (ARC) le pouvoir de cette action. L'article lui permet d'autoriser ou d'exempter les ententes prohibées remplissant certaines conditions. En effet, « la structure régionale citée à l'Article 13 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 peut néanmoins déclarer inapplicables, les dispositions de l'Article 5, du présent Acte à « tous accords ou catégories d'accord entre entreprises, toutes décisions ou catégories de décisions d'associations d'entreprises, toutes pratiques concertées ou catégories de pratiques concertées, qui 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 sans : imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs, donner à ces entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence »³⁰⁶. Ces conditions énumérées sont les mêmes au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO ainsi que celles qui prévalent au sein de l'Union européenne (UE). Il y a une totale similitude concernant les exemptions des ententes dans les législations africaines étudiées. Le législateur de la CEDEAO s'est donc fortement inspiré de ce qui a été mis en place par l'UEMOA en matière d'entente qui elle-même a pris exemple sur les textes de l'Union européenne.

³⁰⁴ Article 7, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

³⁰⁵ *Ibidem.*

³⁰⁶ Article 11 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

91. Au regard de ce qui précède, les droits régionaux de la concurrence n'ont pas apporté de nouveauté en comparaison au droit européen en ce qui concerne les ententes. Or, c'est dans l'octroi de ces exemptions que la Commission et l'Autorité régionale de la concurrence devraient tenir compte des spécificités de la situation économique des États membres de leurs espaces communautaires. Car, les conditions générales de l'exemption procèdent du bilan économique, des besoins particuliers des pays membres de ces espaces économiques³⁰⁷. Tout jugement de valeur concernant une entente sous-tend la mise en balance, d'une part, des inconvénients inhérents à toutes restrictions de concurrence, et d'autre part, des avantages éventuels qui pourraient en découler³⁰⁸. Deux sortes d'exemptions découlent des réglementations communautaires. Il s'agit des exemptions individuelles³⁰⁹ et par catégorie³¹⁰. Le bénéfice de ces exemptions est subordonné à la satisfaction de deux types de conditions. En effet, celles-ci ne peuvent être accordées que si l'entente satisfait aux conditions positives (A) et négatives (B) énumérées aux articles 7 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et 11 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08.

A. LES CONDITIONS POSITIVES AUX MODALITÉS D'OCTROI DES EXEMPTIONS INDIVIDUELLES ET PAR CATÉGORIE

92. L'entente admissible doit contribuer à l'amélioration de la production, de la distribution ou à promouvoir le progrès technique ou économique tout en réservant une partie équitable au profit du consommateur³¹¹. C'est-à-dire que l'amélioration constatée doit être également

³⁰⁷ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 42.

³⁰⁸ Catherine GRYNFOGEL, *Droit communautaire de la concurrence*, Paris, L.G.D.J 3^e Éd., 2008, p. 72.

³⁰⁹ *L'exemption individuelle* a été énoncée expressément par l'article 7 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA sans être définie. Le règlement prévoit une exemption individuelle à tout accord, décision d'accord, pratique concertée et ensuite énumère les conditions pour en bénéficier. C'est donc une dérogation au principe de l'interdiction des ententes accordée à un accord entre entreprises par la Commission de l'UEMOA lorsqu'il remplit les conditions fixées par la législation communautaire. Dans le cadre de la CEDEAO, il n'est pas mentionné de manière expresse « *exemptions individuelles* », mais au regard de la formulation de l'article 11 (1) (i), (ii), (iii), on peut en déduire qu'une exemption individuelle peut être accordée par l'Autorité régionale de la concurrence.

³¹⁰ *L'exemption par catégorie* a été prévue expressément par l'article 7 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA sans qu'une définition soit faite. C'est l'inapplication de l'article 88(a) du Traité et l'article 03 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA à toute catégorie d'accords, toute catégorie de décisions concertées et toute catégorie de pratiques concertées qui respectent certaines conditions. Dans le cadre de la CEDEAO, il n'est pas mentionné de manière expresse « *exemption par catégorie* » mais au regard de la formulation de l'article 11 (1) (i), (ii), (iii), une exemption par catégorie peut être accordée par l'Autorité régionale de la concurrence.

³¹¹ Catherine GRYNFOGEL, *Droit communautaire de la concurrence*, op.cit.

profitable aux utilisateurs ou consommateurs (la répercussion des avantages de l'entente exemptée doit au moins assurer aux consommateurs la compensation d'un inconvénient réel ou probable que la restriction de la concurrence constatée leur occasionne)³¹². En d'autres termes, « un accord dont les effets positifs profiteraient uniquement aux entreprises parties ne peut bénéficier de l'exemption. Il faut encore que le consommateur final, mais aussi tout client intermédiaire puisse retirer des bénéfices de l'entente »³¹³. Ces conditions positives, si elles sont bien mises en œuvre, peuvent contribuer à l'amélioration de la situation économique de l'UEMOA et de la CEDEAO. En effet, au regard de la faiblesse de l'entrepreneuriat privé local et de la taille modeste des entreprises, la spécialisation ou la concentration des investissements aura pour effet positif l'amélioration de la production au sein de ces espaces communautaires africains. Et, cela aura aussi pour conséquence le développement des PME (petites et moyennes entreprises) qui seront plus aptes à avoir accès à de nouveaux marchés, à élargir leur production au profit du consommateur³¹⁴. Les entreprises de cette zone économique UEMOA - CEDEAO à l'ère de la mondialisation et de la libéralisation doivent conjuguer leurs efforts pour plus de compétitivité tant au niveau régional qu'international.

93. En outre, face à l'accroissement de la concurrence internationale, une coopération des entreprises dans le domaine de la recherche ainsi qu'un transfert de technologie nécessaire à la modernisation des industries de la sous-région ouest-africaine apparaissent opportuns³¹⁵. La Commission et la future Autorité régionale de la concurrence devront encourager de telle initiative comme c'est le cas au sein de l'Union européenne (en témoigne le règlement d'exemption sur les accords de transfert de technologie)³¹⁶.
94. Concernant les exemptions mises en place par l'UEMOA, les articles 6 et 7 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA montrent deux modalités différentes d'octroi des exemptions. Ces articles prévoient qu'en application de l'article 89 alinéa 3 du Traité, la Commission peut déclarer inapplicables soit des accords, décisions ou pratiques concertées

³¹² *Ibidem*, p. 74.

³¹³ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 256.

³¹⁴ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p.43

³¹⁵ *Ibidem*.

³¹⁶ Règlement (CE) n° 772/2004 de la Commission du 27 avril 2004 concernant l'application de l'article 81 paragraphe 3, du Traité à des catégories d'accords de transfert de technologie, JO L 123, 27 avril 2004, p. 11-17.

(exemption individuelle)³¹⁷ soit des catégories d'accords (exemption par catégorie)³¹⁸. Ces exemptions ne peuvent être accordées que par la Commission. Celle-ci peut adopter par voie de règlement d'exécution des exemptions par catégories notamment en ce qui concerne les accords de spécialisation, les accords de recherche de développement et les accords de transfert de technologie³¹⁹. Mais jusqu'à ce jour, contrairement à l'Union européenne (UE), aucun règlement en matière de transfert de technologie ou de recherche de développement n'a été adopté. Or, ces domaines devraient être encouragés par la Commission pour un développement des industries de l'UEMOA. Aussi, tout en s'inspirant du modèle européen, le législateur de cette organisation sous-régionale a classé ces accords entre entreprises en deux grandes catégories : les « accords verticaux »³²⁰ et les « accords horizontaux »³²¹. Il ressort de cette classification que les « accords verticaux », bien que potentiellement restrictifs de la concurrence, emportent néanmoins des effets positifs pour la concurrence. Pour cette raison,

95. la législation communautaire de l'UEMOA prévoit que la Commission doit avoir une politique plus souple à l'égard des « accords verticaux » en les laissant hors du champ d'interdiction des ententes, à l'exception de deux types d'accords dont les effets concurrentiels sont jugés plus importants que leurs effets positifs en raison du fait qu'ils font obstacle à l'intégration des marchés en cause³²². Il s'agit d'une part, des accords comportant une protection territoriale absolue et d'autre part, ceux portant sur la fixation du prix de revente³²³. Cependant, « tous les accords verticaux entre parties occupant une position dominante sur le marché en cause » demeurent sous le contrôle strict de la Commission et ne peuvent en aucun cas sortir du champ d'application de l'article 88 (b) du

³¹⁷ L'exemption individuelle est régie par l'article 7 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA.

³¹⁸ Les règlements d'exécution portant adoption d'exemption par catégorie sont régis par l'article 6 paragraphe 2 à 8 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. L'exemption par catégorie est celle accordée, d'une manière générale, à des catégories d'accords déterminés tels que les accords de recherche et de développement ou les accords de transfert de technologie. Ayawa Améhia TSKADI, « De la compétence exclusive de l'Union en droit de la concurrence dans l'espace UEMOA », in *Revue Trimestrielle de Droit Africain (Penant)* n 873, 2010, p. 499.

³¹⁹ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 48.

³²⁰ Voir Annexe 1, Règlement n° 03 /2002/CM/UEMOA, note 5, al. 3.

³²¹ *Ibidem*, al. 2.

³²² Annexe 1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, note 5, al. 4.

³²³ *Ibidem*, al. 5.

Traité portant sur les abus de position dominante³²⁴. Ces exemptions ne figurent pas dans le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO.

96. Cette dernière a plutôt mis en place des exemptions que l’UEMOA n’a pas prévu. Celles-ci sont contenues dans l’Article 4 (2) de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08³²⁵. Ces accords qui peuvent être autorisés ou exemptés montrent l’intention du législateur de tenir compte de certaines situations spécifiques où la rigidité du principe serait susceptible d’entraver la mise en œuvre de ces règles de concurrence. En matière d’exemption, le champ d’action de la Commission et de l’Autorité régionale de la concurrence est très bien délimité par les textes. Les droits régionaux de la concurrence se sont inspirés de l’expérience européenne pour consacrer légalement les principes qui doivent guider l’action des organes communautaires et cela est à encourager³²⁶. Toutefois, même si la restriction de la concurrence doit apporter un avantage certain aux consommateurs, c’est-à-dire qu’elle doit être de nature à compenser les inconvénients engendrés par une telle restriction, ceux-ci ne doivent pas entraîner des distorsions allant au-delà de ce qui est nécessaire³²⁷. Il est question de confronter les inconvénients de l’atteinte à la concurrence et les avantages résultant de l’entente. Si les effets positifs l’emportent sur les effets négatifs, l’entente peut être exemptée³²⁸.
97. L’entente doit donc contribuer à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique (1) et réserver aux utilisateurs une

³²⁴ *Ibidem*.

³²⁵ Selon l’Article 4 (2), « peuvent faire l’objet d’exemption, les accords et activités ci-après : (a) Les questions relatives au travail, notamment les activités des employés visant à protéger légitimement leurs intérêts ; (b) Les accords de négociations collectives conclus entre les employeurs et les employés aux fins de fixer les termes et modalités de service ; (c) Les accords et pratiques commerciales agréés par une structure régionale de la Concurrence de la CEDEAO ou l’exercice de ces pratiques commerciales est autorisé, en application du présent Acte additionnel ; (d) Les activités faisant l’objet d’une exception expresse, en vertu de tout Traité, instrument ou convention y relatif ou en découlant, pour autant que lesdites activités ne soient pas incompatibles avec les objectifs du présent Acte additionnel ; (e) Les activités d’associations professionnelles visant à développer ou à renforcer les normes professionnelles de compétences légitimement nécessaires à la protection du public ; (f) Toute autre activité qui, après consultation de la structure régionale de la concurrence, est agréée par le Conseil des Ministres », Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³²⁶ Mor BAKHOUM, *L’articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l’Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*

³²⁷ Catherine GYNFROGEL, *Droit communautaire de la concurrence*, *op.cit.*, p. 76.

³²⁸ Linda ARCELIN-LECUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 120 ; Jean-Louis CLERGERIE, Annie GRUBER, Patrick RAMBAUD, *L’Union européenne*, Paris, Précis-Daloz 7^e Éd., 2008, p. 405.

partie équitable du profit qui en résulte (2). Ce sont les deux conditions positives auxquelles sont soumises les exemptions.

1. Une contribution au progrès économique

98. Il faut entendre, par progrès économique, que l'entente doit contribuer à l'amélioration de la production ou de la distribution ou à la promotion du progrès technique ou économique³²⁹. Il s'agit donc d'un perfectionnement du système de production ou de distribution qui dépassent largement l'avantage que les partenaires retirent de l'entente³³⁰. C'est le cas entre autres des « accords de spécialisation portant sur la fabrication, soit sur la recherche et le développement, qui engendre une économie de coûts et favorise le progrès technique ; les accords ayant pour objet de réaliser des économies d'énergie ou de promouvoir le développement économique de régions défavorisées en contribuant à la promotion du progrès économique ; accords de distribution exclusive ou sélective, les contrats de franchise de distribution permettant la constitution de réseaux qui peuvent favoriser la réduction des coûts de distribution ou contribuer à l'amélioration de la qualité des prestations offertes aux consommateurs »³³¹.
99. En somme, l'accord ou l'entente doit non seulement procurer des gains d'efficacité qui en général sont le fruit d'une intégration d'activités économiques. Mais aussi, n'imposer que des restrictions indispensables à la réalisation de ses objectifs et ne pas éliminer la concurrence dans une partie substantielle ou au sein du Marché commun³³².
100. De plus, pour pouvoir être exemptée, l'entente doit réserver une part équitable du profit aux utilisateurs.

³²⁹ Article 7, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 11 (1) Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³³⁰ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 571.

³³¹ *Ibidem.*

³³² *Ibidem* ; Jean-Louis CLERGERIE, Annie GRUBER, Patrick RAMBAUD, *L'Union européenne*, *op.cit.*, p. 405.

2. Une partie équitable du profit réservée aux utilisateurs

101. Il faut que les utilisateurs du produit ou service en cause puissent tirer profit de l'atteinte à la concurrence³³³. L'entente doit leur apporter un avantage certain. C'est-à-dire, qu'un « accord dont les effets positifs profiteraient uniquement aux entreprises ne peut bénéficier de l'exemption, car il faut encore que le consommateur puisse retirer des bénéfices de l'entente »³³⁴. Les utilisateurs ne se limitent pas qu'aux consommateurs finaux, mais s'étendent à tout client intermédiaire³³⁵, c'est-à-dire aux revendeurs ; aux utilisateurs industriels, directs ou indirects des produits ou services couverts par l'accord ; à tous les clients des parties à l'accord et aux acheteurs ultérieurs³³⁶. Les avantages de l'entente doivent donc avoir une répercussion sur les utilisateurs. La notion de profit n'est pas simplement d'ordre pécuniaire. Outre la baisse des prix, il peut s'agir notamment de l'amélioration de la qualité du service rendu. Par exemple en élargissant l'offre des produits, en offrant une meilleure garantie ou un approvisionnement plus régulier, un accès à de nouvelles technologies³³⁷. La part du profit réservée aux utilisateurs n'est équitable que « si, à tout le moins l'effet de l'accord est neutre, les effets positifs compensant les effets négatifs pour les utilisateurs »³³⁸. Ce qui est visé ici ce sont les avantages collectifs que procure l'entente pour les utilisateurs ou sur l'ensemble des consommateurs dans le marché considéré³³⁹.
102. En plus desdites conditions positives, le bénéfice des exemptions individuelles et par catégorie est subordonné à la satisfaction des conditions négatives.

³³³ Linda ARCELIN-LECUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*

³³⁴ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 256.

³³⁵ Communication de la Commission, *Lignes directrices concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du Traité*, JO C 101, 27 avril 2004, Pt. 84.

³³⁶ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 572 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 358.

³³⁷ *Ibidem*. Voir aussi : Linda ARCELIN-LECUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 120.

³³⁸ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 572.

³³⁹ *Ibidem*. Voir aussi Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 358.

B. LES CONDITIONS NÉGATIVES AUX MODALITÉS D'OCTROI DES EXEMPTIONS INDIVIDUELLES ET PAR CATÉGORIE

103. Motivées par des objectifs économiques, les restrictions de concurrence ne doivent pas aller au-delà du strict nécessaire³⁴⁰. En effet, les restrictions imposées aux entreprises par les autorités communautaires ne doivent pas outrepasser les limites de l'indispensable pour parvenir aux résultats escomptés ni conduire à l'élimination de la concurrence dans une partie substantielle du marché en cause³⁴¹. Ce sont donc d'une part, des « conditions de proportionnalité : ne pas imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs »³⁴² (1) et d'autre part, de « non-élimination de la concurrence : ne pas donner aux entreprises la possibilité pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence »³⁴³ (2).

1. Le caractère indispensable des restrictions

104. Les organes communautaires chargés de la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence ne doivent pas imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs³⁴⁴. C'est dire que l'entrave à la libre concurrence n'est admise que dans la mesure où elle est raisonnablement nécessaire à la réalisation des objectifs³⁴⁵. En tenant compte des critères d'appréciation des exemptions, ces organes ne doivent pas faire porter à la charge des entreprises parties à l'entente des limitations qui ne sont pas vraiment nécessaires. Ce qu'il faut se demander dans l'octroi de l'exemption est : y aurait-il plus de gain avec l'entente que sans ? La réalisation des gains serait-elle improbable sans les restrictions ? L'entente doit procurer

³⁴⁰ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p.45.

³⁴¹ *Ibidem*, p. 77-78.

³⁴² Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 257 ; Article 7 (a), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 11 (1) (a), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁴³ *Ibidem*, p. 258 ; Article 7 (b), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 11 (1) (b), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁴⁴ Article 7 (a), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 11 (1) (a), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁴⁵ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 257 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 358-359.

des avantages supérieurs à ces inconvénients et les restrictions imposées aux entreprises doivent avoir un caractère indispensable.

105. À cette première condition négative s'ajoute une seconde.

2. Une absence d'élimination de la concurrence

106. Les autorités communautaires doivent veiller à ce que l'entente n'élimine pas la concurrence sur une partie substantielle du marché des produits ou services en cause. Ainsi, le « maintien d'une dose minimale de concurrence constitue un impératif absolu »³⁴⁶. Les entreprises ne devraient pas avoir l'opportunité d'éliminer la concurrence. Ce qui exclut du bénéfice de l'exemption tous les accords ou catégories d'accords qui restreignent la concurrence. Selon la doctrine européenne et les textes communautaires africains, deux conditions négatives d'admissibilité de la restriction sont requises : son caractère indispensable et le maintien de la concurrence qui doivent demeurer effectifs³⁴⁷. Il faut qu'il existe un lien étroit entre altérations de la concurrence et améliorations procurées par l'entente et une proportionnalité par rapport à l'objectif.³⁴⁸ Par conséquent, les restrictions superflues, susceptibles d'éliminer le jeu de la concurrence ne sont pas admises. La préservation de la concurrence est l'ultime limite à l'octroi de l'exemption, car la rivalité entre entreprises est un moteur indispensable à l'activité économique³⁴⁹. L'exercice ne sera pas aisé pour la future Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO (ainsi que pour la Commission de l'UEMOA) compte tenu de la jeunesse de cette structure, car il s'agira pour elle de décrypter l'ensemble des clauses de l'accord pour déterminer ce qui est strictement nécessaire à la réalisation de l'objectif³⁵⁰.

107. Ainsi, l'appréciation des conditions de l'entente doit être faite en tenant compte non seulement des effets bénéfiques qu'elles peuvent avoir sur le Marché communautaire pour la CEDEAO, mais également sur les marchés de chaque État membre pour l'UEMOA. Dans cette logique concernant l'UEMOA, une entente qui a un effet bénéfique sur le Marché communautaire et/ou sur le territoire d'un pays membre peut bénéficier de

³⁴⁶ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, op.cit. p. 572.

³⁴⁷ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p.77-78.

³⁴⁸ *Ibidem*.

³⁴⁹ *Ibidem*.

³⁵⁰ *Ibidem*.

l'exemption, car la Commission (bien qu'un organe communautaire) ne doit pas perdre de vue que l'appréciation des effets positifs d'une entente sur les marchés nationaux fait partie de ses compétences. Mais s'agissant de la CEDEAO, l'exemption ne peut être accordée que si la pratique affecte le commerce entre États membres, c'est-à-dire qu'elle a un effet bénéfique sur les échanges communautaires et non au plan national.

108. En un mot, les structures communautaires chargées de la mise en œuvre de la réglementation en se basant sur les articles 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA , 7 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et 11 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, peuvent déclarer inapplicables l'article 88 (a) du Traité de l'UEMOA , l'article 3 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et l'article 5 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 à tous accords, décisions, pratiques concertées ou toutes catégories d'accord, de décisions, de pratiques concertées qui remplissent les conditions cumulatives énumérées aux articles 7 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et 11 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. Ces exemptions individuelles (accordées à des entreprises) ou par catégories (accordées aux catégories d'accords) sont octroyées lorsque ces conditions posées par les articles précités sont réunies. C'est-à-dire que si l'entente satisfait aux quatre conditions cumulatives contenues dans lesdits articles, elle pourra être autorisée ou exemptée.

109. Cependant, ces conditions auxquelles sont soumises les exemptions ainsi que leurs modalités d'octroi ne sont pas explicitées par les droits régionaux de la concurrence. Ces derniers ne font que les énumérer sans qu'une analyse ou des précisions soient faites. D'autres textes devront être adoptés pour compléter et expliciter toutes ces notions. L'Union et la Communauté pourraient s'inspirer du droit européen en la matière, car les lignes directrices de la Commission européenne en donnent une étude détaillée. La mise en place de textes clairs et précis favorisera la bonne mise en œuvre de ces droits régionaux de la concurrence encore en construction.

110. Par ailleurs, la prohibition des ententes ou des accords et pratique concertées est quasi-identique au sein de chaque espace communautaire avec quelques particularités qui leurs sont propres. Cette situation met en évidence l'influence du droit européen de la concurrence sur les droits régionaux de la concurrence. Cette influence n'est pas totalement négative dans la mesure où en s'inspirant de la prohibition conçue par le législateur européen, les règles de concurrence africaine s'alignent sur les standards internationaux. Compte tenu de la maturité du droit européen de la concurrence, les rédacteurs des droits régionaux de la concurrence ne pouvaient pas ignorer ce qui existe déjà en la matière pour

pouvoir mettre en place les règles de concurrence au sein des Communautés économiques régionales (CER). Ces règles s'appliquent tant aux entreprises privées qu'aux entreprises publiques se trouvant au sein de l'espace communautaire de chaque organisation sous-régionale.

111. De plus, les organes communautaires chargés de la mise en œuvre de ces droits de la concurrence sont également invités à exercer un contrôle strict sur tous les accords conclus entre les parties occupant une position dominante en raison de l'interdiction par les textes des abus d'une telle position.

SECTION 2.

LES ABUS DE POSITION DOMINANTE ET OPÉRATIONS DE CONCENTRATION

112. Les droits régionaux de la concurrence, comme en matière d'entente, ont également prohibé l'abus de position dominante. Le droit de l'UEMOA et celui de la CEDEAO sont d'une part, assez proches en ce sens qu'à la différence des ententes, les abus de position dominante ne peuvent bénéficier d'une exemption légale. Toute possibilité d'exemption a été exclue par les droits communautaires ouest-africains. Et d'autre part, parce que l'existence d'une position dominante n'implique en soi aucun reproche à l'égard de l'entreprise concernée³⁵¹. Il peut donc avoir sur le Marché commun des entreprises en position dominante tant qu'elles n'en abusent pas. Ce n'est donc pas la domination qui est sanctionnée par les textes, mais uniquement leur exploitation abusive (§ 1). De plus, certaines pratiques assimilables aux abus de position dominante ont également été interdites (§ 2).

§ 1. L'INTERDICTION DE L'ABUS DE POSITION DOMINANTE

113. Les règles de concurrence de ces organisations prohibent l'abus de position dominante³⁵², mais les conditions de la prohibition diffèrent. Néanmoins, que ce soit au niveau de l'UEMOA ou de la CEDEAO, ce n'est pas la position dominante³⁵³ qui est prohibée, mais plutôt l'abus de cette position par une ou plusieurs entreprises au sein du Marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci. En effet, l'analyse du cadre

³⁵¹ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne, op.cit.*, p. 373.

³⁵² Article 6, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*, Article 4, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

³⁵³ Selon la CEDEAO « une ou plusieurs entreprises ont une position dominante sur un marché considéré, dès lors que, à titre individuel ou collectif, elle(s) détient ou détiennent une partie substantielle dudit marché de nature à pouvoir contrôler les prix ou d'en exclure la concurrence », Article 6, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* Pour l'UEMOA, la position dominante est définie comme « la situation où une entreprise a la capacité, sur le marché en cause, de se soustraire d'une concurrence effective, de s'affranchir des contraintes du marché, en y jouant un rôle directeur », Note 3, Annexe 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

régional de la politique de la concurrence de la CEDEAO³⁵⁴ montre que le droit régional de la concurrence de cet espace s'est inspiré certes de celui de l'UEMOA, mais aussi des projets de loi Ghanéen et Nigérian en la matière³⁵⁵ qui font partie du droit anglo-saxon. La formulation de l'article 6 alinéa 2 est d'ailleurs quasi semblable à celle du projet de loi nigérian. Or, une des particularités de ce droit anglo-saxon en matière de concurrence est qu'il vise à éliminer les pratiques de « monopoles » du marché en parvenant dans certains cas à condamner la seule acquisition de position dominante³⁵⁶. Ce droit anglo-saxon est inspiré du droit américain (article 2 du *Sherman Act*) qui « condamne le simple fait de monopoliser ou de tenter de monopoliser tout ou partie des échanges ». Mais, il ne faut pas oublier que le contexte américain c'est-à-dire la structure du marché ainsi que la politique, l'économie et la puissance des entreprises devaient justifier cette orientation.

114. Dans les contextes ouest-africains, ont longtemps prévalu des économies administrées avec des entreprises publiques dominantes ou monopolistiques dans les marchés nationaux. Ce sont des économies marquées par une faible industrialisation contrairement au marché européen. On ne peut comparer ces deux marchés, car ce sont des réalités, des niveaux de développement et de puissances financières, économiques des entreprises complètement différents. La libéralisation et son corollaire la libre concurrence ont bousculé les États ouest-africains afin qu'ils ouvrent tous les secteurs à la concurrence. Mais, il fallait aussi encourager les entreprises locales à se développer et à devenir « des dominants sur les marchés nationaux »³⁵⁷ afin de pouvoir faire face à la concurrence à l'échelle mondiale. Pour cette raison, la prohibition mise en place par la CEDEAO à l'article 6 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08³⁵⁸ ne vise pas à prohiber comme le droit américain, l'acquisition de la position dominante, c'est-à-dire le simple fait d'être en position dominante, mais, plutôt l'abus de l'acquisition de la position dominante, compte tenu des économies de ces États membres. Les règlements d'application devraient être plus

³⁵⁴ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*

³⁵⁵ La Commission « s'était inspirée profondément des projets de loi du Nigéria et du Ghana. Conformément aux systèmes juridiques de ces deux pays appelés "Common law", ils disposent de plusieurs fondements juridiques pour s'attaquer aux pratiques jugées anticoncurrentielles », CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 11.

³⁵⁶ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*

³⁵⁷ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*

³⁵⁸ Article 6, alinéa 2, Acte additionnel A/SA.1/06/08 : « Tout abus, ou acquisition et abus de position dominante commis par une ou plusieurs entreprises au sein du Marché commun de la CEDEAO ou dans une partie substantielle de ce dernier, est prohibé ».

explicites. Le Traité de la CEDEAO a donc mis en place le droit communautaire de la concurrence à travers les actes additionnels adoptés qui font partie intégrante du Traité³⁵⁹. Contrairement à la CEDEAO, l'article 88 (b) du Traité de l'UEMOA ne permet pas de poursuivre en tant que tel les abus de position dominante dans la mesure où il n'est visé ici que l'interdiction des pratiques assimilables aux abus de position dominante. Ainsi, une interprétation littérale de cette disposition fait sortir lesdits abus de la prohibition³⁶⁰. C'est le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA en son article 4 qui pose de façon claire cette interdiction³⁶¹. Ce sont donc les dispositions du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et n° 03/2002/CM/UEMOA qui viendront préciser le contenu de cette prohibition³⁶². Une telle interdiction existe au niveau européen³⁶³ et dans les droits nationaux des États membres de l'UE³⁶⁴. L'on peut dire que les droits communautaires ouest-africains de la concurrence se sont profondément inspirés du droit européen de la concurrence concernant la formulation de cette interdiction. Ainsi, l'atteinte à la concurrence suppose la réunion de deux éléments : il faut d'une part, que l'entreprise occupe effectivement une position dominante sur un marché donné (A) et d'autre part, qu'elle abuse de cette position (B).

A. L'EXISTENCE PRÉALABLE D'UNE POSITION DOMINANTE

115. Au regard de l'article 4.1 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et de l'article 6 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, la prohibition des abus de position dominante met au préalable en exergue le fait pour une ou plusieurs entreprises d'être en position dominante sur le Marché commun. Il convient donc d'analyser la notion de position dominante (1) ainsi que les éléments qui permettent de déterminer de l'existence d'une position dominante (2).

³⁵⁹ Voir : Article 16, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁶⁰ Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 53.

³⁶¹ L'Article 4.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA dispose « Est incompatible avec le Marché commun et interdit, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le Marché commun ou dans une partie significative de celui-ci ».

³⁶² Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 48.

³⁶³ L'Article 102 du TFUE dispose : « Est incompatible avec le marché intérieur (CE : intérieur) et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le Marché commun ou dans une partie significative de celui-ci ».

³⁶⁴ Concernant la France, il s'agit de l'Article L.420-2 du Code de commerce : « Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L.420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci ».

1. La notion de position dominante

116. Le Traité de l’UEMOA ne définit pas la notion de position dominante, mais c’est l’annexe 1 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA qui en donne le sens. Dans le cadre de la CEDEAO, c’est l’Acte additionnel A/SA.1/06/08 faisant partie intégrante du Traité qui définit de la position dominante. Selon l’article 6 alinéa 1 de l’Acte additionnel de la CEDEAO, « aux fins d’application du présent Acte additionnel, une ou plusieurs entreprises ont une position dominante sur un marché considéré, dès lors que, à titre individuel ou collectif, elle(s) détient ou détiennent une partie substantielle dudit marché de nature à pouvoir contrôler les prix ou d’en exclure la concurrence ». Dans le cadre de l’UEMOA, la position dominante est définie comme « la situation où une entreprise a la capacité, sur le marché en cause, de se soustraire d’une concurrence effective, de s’affranchir des contraintes du marché, en y jouant un rôle directeur »³⁶⁵. Les deux définitions ne sont pas identiques et celle de la CEDEAO est plus explicite. Néanmoins, elles se rejoignent. En effet, ce qui caractérise la position dominante pour ces deux Institutions est la capacité d’une ou plusieurs entreprises à exclure ou à se soustraire à la concurrence sur un marché donné en y jouant un rôle principal. C’est dans cette même logique que le juge européen dans l’arrêt *United Brands*³⁶⁶ a défini la notion de position dominante³⁶⁷ qui a été une source d’inspiration pour les rédacteurs des droits régionaux de la concurrence de l’Union et de la Communauté.

117. Ainsi, les droits régionaux de la concurrence, s’inspirant des normes internationales dans le domaine et plus précisément de la définition donnée par la CJCE (Cour de justice des Communautés européennes, aujourd’hui Cour de justice de l’Union européenne CHUE)³⁶⁸, il n’est donc pas nécessaire que l’entreprise ait éliminé toute

³⁶⁵ Note 3, Annexe 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

³⁶⁶ Voir CJCE, 14 février 1978, Aff. C-27/76, *United Brands Company et United Brands Continentaal BV contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 1978, p. 207.

³⁶⁷ Selon le juge européen dans l’Affaire *United Brands* précitée, la position dominante visée par l’article 102 du TFUE « concerne une position de puissance économique détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d’une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement, des consommateurs ».

³⁶⁸ D’après la Cour (CJCE, 14 février 1978, Aff. C-27/76, *United Brands*, Rec., 1978, p. 207 § 65) *la position dominante* « concerne une situation de puissance économique détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d’une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis - à vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement des consommateurs », Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 272.

possibilité de concurrence pour être en situation dominante³⁶⁹. Si la position dominante peut exister sans qu'il ait monopole, une situation de monopole s'avère normalement constitutive d'une position dominante, qu'elle trouve son origine dans une situation de pur fait (monopole de fait) ou dans une situation légale (monopole légal)³⁷⁰. Les textes communautaires de la concurrence de la CEDEAO affirment que la position dominante peut être collective ou individuelle³⁷¹ et l'appréciation d'une telle position est faite en analysant la partie substantielle détenue par une ou plusieurs entreprises sur le Marché commun. Il faut que la partie détenue par l'entreprise soit de nature à pouvoir contrôler les prix ou d'en exclure la concurrence³⁷². Mais, à partir de quels critères peut-on dire qu'une ou plusieurs entreprises détiennent ou détiennent une partie substantielle du marché ? De quel marché s'agit-il ? Quels sont les éléments qui permettent de déterminer que le(s) prix est (sont) contrôlé(s) ou que la concurrence a été exclue par une ou des entreprises ? Quels sont les éléments qui permettent de déterminer l'existence d'une position dominante ? Autant de clarification que devront apporter les règlements d'exécutions de la CEDEAO. Quoique l'UEMOA apporte des éléments de réponses.

2. La détermination d'une position dominante

118. Les textes de la CEDEAO ne donnent pas pour le moment des critères sur lesquels l'on peut se fonder pour analyser la partie substantielle détenue par une ou plusieurs entreprises sur le Marché commun. La détermination de la position dominante n'est donc pas aisée. Par contre, au sein de l'UEMOA, plusieurs critères permettent d'évaluer l'existence d'une position dominante, mais le plus déterminant de ces critères est la part de marché qu'occupe une entreprise sur le marché en cause³⁷³. Cette part de marché se calcule en tenant compte des ventes réalisées par l'entreprise concernée et de celles réalisées par ses concurrents³⁷⁴. Cependant, lorsque cette part de marché n'est pas suffisante pour établir

³⁶⁹ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 578.

³⁷⁰ *Ibidem*.

³⁷¹ Pour la *domination individuelle ou collective*, voir sur ce sujet, pour ne citer que ces auteurs : Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 377-383 ; Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 302-304 ; Louis VOGEL, *Droit européen des affaires*, *op.cit.*, p. 644-654.

³⁷² Voir l'article 6 1, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁷³ Note 3, Annexe n° 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

³⁷⁴ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 48.

l'existence d'une position dominante, l'instance communautaire de l'UEMOA (la Commission) a recours à des critères supplémentaires non exhaustifs tels que l'intégration verticale, l'écart par rapport aux concurrents, l'avancée technologique (Affaire *Hoffman Laroche*³⁷⁵, le jugement porte sur un abus de position dominante sur le marché des vitamines), la puissance financière de l'entreprise ou du groupe auquel elle appartient, l'existence de barrières à l'entrée du marché en cause (Affaire *Tetra Pak*³⁷⁶ : il est question d'un abus de position dominante par *Tetra Pak* dans le secteur du conditionnement des produits alimentaires liquides). Les barrières à l'entrée du marché en cause peuvent être législatives, réglementaires ou liées aux caractéristiques propres au fonctionnement du marché en cause. Par exemple, sont susceptibles de constituer des barrières à l'entrée la complexité technologique propre au marché de produits, la difficulté d'obtenir les matières premières nécessaires ainsi que les pratiques restrictives des fournisseurs déjà établis³⁷⁷.

119. La situation dominante d'une ou de plusieurs entreprises sur un marché donné peut résulter de la position de l'entreprise sur le marché en cause. Il s'agit d'une position dominante individuelle. C'est le fait pour une entreprise d'être en position de leader sur un marché donné. Elle dispose d'un pouvoir de marché qui lui permet d'être relativement indifférente à la concurrence, de pratiquer pendant une certaine période des prix supérieurs au prix de marché³⁷⁸. C'est donc une entreprise en situation de puissance économique qui a la capacité d'influencer de manière substantielle un marché donné³⁷⁹. Elle peut également découler d'une opération de concentration (c'est une position dominante collective)³⁸⁰. Ce point sera développé ultérieurement.

120. L'existence d'une position dominante ne suffit pas pour qu'une ou plusieurs entreprises tombent sous le coup de l'interdiction. Il faut un comportement abusif de(s) entreprise(s) détentrice(s) de ladite position.

³⁷⁵ CJCE, 13 février 1979, Aff. 85/76, *Hoffman Laroche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 1979, p. 461.

³⁷⁶ TPICE, 06 octobre 1994, Aff. T-83/91, *Tetra Pak International SA contre Commission des Communautés européennes (Tetra Pak I)*, Rec., 1994, p.755.

³⁷⁷ Note 3, Annexe 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

³⁷⁸ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 577.

³⁷⁹ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 47.

³⁸⁰ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*

B. L'EXPLOITATION ABUSIVE D'UNE POSITION DOMINANTE

121. Selon les textes en vigueur au sein de ces deux organisations, ce qui est prohibé n'est pas l'existence d'une position dominante, mais le fait d'abuser de cette position par les entreprises concernées. Il convient d'analyser la notion d'abus de position dominante (1) ainsi que ces manifestations (2).

1. La Notion d'abus de domination

122. L'abus de position dominante comme indiqué précédemment est interdit par les articles 4 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et 6 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. Ces deux textes ne donnent pas de définition de la notion d'abus, mais citent un certain nombre de pratiques abusives qui portent atteinte au libre jeu de la concurrence. Ainsi, le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA en son article 4.2 énumère un certain nombre de comportements abusifs qui portent préjudice aux consommateurs. Il s'agit notamment de pratiques qui consistent à : « a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achats ou de vente ou d'autres conditions de transactions inéquitables ; b) limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ; c) appliquer à l'égard des partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ; d) subordonner la conclusion des contrats à l'acceptation par les partenaires, de prestations supplémentaires, qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet des contrats »³⁸¹. Il en est de même pour la CEDEAO en son article 6 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 qui prohibe tout abus de position dominante, en citant de manière non exhaustive des pratiques abusives consistant à : « limiter l'accès à un marché considéré ou restreindre indûment le jeu de la concurrence ; 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 des partenaires commerciaux des conditions inégales pour des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait, un désavantage dans la concurrence ; subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les partenaires, de

³⁸¹ Article 42, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats »³⁸².

123. Chacune des énumérations posées par l'UEMOA et la CEDEAO, par leur caractère non exhaustif, permet de tenir compte de nouvelles situations qui pourraient survenir avec l'évolution de la société et qui n'existaient pas au moment où chaque texte est adopté. Cela permet une certaine flexibilité afin que le droit puisse régir toute situation nouvelle. Ces pratiques abusives interdites sont quasiment les mêmes au sein de ces deux institutions. La seule différence tient au fait que la CEDEAO ait prohibé une pratique en plus : « limiter l'accès à un marché considéré³⁸³ ou restreindre indûment le jeu de la concurrence »³⁸⁴. Notons que les pratiques visées par ces textes communautaires ne sont pas tout à fait similaires même si ces deux textes « appréhendent les mêmes types d'abus. Les listes n'étant fournies qu'à titre indicatif »³⁸⁵.

124. Par ces exemples sont visés les comportements des entreprises en position dominante qui sont de nature à influencer négativement la structure du marché en créant des distorsions de concurrence. Les organes de contrôle tiendront compte des actions que ces entreprises en position de domination poseront sur le Marché commun. Si ces dernières utilisent des moyens autres que ceux utilisés dans une concurrence normale ou saine au sein dudit Marché, ils subiront la rigueur des législations en vigueur sauf s'ils arrivent à prouver que le comportement incriminé n'est pas de leur fait, mais imposés par la législation nationale ou pour des raisons d'intérêt général³⁸⁶. Il convient d'examiner à présent ces pratiques abusives interdites.

2. Les manifestations du comportement abusif

125. Les manifestations des pratiques abusives sont contenues dans les articles 4.2 (règlement n° 02/2002/CM/UEMOA) et 6.2 (Acte additionnel A/SA.1/06/08) précités. Ces

³⁸² Article 6, al. 2, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁸³ Le *marché considéré* est défini selon la CEDEAO comme « la fourniture à une région géographique, de produits que le consommateur juge substituables les uns aux autres en termes de prix et d'usage », Article 1^{er} (t), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁸⁴ Article 6 al. 2 (a), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

³⁸⁵ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 145.

³⁸⁶ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 580.

énumérations peuvent être regroupées à titre d'illustration en trois catégories d'abus. Il s'agit : de l'abus dans la fixation de prix, l'abus dans l'octroi d'un avantage indu et l'abus dans la volonté d'éviction d'un concurrent ou de ses produits. Tout d'abord, les abus dans la fixation du prix. Il s'agit pour l'entreprise dominante de pratiquer des prix excessifs ou trop élevés³⁸⁷, des prix trop bas³⁸⁸ (prix prédateurs, prix anormalement bas), des prix discriminatoires³⁸⁹ (la discrimination peut également être faite sur les conditions de vente, sur la nationalité des clients³⁹⁰, etc.), les rabais, remises et ristournes³⁹¹. En principe, le prix

³⁸⁷ Concernant les *prix trop élevés* ou *excessifs*, il faut que le prix pratiqué par l'entreprise en position dominante soit proportionnel à la valeur du produit ou du service correspondant : « il y a abus lorsque le Tarif n'est pas déterminé par rapport aux coûts réels de l'entreprise conduisant alors à une tarification arbitraire », Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 146 ; Voir aussi Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 326-333 ; CJCE, *United Brands Company*, *op.cit.*, p. 207 ; TPICE, *Tetra Pak International*, *op.cit.*, p.755 ; CJCE, 14 novembre 1996, Aff. C-333/94, *Tetra Pak International SA contre Commission des Communautés européennes (Tetra Pak II)*, *Rec.*, 1996 p. 5951.

³⁸⁸ S'agissant des *prix trop bas*, il faut distinguer le *prix excessivement bas* dit *prix prédateur*, du *prix anormalement bas*. Les *prix prédateurs* visent à « évincer un concurrent du marché ou à l'empêcher d'y accéder ». En d'autres mots, ce sont « des pratiques d'éviction dont le but est d'éliminer du marché les concurrents de l'opérateur dominant par le recours à une politique de prix particulièrement agressive ». La définition des *prix prédateurs* a été posée par la CJCE dans son arrêt *AKZO* du 03 juillet 1991 en retenant deux hypothèses pour la formulation du test de prédation abusive. Il s'agit « des prix inférieurs à la moyenne des coûts variables (c'est-à-dire de ceux qui varient en fonction des quantités produites) par lesquels une entreprise dominante cherche à éliminer un concurrent [...] ». Par ailleurs, des prix inférieurs à la moyenne des coûts totaux, qui comprennent les coûts fixes et les coûts variables, mais supérieurs à la moyenne des coûts variables doivent être considérés comme abusifs lorsqu'ils sont fixés dans le cadre d'un plan ayant pour but d'éliminer un concurrent », CJCE, 03 juillet 1991, Aff. C-62/86, *AKZO Chemie BV contre Commission des Communautés européennes*, *Rec.*, 1991 p. 3359, §70-72. Quant aux *prix anormalement bas*, c'est l'action de l'entreprise en position dominante de fixer un prix qui n'a pas de contrepartie ou qui est sans lien avec les coûts réels du service ou si le service proposé est en fait financé par d'autres services de l'entreprise ou de réduire temporairement ces prix puis de les augmenter à nouveau après un dumping ou d'offrir ses prix attractifs uniquement aux nouveaux clients, Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 149-153 ; Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 334-342.

³⁸⁹ Il y a prix discriminatoires « lorsque la différence n'est pas objectivement justifiée par une différence de coûts ou de situation concurrentielle », Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 154 ; Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 369-371. Les autorités européennes ont déjà sanctionné ce genre de pratique, voir :

³⁹⁰ Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 158-163 ; Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 56-57.

³⁹¹ *Rabais, Remises et Ristournes*. La différence entre ces mots est essentiellement formelle et le droit européen n'accorde pas d'importance à cette différenciation. Une *remise* est « une réduction immédiate du prix de vente courant, accordée par le vendeur, sur chaque unité achetée ». Un *rabais* est aussi « une réduction du prix de vente courant de chaque unité vendue, mais qui prend la forme d'une rétrocession à l'issue d'une période d'achat par chèque ou autre ». Une *ristourne* est enfin « une réduction de prix accordée sur un ensemble d'opérations réalisées avec un client pendant une période déterminée ». Le droit européen n'interdit pas tous les rabais, mais principalement les « rabais fidélisant », c'est-à-dire ceux qui « instaurent une exclusivité ou une quasi-exclusivité de fait excluant les autres opérateurs ou de nouveaux entrants sur le marché », Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, *op.cit.*, p. 154-167 ; Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 342-350. De nombreux arrêts ont été rendus en la matière au niveau européen. Voir entre autres : *L'Arrêt Hofmann-La Roche* (CJCE, 13 février 1979,

des biens, produits et services est librement déterminé par le jeu de la concurrence. L'objectif des règles de concurrence est de mettre fin au contrôle des prix. Cette situation n'est pas encore totale dans les économies africaines, car l'action de la puissance publique est encore forte y compris dans le contrôle des prix des denrées alimentaires. Ensuite, il y a l'abus dans l'octroi d'un avantage indu à l'entreprise dominante. Cette dernière va profiter « de sa position pour imposer à ses partenaires des clauses qui lui profitent directement ». C'est le cas par exemple des clauses d'exclusivité où l'entreprise va imposer « une exclusivité d'achat à son cocontractant »³⁹². Enfin, il y a l'abus d'éviction d'un concurrent ou ses produits qui se manifeste par la volonté d'écarter un ou plusieurs concurrents ou leurs produits du marché par exemple à travers le refus de vente ou de commercer ou le refus d'octroi de licence³⁹³, les ventes liées ou les prestations de services liées³⁹⁴.

126. L'abus, loin de constituer une notion abstraite³⁹⁵, suppose une qualification objective, ce qui implique que l'appréciation d'une exploitation abusive d'une position dominante doit se faire au cas par cas en tenant compte de la spécificité de chaque affaire³⁹⁶. La Commission de l'UEMOA s'est déjà prononcée sur une situation d'abus : décision n° 002/2005/COM/UEMOA³⁹⁷. Dans cette décision, elle a conclu que la création

Aff. 85/76, *Hoffman Laroche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 1979, p. 461), *l'Arrêt Michelin I et II* (CJCE, 09 novembre 1983, Aff. 322/81, *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 1983, p. 3461 ; TPICE, 30 septembre 2003, Aff. T-203/01, *Manufacture française des pneumatiques Michelin contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 2003, p. 4071), *British Airways* (TPICE, 17 décembre 2003, Aff. T-219/99, *British Airways plc contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 2003, p. 5917), *Imperial chemical* (CJCE, 14 juillet 1972, Aff. 48-69, *Imperial Chemical Industries Ltd. contre Commission des Communautés européennes*, Rec., 1972, p. 619).

³⁹² Linda ARCELIN-LÉCUYER, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, op.cit., p. 56-57 ; Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, op.cit., p. 366- 369.

³⁹³ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, op.cit., p. 350-366.

³⁹⁴ *Ibidem*, p. 371- 376.

³⁹⁵ Dans l'arrêt *Hoffmann-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes* (Affaire 85/76) du 13 février 1979, la Cour, en précisant la notion d'exploitation abusive, a indiqué qu'il s'agit « d'une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence », Rec., 1979, Pt. 6.

³⁹⁶ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 53.

³⁹⁷ Décision n° 002/2005/COM/UEMOA portant attestation négative à l'égard des accords créant des entreprises communes dans le cadre de la réalisation, de l'exploitation du gazoduc de l'Afrique de l'Ouest et de la vente du gaz naturel sur les marches du Bénin et du Togo, 21 janvier 2005.

d'entreprises communes dans le cadre du projet de Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest n'est pas l'expression d'une création ou d'un renforcement de position dominante des sociétés fondatrices, celles-ci n'étant pas en situation de position dominante sur le marché en cause³⁹⁸. Ces dernières ont donc pu bénéficier d'une attestation négative leur permettant de mettre en place leurs entreprises communes.

127. Concernant la CEDEAO, le droit communautaire de la concurrence est en construction. Des textes d'application doivent encore être adoptés avant de passer à l'installation des organes chargés de leur mise en œuvre.

128. Face à la globalisation, la Commission de l'UEMOA devrait davantage prendre en compte les abus de position dominante qui pourraient provenir des monopoles qui ont survécu aux opérations de privatisation et ceux des multinationales³⁹⁹. Cette instance communautaire dispose-t-elle aujourd'hui des moyens juridiques, financiers, politiques et humains pour faire cesser les abus provenant des entreprises étrangères puissantes ? Peut-elle poursuivre les entreprises installées hors de l'espace communautaire, mais dont les effets mettent à mal la concurrence au sein de l'UEMOA⁴⁰⁰ ? Concernant les petites et moyennes entreprises (PME), il apparaît opportun que la Commission aille dans le sens d'une application assez diluée de la prohibition des abus de position dominante, car celles-ci ne sont pas économiquement puissantes pour bénéficier d'une position dominante et encore moins d'en abuser⁴⁰¹.

129. En outre, pour qu'il y ait interdiction des abus de position dominante, il faut que ces comportements abusifs aient pour objet ou pour effet de restreindre de manière significative la concurrence à l'intérieur du Marché commun⁴⁰². Ainsi, comme les critères utilisés pour apprécier l'effet anticoncurrentiel au niveau de l'entente, le critère principal qui sera également utilisé par la Commission de l'UEMOA en matière d'abus de position dominante est la part de marché détenue par les parties en cause (il s'agit du marché de

³⁹⁸ Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*, p. 10-11.

³⁹⁹ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 54.

⁴⁰⁰ *Ibidem*.

⁴⁰¹ *Ibidem*.

⁴⁰² Article 4.1. 2, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

référence qui est la combinaison entre le marché géographique et le marché des produits en cause)⁴⁰³.

130. Cependant, au sein de la CEDEAO, la différence majeure avec l’UEMOA réside dans le fait que l’abus est prohibé à partir du moment où il peut affecter les échanges commerciaux entre les États membres⁴⁰⁴. C’est donc dire qu’à partir du moment où le commerce entre deux pays membres de l’organisation est affecté, l’abus est sanctionné. L’application du droit régional de la concurrence est donc restreinte et plus adéquate. À l’instar de l’Union européenne, la CEDEAO a fixé comme condition *sine qua non* à l’application de ces règles à l’affectation du commerce en États membres. Bien sûr sans pour autant définir ce qu’elle entend par « affectation du commerce entre États membres », l’on peut retenir que toutes pratiques anticoncurrentielles qui n’impactent pas les échanges commerciaux entre pays membres ne tombent pas sous le coup du droit régional de la concurrence. Elles sont plutôt sanctionnées par les droits nationaux de la concurrence. Cette notion mérite d’être précisée pour une meilleure application de ce droit régional de la concurrence. En s’inspirant du modèle européen, la CEDEAO a voulu dans son espace qu’il y ait survivance des droits nationaux de la concurrence pour un meilleur contrôle des marchés.

131. L’UEMOA a fait un choix différent qui sanctionne l’abus à partir du moment où il affecte la concurrence à l’intérieur du Marché commun. Cela sous-entend que son droit intervient tant sur le plan national que sur le plan communautaire. Les droits nationaux sur le domaine des pratiques anticoncurrentielles ont été absorbés par la législation communautaire qui s’est substituée aux règles nationales existantes. Deux orientations différentes visant le même objectif qui est de garantir la libre concurrence au sein de leurs espaces communautaires. Qu’est-ce qui peut justifier cette différence ? Pourquoi deux droits de la concurrence différents au sein de l’Afrique l’Ouest ?

132. N’ayant pas la prétention de connaître toutes les raisons profondes, mais en ce qui concerne l’UEMOA les motivations du choix de la centralisation peuvent être perçues dans l’Avis de la Cour de justice n° 3/2000 du 27 juin 2000⁴⁰⁵. Quant à la CEDEAO, sa composition regroupant à la fois des États anglophones et francophones qui ne sont pas

⁴⁰³ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*, p. 49.

⁴⁰⁴ Article 6. 2, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴⁰⁵ Voir : Cour de justice de l’UEMOA, Avis n° 03/2000 du 27 juin 2000, A, p. 4-6.

confrontés aux mêmes contraintes ou réalités pourrait justifier pourquoi elle a opté pour la coexistence des règles communautaires et nationales de la concurrence.

133. Néanmoins, ces droits régionaux de la concurrence ne mentionnent pas d'exemptions au principe de l'interdiction des abus de position dominante⁴⁰⁶. En effet, il est tout simplement indiqué au niveau de l'article 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA que le Conseil des ministres peut également édicter des règles précisant les interdictions énoncées à l'article 88 (ententes, abus de position dominante et aides publiques) ou prévoir des exceptions limitées à ces règles afin de tenir compte des situations spécifiques. Mais, contrairement aux ententes, le droit dérivé de l'UEMOA ne prévoit pas d'exemptions en ce qui concerne les abus de position dominante⁴⁰⁷. Quant à la CEDEAO, à la lecture de l'article 11 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, il y a exclusion des abus de position dominante du bénéfice de l'exemption. La question que l'on peut se poser est la suivante : pourquoi les droits régionaux de la concurrence n'ont-ils pas permis d'exemption à l'abus de position dominante ? Par exemple, une entreprise suspectée d'abuser de sa position dominante peut-elle faire valoir des justifications objectives telles que l'intérêt général ou une mission de service public ? Au regard des textes actuels, cela n'est pas possible. En revanche, au niveau de l'Union européenne, « la jurisprudence communautaire avait relevé pour des raisons objectives, d'intérêt général, à la condition que le comportement querellé soit nécessaire et proportionné »⁴⁰⁸, les entreprises sur lesquelles pèsent des suspicions « pourraient éviter le reproche d'abus, alors que le comportement de l'entreprise dominante semblait entrer dans les prévisions de l'article 102 du TFUE. Bien évidemment, il faut que le comportement contesté soit justifié et proportionnel à l'intérêt invoqué ou à la mission de service public »⁴⁰⁹. Il ne s'agit pas d'affirmer que le droit européen de la concurrence admet une exemption à l'abus de position dominante, car ce n'est pas le cas. Il n'y a pas d'exemption prévue par les textes en ce qui concerne l'abus de position dominante. Mais, dans la pratique, la jurisprudence a permis à certaines entreprises qui en principe devaient tomber sous le coup de l'abus de position dominante d'y échapper pour des raisons objectives. Dans cette phase d'implantation des droits régionaux de la concurrence (marchés communs de l'UEMOA et de la CEDEAO en construction, action de l'État encore

⁴⁰⁶ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *op.cit.*

⁴⁰⁷ *Ibidem.*

⁴⁰⁸ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 396.

⁴⁰⁹ *Ibidem.*

forte, économies encore faibles), il pourrait être intéressant de prévoir des cas strictement bien réglementés où des entreprises suspectées d'abus pourraient ne pas être sanctionnées à condition que les avantages qui en résulteraient pour le consommateur soient effectivement certains.

134. L'interdiction par les droits régionaux de la concurrence de l'exploitation abusive d'une position dominante dont l'objectif est d'empêcher la forclusion du marché fait peser sur les entreprises dominantes une responsabilité particulière qui est de ne pas, par leurs actions, porter atteinte à une concurrence effective sur le marché commun. Ainsi, c'est dans le souci de lutter contre toutes distorsions du jeu de la concurrence que les opérations de concentration ont été elles aussi prohibées.

§ 2. L'INTERDICTION DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION

135. À l'instar de l'Union européenne, les textes des organisations sous-régionales africaines prohibent les opérations de concentration. Pour l'UEMOA, ces opérations sont qualifiées de pratiques assimilables aux abus de position dominante et de ce fait font partie intégrante de l'article 4 qui concerne les abus de position dominante. Pour sa part, la CEDEAO n'a pas utilisé le terme « d'opérations de concentration », mais a plutôt consacré un article sur les fusions et acquisitions qui sont des formes d'opérations de concentration⁴¹⁰. Les termes utilisés ainsi que les approches sont différents, mais ces deux textes prohibent les opérations de concentration tant dans l'espace UEMOA que dans celui de la CEDEAO. L'interdiction des concentrations (A) ainsi que ses éléments constitutifs (B) contiennent quelques particularités au sein de chaque espace.

A. LA NOTION DE CONCENTRATION

136. Les concentrations qui en droit européen sont réglementées de façon autonome⁴¹¹ font *a contrario* partie des abus de position dominante au niveau de

⁴¹⁰ Article 7, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴¹¹ Il s'agit du Règlement n° 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au *contrôle des concentrations entre entreprises*, JO L 024, 29 janvier 2004, p. 1-22.

l’UEMOA⁴¹². Un article leur a été consacré par la CEDEAO, les détachant des abus de position dominante⁴¹³. En quoi consiste une opération de concentration ?

137. Au sein de l’UEMOA, le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA considère l’opération de concentration comme une pratique assimilable à une exploitation abusive de position dominante. Selon ce règlement, une pratique que l’on peut assimiler à un abus de domination est une opération de concentration. En un mot, une opération de concentration est une pratique semblable à un abus de position dominante qui « crée ou renforce une position dominante, détenue par une ou plusieurs entreprises, ayant comme conséquence d’entraver de manière significative une concurrence effective à l’intérieur du Marché commun »⁴¹⁴. C’est la seule catégorie d’interdiction conforme à la lettre au Traité de l’UEMOA en son article 88 (b)⁴¹⁵. Cette pratique fait partie intégrante de l’interdiction des abus de position dominante comme indiqué précédemment. Ce qui n’est pas le cas pour la CEDEAO. En effet, cette dernière n’utilise pas le terme « opérations de concentration », mais parle de « fusion et acquisition »⁴¹⁶ et a choisi de leur consacrer un article en les retirant des abus de position dominante. Ainsi, « les fusions, rachats, coentreprises ou autres formes de prise de contrôle, y compris les directions imbriquées, de caractère horizontal, vertical ou hétérogène entre entreprises ou parmi elles, sont interdites lorsque la part de marché qui en résultera au sein du Marché commun de la CEDEAO ou dans une partie substantielle de celui-ci pour tout produit⁴¹⁷, service⁴¹⁸, filière commerciale ou activité touchant au

⁴¹² Mor BAKHOUM, *L’articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l’Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 46.

⁴¹³ Article 7, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴¹⁴ Article 4.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴¹⁵ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, Genève, Nations Unies, 2004, p. 174.

⁴¹⁶ L’expression « *Fusions et acquisitions* » selon la loi type sur la concurrence « désigne des situations dans lesquelles, grâce à une opération juridique entre deux entreprises ou plus, ces dernières procèdent à une unification légale de la propriété d’actifs qui faisaient auparavant l’objet d’un contrôle séparé. Ces situations englobent les rachats, les coentreprises et d’autres formes de prise de contrôle comme les directions imbriquées », Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 3.

⁴¹⁷ Il faut entendre par « *Produits* », notamment les biens et les services ; Article 1^{er} (s), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Par « *Biens* », tout type de bien autre que les biens immobiliers, l’argent, les valeurs mobilières ou biens immatériels, Article 1^{er} (o), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴¹⁸ Il faut entendre par « *Service* » une prestation quelle qu’elle soit, de nature industrielle, commerciale, professionnelle ou autre ; Article 1^{er} (u), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

commerce, risque de créer une position de force ayant pour conséquence une réduction effective de la concurrence »⁴¹⁹.

138. Deux conditions se retrouvent dans ces deux définitions. D'une part, que ces concentrations créent ou renforcent une position dominante. Cela voudrait donc dire que cette formulation UEMOA-CEDEAO met l'accent sur le critère de la position dominante. C'est-à-dire, ce qui est mis en exergue est « la constitution d'une position dominante comme facteur d'incompatibilité d'une concentration avec les règles du marché »⁴²⁰. Cette conception s'éloigne des principes en la matière, car les textes communautaires de la concurrence ne sanctionnent pas la création ou le fait d'être en position dominante. Il apparaît donc opportun d'affirmer que ce critère constitutif de l'infraction n'est pas suffisant pour qu'il y ait prohibition. L'interdiction des opérations de concentration ne doit pas reposer sur le fait d'être en position dominante afin de tenir compte des principes institués. La portée réelle de cette disposition sera peut-être fournie par la Cour de justice de la CEDEAO dans l'application de ces règles⁴²¹. Et, d'autre part, qu'elles entravent de manière significative une concurrence effective dans le Marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci. Par conséquent, seules les concentrations qui ont un impact significatif sur la concurrence au sein de ces espaces sont interdites et « déclarées nulles de plein droit et sans effet juridique »⁴²² dans tous leurs États membres. L'on peut donc dire que les opérations de concentration qui affectent faiblement la concurrence sont compatibles avec le Marché commun. Cette notion a besoin d'être explicitée tant par le législateur de l'UEMOA que par celui de la CEDEAO pour une meilleure application des règles de concurrence.

139. Néanmoins, une différence majeure existe entre les droits communautaires de la CEDEAO et de l'UEMOA. En effet, concernant la prohibition des concentrations, le premier n'interdit que celles qui ont une « dimension communautaire » (même si ce terme n'est pas expressément utilisé dans le texte) tandis que le second interdit toute opération de concentration à l'intérieur de l'UEMOA⁴²³ qu'elle soit ou non de dimension

⁴¹⁹ Article 7. (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴²⁰ Jean-Louis CLERGERIE, Annie GRUBER, Patrick RAMBAUD, *L'Union européenne, op.cit.*, p. 379 ; Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne, op.cit.*, p. 588.

⁴²¹ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence, op.cit.*, p. 175.

⁴²² Article 7 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08 *op.cit.*

⁴²³ Voir l'Article 4.1 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 4 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

communautaire. Il est vrai que l'article 7 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 précité ne le mentionne pas. Mais, le champ d'application des règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO s'applique « aux accords et pratiques concertées, aux fusions et aux distorsions imputables aux États membres et qui sont susceptibles d'affecter les échanges commerciaux au sein de la CEDEAO. Les règles concernent notamment les agissements qui affectent directement le commerce régional et les flux d'investissement et/ou les comportements qui ne peuvent être éliminés que dans le cadre d'une coopération régionale »⁴²⁴. Les fusions et acquisitions prohibées sont donc celles qui affectent directement le commerce régional. Toutes les concentrations qui n'impactent que le marché intérieur d'un État membre échappent à la prohibition.

140. Cependant, ces deux textes ne contiennent pas d'éléments qui permettent de contrôler les opérations de concentration. Cela conduit à s'interroger ainsi : comment s'effectue le contrôle des opérations de concentration ? Serait-ce un contrôle *a priori* ou *a posteriori* ? Quels sont les éléments sur lesquels l'on peut se baser pour constater qu'une opération de concentration est de « dimension communautaire » ? Quels sont les éléments d'appréciation d'une opération de concentration ? Autrement dit, à partir de quels éléments la Commission de l'UEMOA et l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO peuvent-elles conclure qu'une concentration d'entreprise est compatible ou non avec le Marché commun, réduit de manière significative ou non la concurrence ? À partir de quels critères cette concentration affecte-t-elle ou non le commerce régional au sein de la CEDEAO ? Au regard de toutes ces interrogations, il faudrait que les dispositions en matière « d'opérations de concentration » ou de « fusions et acquisitions » soient plus claires, plus précises afin d'aider les organes chargés de la mise en œuvre des règles de concurrence à plus d'efficacité.

141. En outre, une autre singularité peut être perçue entre ces deux textes en ce qui concerne les exemptions. En effet, la CEDEAO a prévu des exemptions à la prohibition des opérations de concentration⁴²⁵. Ce qui n'est pas le cas pour l'UEMOA puisque ces pratiques sont assimilables aux abus de position dominante qui ne font pas l'objet d'exemption⁴²⁶.

⁴²⁴ Article 4 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴²⁵ Article 7 (3), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴²⁶ Article 7, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

142. Ainsi, dans le cadre de la CEDEAO, les fusions, acquisitions ou concentrations d'entreprise interdites peuvent être autorisées ou exemptées si la transaction en cause est dans l'intérêt public⁴²⁷. La notion d'intérêt public est ici mise en avant pour cause de justification de l'exemption sans pour autant que cette notion soit précisée. Selon Gérard CORNU, l'intérêt public ou général est défini comme « ce qui est pour le bien public, à l'avantage de tous »⁴²⁸. En d'autres termes ce qui d'utilité publique ou caractérisée par l'existence d'un intérêt propre au bénéfice de la collectivité. À travers nos différentes lectures, l'on peut dire que la notion d'intérêt public ou générale est variable et ne peut être définie de manière absolue. Elle dépend de chaque cas d'espèce. Il sera possible de constater dans la pratique quel sens donnera le juge communautaire à cette notion. Néanmoins, l'atténuation de cette interdiction par une exemption montre que le droit régional tient compte du fait que certains États membres de la CEDEAO sont dotés de petits marchés. En leur permettant sous certaines conditions de fusionner, ces exemptions contribuent à les aider à atteindre « une masse critique »⁴²⁹ pour être plus compétitifs à l'étranger sur les marchés mondiaux, mais également sur les marchés régionaux.

143. Au regard de ces interdictions, les opérations de concentration sont perçues au sein de l'UEMOA comme des pratiques assimilables à l'abus de domination tandis qu'au niveau de la CEDEAO comme des pratiques regroupant les notions de fusions et d'acquisitions. La notion de concentration n'a pas été définie par les textes communautaires africains. Ceux-ci ont mis en exergue les éléments qui la composent. On ne peut donc parler de concentrations d'entreprises sans faire mention des différentes formes que peut prendre une opération de concentration.

B. LES FORMES DE CONCENTRATION

144. Les deux législations ne définissent pas la notion de concentration, mais évoquent plutôt des éléments constitutifs en procédant par énumération. Le texte de l'UEMOA énumère les opérations qui constituent une concentration. En ce sens, il est applicable à toutes les situations envisagées par la réglementation, les autres en sont

⁴²⁷ Article 7 (3), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴²⁸ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 565.

⁴²⁹ Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, op.cit.*, p. 44.

exclues ; ce qui le rend exhaustif. Le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA ne peut être étendu à des opérations non prises en compte par les dispositions de l'article 4.3 dudit règlement. Ce n'est pas le cas pour la CEDEAO. À travers l'expression « autres formes de prise de contrôle »⁴³⁰, elle procède par une énumération non exhaustive pour prendre en compte d'autres opérations à venir qui pourraient être qualifiées de concentrations d'entreprises. Sous l'inspiration du règlement n° 139/2004⁴³¹ de l'Union européenne, l'UEMOA indique qu'il y a concentration lorsqu'on parle de fusion, d'acquisition, et de création⁴³².

145. La CEDEAO s'est appuyée sur le modèle des lois types sur la concurrence⁴³³ élaborée par la CNUCED pour aider les pays en développement dans leur mise en place du droit de la concurrence. Ainsi pour cette organisation africaine, la concentration de la puissance économique s'opère par voie de fusions, d'acquisitions, de rachats, de coentreprises ou d'autres formes de prise de contrôle, y compris les directions imbriquées, de caractère horizontal, vertical ou hétérogène entre entreprises⁴³⁴. L'absence de définition de toutes ces opérations de concentration peut-être due au fait que les lois types sur la concurrence mises en place par la CNUCED ainsi que la doctrine européenne les ont déjà définies.
146. Les droits UEMOA et CEDEAO de la concurrence visent donc comme opérations de concentration les fusions, acquisitions (1) et la création d'entreprises communes (2).

⁴³⁰ Voir l'article 7 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴³¹ Voir l'article 3 du Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif *au contrôle des concentrations entre entreprises (le règlement CE sur les concentrations)*, JO, n° L 024, 29 janvier 2004, p. 1-22.

⁴³² Article 4.3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴³³ Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 4-5 et 43-49 ; Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Loi type sur la concurrence - Éléments éventuels à incorporer dans les articles d'une loi sur la concurrence, commentaires et formules différentes relevées dans des législations existantes*, Nations Unies, Genève et New York, 2010, p. 5-6 et 55-62.

⁴³⁴ Voir l'article 7 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

1. Les fusions et acquisitions

147. La fusion « entre entreprises indépendantes constitue l'illustration la plus classique du phénomène de concentration »⁴³⁵. Ainsi, la fusion est « l'union, en une seule et même entreprise, de deux entreprises ou plus, auparavant indépendantes les unes des autres, dont l'une ou plusieurs perdent leur identité »⁴³⁶. Autrement dit, elle se « réalise en droit par la création d'une nouvelle entreprise qui entraîne la dissolution des entreprises antérieures ou par absorption d'une entreprise par une autre »⁴³⁷. La fusion de fait résulte de ce que les entreprises, bien que conservant leur personnalité juridique propre, établissent une gestion économique commune qui est unique et permanente⁴³⁸.

148. Selon l'Acte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique de l'OHADA, la fusion se définit comme « l'opération par laquelle deux (2) ou plusieurs sociétés se réunissent pour n'en former qu'une seule soit par création d'une société nouvelle soit par absorption par l'une d'entre elles »⁴³⁹. Ainsi, la « fusion entraîne transmission à titre universel du patrimoine de la ou des sociétés, qui disparaissent du fait de la fusion à la société absorbante ou à la société nouvelle »⁴⁴⁰. Cela a pour conséquence, « la dissolution sans liquidation des sociétés qui disparaissent et la transmission universelle de leur patrimoine aux sociétés bénéficiaires, dans l'état où elles se trouvent à la date de la réalisation définitive de l'opération »⁴⁴¹. Cette rigidité de la fusion peut justifier de sa faible utilisation par les entreprises dans l'espace économique UEMOA et CEDEAO⁴⁴².

⁴³⁵ Éditions Francis LEFEBVRE, *Ententes, abus de position dominante, concentrations économiques - Droit communautaire, Droit français*, LEVALLOIS, Éditions Francis LEFEBVRE, 2004, p. 348.

⁴³⁶ CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, op.cit.*, p. 44.

⁴³⁷ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne, op.cit.*, p. 584.

⁴³⁸ *Ibidem*.

⁴³⁹ Article 189, Acte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique de l'OHADA du 30 janvier 2014, JO OHADA n° spécial, 04 février 2014. Cet acte révisé vient remplacer celui du 17 avril 1997, JO OHADA n° 2, 1^{er} octobre 1997.

⁴⁴⁰ *Ibidem*.

⁴⁴¹ Article 191, Acte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique de l'OHADA, *op.cit.* Pour plus de détails sur la fusion en droit OHADA, voir les articles. 189 - 199 de l'Acte uniforme révisé précité.

⁴⁴² Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l'espace UEMOA : contribution à l'assainissement juridique de l'environnement économique des entreprises*, Université de Nice Sophia Antipolis, Thèse en droit, 2007, p. 205.

149. Quant à l’acquisition, c’est une « opération par laquelle une ou plusieurs personnes détiennent déjà le contrôle d’une entreprise au moins, ou une ou plusieurs entreprises, acquièrent le contrôle direct ou indirect de l’ensemble ou parties d’une ou de plusieurs autres entreprises, que ce soit par prise de participations au capital ou achat d’éléments d’actifs, contrat ou tout autre moyen »⁴⁴³. C’est donc le fait d’exercer sur une entreprise donnée une influence déterminante sur ses activités. Ce contrôle exclusif peut être fait par « participation majoritaire au capital ou détention de la totalité du capital » ou par « participation minoritaire au capital »⁴⁴⁴. Autrement dit, la prise de contrôle est assurée par la combinaison d’une participation inférieure à la majorité du capital avec l’acquisition d’une influence décisive voir capitale sur les décisions stratégiques de l’entreprise⁴⁴⁵.

150. En outre, le rachat d’une entreprise par une autre « suppose habituellement que la seconde achète la totalité des actions de la première ou un pourcentage suffisant pour pouvoir exercer le contrôle et il peut avoir lieu sans le consentement de l’entreprise absorbée »⁴⁴⁶. Une coentreprise suppose « la création d’une entreprise distincte par deux ou plusieurs entreprises »⁴⁴⁷. Ainsi, « la création d’une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d’une entité économique autonome constitue une concentration »⁴⁴⁸. Il y a directions imbriquées quand « une personne est membre du conseil d’administration de deux entreprises ou plus, ou quand les représentants de deux entreprises ou plus font partie du conseil d’administration d’une même entreprise »⁴⁴⁹. Par exemple, il peut avoir direction imbriquée « entre des sociétés mères, entre la société mère d’une entreprise et une filiale d’une autre société mère, ou entre filiales de sociétés mères différentes. En général, cette situation résulte d’une interdépendance financière et de participations croisées »⁴⁵⁰.

⁴⁴³ Article 4.3 (b) du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; voir l’article 3(b) du Règlement n° 139/2004(UE), *op.cit.*

⁴⁴⁴ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l’espace UEMOA : contribution à l’assainissement juridique de l’environnement économique des entreprises*, *op.cit.*

⁴⁴⁵ Louis DUBOUIS, *Droit matériel de l’Union européenne*, *op.cit.*, p. 584.

⁴⁴⁶ Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*

⁴⁴⁷ *Ibidem.*

⁴⁴⁸ Article 4.3 (c), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁴⁹ CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 49.

⁴⁵⁰ *Ibidem.*

151. Les directions imbriquées ont la possibilité « d’influencer la concurrence de diverses façons. En effet, elles peuvent aboutir à un contrôle administratif tel que les décisions d’investissement et de production conduisent en fait à l’élaboration, entre les entreprises, de stratégies communes en matière de prix, de répartition des marchés et autres activités concertées »⁴⁵¹. Verticalement, elles sont de « nature à entraîner une intégration verticale des activités, par exemple, entre fournisseurs et clients, à décourager l’expansion vers des secteurs concurrentiels et à favoriser des accords de réciprocité entre les entreprises »⁴⁵² et horizontalement elles peuvent contribuer à faciliter des prises de contrôle de caractère vertical, horizontal ou hétérogène⁴⁵³.
152. Le contrôle d’une entreprise par une autre entreprise ou par deux ou plusieurs entreprises consiste en la possibilité d’exercer sur l’activité de ladite entreprise une influence déterminante⁴⁵⁴. Ces différentes « prises de contrôle pourraient parfois entraîner une concentration de la puissance économique qui peut être horizontale⁴⁵⁵ (par exemple, absorption d’un concurrent), verticale⁴⁵⁶ (par exemple, entre des entreprises, dont l’activité, se situe à des stades différents du circuit de fabrication et de distribution) ou hétérogène⁴⁵⁷ (entre des entreprises appartenant à des branches différentes d’activités : c’est-à-dire ni concurrents, ni entreprises ayant un lien vertical) »⁴⁵⁸. Dans certains cas, « les concentrations sont à la fois horizontales et verticales, et les entreprises intéressées peuvent être originaires d’un seul ou de plusieurs pays »⁴⁵⁹, il s’agit d’une prise de contrôle transfrontalière⁴⁶⁰.
153. Ces types de concentration d’une manière générale sont interdits, car les fusions dans des marchés exceptionnellement concentrés, ou qui créent des entreprises dotées de parts de marché extrêmement élevées, risqueraient davantage de fausser la concurrence⁴⁶¹.

⁴⁵¹ *Ibidem*.

⁴⁵² *Ibid*.

⁴⁵³ *Ibid*.

⁴⁵⁴ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l’Union européenne, op.cit.*

⁴⁵⁵ CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, op.cit.*, p. 47

⁴⁵⁶ *Idem*, p. 48.

⁴⁵⁷ *Ibidem*.

⁴⁵⁸ *Idem*, p. 44.

⁴⁵⁹ *Ibidem*.

⁴⁶⁰ *Idem*, p. 48.

⁴⁶¹ *Idem*, p. 11.

154. Les opérations de concentration par création d'une entreprise commune seront abordées dans les développements qui suivent.

2. La création d'entreprises commune

155. L'entreprise commune est, selon le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, comme indiqué dans les paragraphes précédents, une forme de concentration d'entreprise. La notion « d'entreprise commune » a été précisée par la Commission de l'UEMOA qui entend par entreprise commune, « toute entreprise soumise à un contrôle exercé en commun par deux ou plusieurs entreprises économiquement indépendantes les unes des autres »⁴⁶². Elle continue en précisant que « dans la pratique, cette notion recouvre un large éventail d'opérations. Ainsi, l'entreprise commune peut résulter de la prise de participation dans le capital d'une entreprise précédemment entièrement contrôlée par l'autre. Elle peut aussi résulter de l'apport effectué par deux ou plusieurs entreprises de tout ou partie de leurs activités existantes à une filiale créée conjointement. Enfin, l'entreprise commune peut être établie en vue d'entreprendre des activités qu'aucune des fondatrices n'exerçait auparavant »⁴⁶³. Le contrôle des concentrations qui relève de la création d'une entreprise commune « découle des droits, contrats ou autres moyens qui confèrent seuls ou conjointement, compte tenu des circonstances de fait ou de droit, la possibilité d'exercer une influence déterminante⁴⁶⁴ sur l'activité d'une entreprise »⁴⁶⁵.

156. Au-delà donc de l'exercice en commun du contrôle par les sociétés fondatrices, l'entreprise commune doit selon le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA ainsi que selon la décision n° 002/2005/COM/UEMOA « accomplir de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome »⁴⁶⁶. Cette entreprise est appelée selon la Commission de l'UEMOA « une entreprise commune de plein exercice ou entreprise commune de nature

⁴⁶² Pt. 33, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁶³ *Ibidem*

⁴⁶⁴ Cette *influence déterminante* peut être perçue notamment à travers « les droits de propriété, ou de jouissance sur tout ou partie des biens d'une entreprise ; les droits ou contrats qui confèrent une influence déterminante sur la composition, les délibérations ou les décisions des organes d'une entreprise ». Elle se manifeste par le « pouvoir de blocage dont disposent deux ou plusieurs entreprises fondatrices pour rejeter les décisions stratégiques proposées », Pt. 34, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁶⁵ Pt. 34, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁶⁶ Article 4. (c), Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Pt. 35, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

concentrative »⁴⁶⁷. Ce type d'entreprise doit en substance « opérer sur un marché, en y accomplissant les fonctions qui sont normalement exercées par les autres entreprises présentes sur ce marché »⁴⁶⁸. En outre, elle doit disposer d'une indépendance, d'une autonomie à l'égard de ses entreprises fondatrices. Cette autonomie lui permet, dans les limites de son objet social, d'agir librement tout en élaborant des plans, prenant des décisions en fonction de ses propres intérêts⁴⁶⁹. Néanmoins, ladite Commission fait une distinction entre l'entreprise commune de plein exercice et l'entreprise commune de nature coopérative. Cette dernière est définie comme une « entreprise commune qui a pour objet ou pour effet d'établir entre les entreprises fondatrices ou entre les entreprises fondatrices et les filiales communes, la coordination des comportements »⁴⁷⁰ et l'entreprise coopérative selon le point 37 de la décision n° 002/2005/COM/UEMOA ne constitue pas une concentration.

157. Dans notre cas d'espèce (s'agissant de la décision n° 002/2005/COM/UEMOA), la Commission a conclu que les entreprises *Western African Pipeline Gas Corporation (Wapco)* et *N-Gas* créées dans le cadre de la réalisation du Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest sont deux entreprises communes au sens de l'article 4.3 (c) du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA⁴⁷¹. Elles sont considérées comme des entreprises communes accomplissant de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome. Elles jouissent donc d'une autonomie de gestion, mais ne sauraient entrer dans le champ d'application de l'article 88 paragraphe (b) du Traité⁴⁷². Elles ne sont donc pas la manifestation d'un abus de position dominante et ne sont pas interdites.

⁴⁶⁷ Pt. 35, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁶⁸ Voir : Éditions Francis LEFEBVRE, *Ententes, abus de position dominante, concentrations économiques - Droit communautaire, Droit français, op.cit.*, p. 350-351 ; Pt. 36, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁶⁹ Pt. 36, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁷⁰ Pt. 37, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁷¹ Pt. 38, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁷² Pt. 44 et suivants, Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*

CONCLUSION DU CHAPITRE I.

158. En conclusion, bien que l'énumération contenue dans le texte de la CEDEAO soit plus exhaustive que celle de l'UEMOA, ces textes se rejoignent en réglementant les concentrations d'entreprises. Celles-ci peuvent se faire par fusion, acquisition, prise de contrôle ou création d'une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome⁴⁷³.
159. L'intégration des opérations de concentration dans le cadre des abus de position dominante pour l'UEMOA répond sûrement au fait que dans certaines lois types élaborées par la CNUCED, celles antérieures à 2003, les opérations de concentration étaient incluses dans les projets d'éléments pour les articles sur les abus de position dominante⁴⁷⁴ (le législateur de l'UEMOA a pu s'inspirer de cela), du degré d'expérience des administrations en charge de la concurrence, de la situation économique des États membres de l'Union. En effet, les entreprises qui existent à l'intérieur de ces États sont généralement des petites et moyennes entreprises (PME). Par conséquent, une réglementation stricte des opérations de concentration rendrait quasi- impossible tout regroupement entre entreprises dans l'optique de réaliser des économies d'échelle et d'être plus compétitives⁴⁷⁵. Un exemple est donné par la Commission dans sa décision n° 002/2005/COM/UEMOA.
160. Ainsi, cette intégration laisse une souplesse dans l'appréciation de l'interdiction des opérations de concentration. Ce qui permet aux concentrations susceptibles de réaliser des économies d'échelles d'être autorisées⁴⁷⁶. Cela aura pour conséquence de les rendre plus compétitives sur les marchés nationaux, régionaux et mondiaux. Le renforcement des économies dans les pays membres de l'UEMOA et de la CEDEAO passe aussi par le « regroupement de leurs entreprises en vue d'avoir les moyens nécessaires pour faire face à une concurrence largement ouverte dans une économie mondiale libéralisée »⁴⁷⁷.
161. Une application souple de l'interdiction des opérations de concentration sera propice pour une meilleure appropriation des règles de concurrence. Par exemple au niveau

⁴⁷³ Article 4.3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁷⁴ CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 44-45.

⁴⁷⁵ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 55.

⁴⁷⁶ *Ibidem.*

⁴⁷⁷ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l'espace UEMOA : contribution à l'assainissement juridique de l'environnement économique des entreprises*, *op.cit.*, p. 207

de l'UE, lorsqu'une entreprise en difficulté participe à une opération de concentration, la Commission peut déclarer la concentration compatible en s'appuyant sur certains critères⁴⁷⁸. Cela pourrait inspirer l'UEMOA et la CEDEAO qui peuvent utiliser cette expertise européenne comme moyen pour aider les entreprises en difficulté.

162. Le paysage économique ouest-africain montre un mouvement croissant de concentration d'entreprises par le biais de groupe de sociétés. Cela laisse à penser que les acteurs économiques africains se sont rendu compte qu'ils étaient plus forts, plus compétitifs à plusieurs qu'en allant en rang dispersé à la conquête du marché sous régional, régional et mondial. Il est possible de citer entre autres comme grands groupes : *Bank of Africa* (BOA), *Ecowas commercial bank* (ECOBANK), Société immobilière et financière de la côte africaine (SIFCA), Société ivoirienne de raffinage (SIR), groupe *Eurofind* Afrique⁴⁷⁹. En matière d'opérations de concentration, l'institution de règles claires et précises aiderait au mieux les organes communautaires dans leur rôle de contrôle desdites opérations, ainsi que les opérateurs économiques à une meilleure connaissance de la législation en vigueur afin de la respecter. Cela favorisera une bonne sécurité juridique tant pour les investisseurs étrangers que pour les entreprises nationales ou communautaires.

163. En somme, les pratiques anticoncurrentielles dont les entreprises sont à l'origine, sont fortement prohibées tant par les droits UEMOA que CEDEAO de la concurrence. D'inspiration européenne, ces règles communautaires malgré une similitude dans la formulation renferment certaines spécificités.

164. Toujours en s'inspirant du modèle européen, les droits régionaux de la concurrence ont également procédé à une forte limitation des interventions étatiques à travers la prohibition des pratiques susceptibles d'entraver le libre jeu de la concurrence et qui sont le fait des États membres.

⁴⁷⁸ Éditions Francis LEFEBVRE, *Ententes, abus de position dominante, concentrations économiques - Droit communautaire, Droit français, op.cit.*, p. 363.

⁴⁷⁹ Voir : Jeune Afrique, *Les 500 premières entreprises africaines*, Hors-série n° 32, classement exclusif 14^e Éd., 2013, p. 96-112 ; 125-127.

CHAPITRE II.

LA PROHIBITION DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES ÉTATIQUES AU SEIN DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

165. La libéralisation des marchés en vue de renforcer l’efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des États membres⁴⁸⁰ de l’UEMOA et de la CEDEAO ainsi que la protection du libre jeu de la concurrence sur les marchés communautaires ne pouvaient ne pas tenir compte des interventions de la puissance publique dans l’économie. C’est « l’État qui a voulu le marché, l’a mis en place et le régule. Il n’y aurait pas de marché durable, équitable et acceptable par le plus grand nombre si la puissance publique, n’intervenait pas pour remédier à ces insuffisances et pour en assurer le fonctionnement optimal par une politique de concurrence »⁴⁸¹. L’État, ayant du mal à renoncer aux pouvoirs d’une économie dirigée, est inexorablement emmené par ses actions à tolérer aux entreprises aussi bien privées que publiques des comportements pouvant être anticoncurrentiels⁴⁸². Il est donc essentiel pour toute politique de la concurrence désireuse de mener à bien ses objectifs, d’auto réguler l’État de ses propres comportements anticoncurrentiels. Cela, afin de préserver le libre jeu de la concurrence sinon compte tenu de sa puissance, il est capable de porter préjudice aux règles de concurrence.

166. Ainsi, face à l’interventionnisme étatique fortement ancré dans ces espaces régionaux, il était nécessaire qu’un encadrement juridique soit mis en place. Désormais, les actions des États sont encadrées par des règles communautaires de la concurrence et soumises au contrôle des autorités communautaires⁴⁸³. Cela s’est traduit par l’interdiction de certaines catégories d’aides d’État tant au sein de l’UEMOA que la CEDEAO et par une réglementation des actes étatiques à l’endroit des entreprises publiques⁴⁸⁴. Néanmoins, quelques particularismes demeurent dans le cadre de l’UEMOA qui a introduit une innovation en qualifiant quelques interventions étatiques « de pratiques anticoncurrentielles

⁴⁸⁰ Voir les considérants du Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁸¹ Dominique BRAULT, *Politique et pratique du droit de la concurrence en France*, L.G.D.J, Paris, 2004, p. 134.

⁴⁸² *Ibidem*, p. 135.

⁴⁸³ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l’espace UEMOA : contribution à l’assainissement juridique de l’environnement économique des entreprises*, *op.cit.*, p. 243.

⁴⁸⁴ Concernant les réglementations communautaires des aides d’État et des entreprises publiques : Voir respectivement pour l’UEMOA, l’article 88 (c) du *Traité de l’UEMOA*, le Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA *relatif aux aides d’État à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest africaine et aux modalités d’application de l’article 88 (c) du Traité*, les articles 5 et 6 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA *relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest africaine* ; Pour la CEDEAO, les articles 8 et 9 de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08 *portant adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d’application au sein de la CEDEAO*.

imputables aux États membres »⁴⁸⁵. Cette nouvelle pratique consacrée par l'article 6 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA va au-delà du cadre tracé par le Traité dans le domaine de la régulation de la concurrence qui concerne les ententes, les abus de position dominante et les aides publiques. Ainsi, à la lecture dudit article, les actions publiques prohibées sont principalement des mesures prises par les pouvoirs étatiques qui ont pour conséquence une distorsion de la concurrence.

167. À travers cette prohibition, l'UEMOA a voulu donner un signal fort aux États membres concernant la politique de la concurrence que la Commission entend mener par sa « volonté de supprimer toutes les mesures administratives de nature à restreindre les échanges intracommunautaires »⁴⁸⁶. Par cette action, le libre jeu de la concurrence est clairement affirmé et sa protection encadrée par des dispositions réglementaires. En effet, au sein de ces CER, l'action de l'État dans l'économie est assez prédominante avec pour conséquence des interventions politiques sous forme de mesures ou d'aides en vue de sauver des secteurs en difficulté. Et, cela peut entraîner une concurrence entre les États susceptibles d'impacter négativement les échanges intracommunautaires. La CEDEAO n'est pas en reste, car elle a également pris en compte les entreprises publiques.

168. L'UEMOA et la CEDEAO ayant compris que, dans un contexte de libéralisation et de mondialisation des échanges commerciaux, la survie des activités économiques est subordonnée à leur capacité de résistance face à une concurrence qui devient de plus en plus ardue⁴⁸⁷. Ainsi, ces organisations ont tenté de définir la règle du jeu en instituant des normes communautaires de concurrence applicables aux entreprises publiques et privées ainsi qu'aux aides publiques. L'État n'a donc pas pu échapper aux règles de concurrence. Les droits régionaux de la concurrence ont interdit les aides d'État (Section 1) et réglementé l'action étatique concernant les entreprises publiques (Section 2) dans le but de garantir la libre concurrence au sein de ces organisations.

⁴⁸⁵ Article 6, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁴⁸⁶ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, *op.cit.*, p. 176.

⁴⁸⁷ Abdoulaye SAKHO, « La législation communautaire de la concurrence et les mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux », p. 7, [en ligne, consulté le 15/09/2015], disponible sur le site de l'OHADA : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-05-12.html>>.

SECTION 1.

LE CONTRÔLE DES AIDES D'ÉTAT

169. L'attribution des aides d'État reflète le caractère « politique » du droit de la concurrence, car il s'agit de l'intervention directe de la puissance publique dans l'économie⁴⁸⁸ avec tout ce que cela peut engendrer. Cette action étatique intervient lorsque la concurrence est « inefficace et impraticable »⁴⁸⁹. Néanmoins, cette intervention étatique est motivée par d'autres considérations que la recherche constante d'un marché efficace, car ce dernier ne peut dissimuler ses intentions réelles qui consistent à rechercher l'efficacité économique, sociale et politique⁴⁹⁰. Or, en poursuivant de tels objectifs, une perturbation du libre jeu de la concurrence est inévitable en raison du dérèglement des conditions du marché, car la logique de la libre concurrence ne correspond pas à celle des interventions de l'État.
170. C'est ainsi que l'UEMOA et la CEDEAO ont réglementé l'attribution des aides d'État au sein de leur espace afin qu'elles ne nuisent pas à la libre concurrence⁴⁹¹. À la lecture de ces droits régionaux de la concurrence, toutes les aides publiques ne sont pas prohibées systématiquement par ces organisations. Seules, celles qui sont susceptibles de fausser la concurrence au sein de l'Union ou de la Communauté sont interdites de plein

⁴⁸⁸ Louis VOGEL, « Le nouvel essor des aides d'État en droit de la concurrence : Les nouveaux critères de définition des aides d'État en droit de la concurrence », *in Revue de la concurrence et de la consommation*, n° 133, mai-juin 2003, p. 6.

⁴⁸⁹ La concurrence est *inefficace* lorsque « l'activité fonctionne en rendements croissants ou des phénomènes d'externalités se produisent soit positifs soit négatifs », la concurrence est *impraticable* lorsque « le marché est structurellement instable, c'est-à-dire que les variations de capacités d'offre ne s'ajustent pas aisément avec les niveaux de la demande ou bien que les ajustements nécessaires pour obtenir l'équilibre d'un marché sont jugés trop coûteux socialement ou ne se mettent pas en place spontanément. Ces deux cas très précis justifient positivement l'intervention économique de l'État dans l'activité économique et sur les marchés de concurrence », Laurent BENZONI, « Les aides d'État et leur impact sur la concurrence dans les échanges entre les États membres » *in Revue de la concurrence et de la consommation*, n° 133, mai-juin 2003, p. 12.

⁴⁹⁰ Laurent BENZONI, « Les aides d'État et leur impact sur la concurrence dans les échanges entre les États membres », *op.cit.*, p. 12-13.

⁴⁹¹ Dans *le cadre de l'UEMOA*, les aides d'État sont régies par l'article 88 (c) du Traité de l'UEMOA, l'article 5 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif *aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine* et par le Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA relatif *aux aides d'État à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité*. Pour *la CEDEAO*, les aides publiques sont réglementées par l'article 8 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant *adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO*.

droit. Le principe est donc l'incompatibilité des aides publiques au sein de ces marchés communs (§ 1). Néanmoins, cet encadrement desdites aides n'est pas totalement rigide. C'est une interdiction non absolue, car les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO ont prévu des exemptions (§ 2).

§ 1. L'INTERDICTION DE PRINCIPE DES AIDES PUBLIQUES

171. L'UEMOA et la CEDEAO ont posé le principe de l'incompatibilité des aides publiques au sein de leur marché commun. En effet, l'article 88 (c) du Traité de l'UEMOA interdit de plein droit « les aides publiques susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ». Cette interdiction a été reprise par l'article 2.1 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA et précisée par l'article 5 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA qui affirme que « sont incompatibles avec le marché commun et interdit, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit, lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ». Quant à la CEDEAO, c'est l'article 8 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 qui réglemente les aides d'État en stipulant « sont incompatibles avec le marché commun dans la mesure où elles nuisent au commerce entre les États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État, sous quelque forme que ce soit, lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

172. Au regard de ces définitions, la formulation de l'interdiction de l'aide (les conditions pour qu'une aide soit incompatible) est quasiment la même tant au niveau de l'UEMOA que pour la CEDEAO. La distinction fondamentale est qu'au niveau de la CEDEAO pour que l'aide soit incompatible, elle doit nuire au commerce entre les États membres. Cette notion « d'affectation du commerce entre États membres » est réaffirmée expressément par la CEDEAO en ce qui concerne les aides publiques. Ce qui n'est pas le cas dans le cadre de l'UEMOA, l'aide n'a pas besoin d'affecter négativement le commerce entre États membres pour qu'elle soit interdite. De plus, chacune de ses organisations a procédé à une classification énumérative de ces aides. La différence majeure réside dans le fait que l'UEMOA les a subdivisés en aides compatibles avec le marché commun et aides publiques interdites de plein droit alors que la CEDEAO a gardé celles qui prévalent au sein

de l'Union européenne⁴⁹². C'est-à-dire les aides compatibles avec le marché commun et les aides qui peuvent être déclarées compatibles avec le marché commun. Néanmoins, ces énumérations ouest-africaines se sont fortement inspirées du droit européen de la concurrence à la particularité qu'en matière d'aides publiques, l'UEMOA a pris en compte certaines catégories dont ni la CEDEAO ni l'UE n'ont fait mention.

173. Les règles de l'UEMOA sont plus détaillées, car elles prennent en compte plus de situations que celles de la CEDEAO. Dans cette partie, seront analysées la notion d'aides d'État (A) et les aides publiques interdites de plein droit par l'UEMOA (B).

A. LA NOTION D'AIDES D'ÉTAT

174. Les aides d'État sont des instruments d'interventions étatiques au sein du marché commun. Les États l'utilisent comme un outil permettant de lutter contre les déséquilibres du marché. En effet, la libre concurrence est l'expression suprême de la démocratie économique. Le marché, le lieu où s'exerce cette démocratie et étant donné que le marché n'est autre chose que la somme des choix individuels, ceux-ci doivent nécessairement être coordonnés⁴⁹³. C'est donc à cela que répond l'intervention des autorités étatiques au sein de l'activité économique : un encadrement de la concurrence tout en garantissant une certaine liberté. Cependant, cette action de l'État est susceptible d'empêcher une redistribution efficace des ressources au sein du marché commun. En effet, « puisque les aides d'État reflètent de manière inéluctable les intérêts nationaux, l'effet combiné au niveau communautaire des différentes politiques d'aides poursuivies par les États membres se solderait non seulement par l'incohérence », mais aussi par l'impossibilité de recueillir les résultats escomptés⁴⁹⁴. En d'autres termes, la résultante « des différentes politiques individuelles d'aides des États membres serait tout simplement une distribution inefficace des ressources accompagnée d'une nouvelle compartimentation du marché communautaire, et par conséquent l'impossibilité de retirer les bénéfices espérés de l'instauration d'un véritable marché commun fondé sur des conditions de libre concurrence »⁴⁹⁵. Elles constituent donc une forme de protectionnisme étatique qui peut durablement affecter le

⁴⁹² Voir : Article 107, TFUE.

⁴⁹³ Massimo MEROLA, « Introduction à l'étude des règles communautaires en matière d'aides d'État aux entreprises », in *RIDE*, 1993, p. 282.

⁴⁹⁴ *Ibidem*, p. 281.

⁴⁹⁵ *Ibidem*. Voir aussi : Dominique BRAULT, *Droit et politique de la concurrence*, Paris, Economica, 1997, p. 111.

dynamisme des échanges intracommunautaires. C'est donc pour pallier cette situation que les aides d'État ont été réglementées. Le respect de la libre concurrence, l'égalité des chances entre les entreprises concurrentes, le développement du marché commun exigent qu'une limitation des aides publiques soit faite par les autorités compétentes.

175. Ainsi, selon l'article 1 b) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, une aide publique se définit comme « toute mesure qui entraîne un coût direct ou indirect, ou une diminution des recettes pour l'État, ses démembrements ou pour tout organisme public ou privé que l'État institue ou désigne en vue de gérer l'aide ; et qui confère ainsi un avantage sur certaines entreprises ou certaines productions ». Quant à l'article 8 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, il définit les aides d'État comme des « aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État, sous quelque forme que ce soit, lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ». Ces définitions se sont inspirées de l'article 107 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Chaque organisation économique les a reformulés à sa façon, mais les idées contenues dans ces définitions sont les mêmes. Ainsi, une mesure constitue une aide lorsqu'elle satisfait aux conditions suivantes : être une charge financière qui a une origine étatique ; procurer un avantage certain aux bénéficiaires ; avoir un caractère sélectif et en plus pour la CEDEAO produire un effet sur le commerce. En essayant de les regrouper, deux éléments essentiels caractérisent les aides publiques tant au niveau de l'UEMOA que de la CEDEAO. Il faut rappeler que la différence majeure dans le cadre de la CEDEAO est le conditionnement de cette interdiction par l'affectation des échanges entre États membres. En dehors de cet élément, la notion d'aides d'État est perçue de la même manière par ces deux institutions.

176. L'aide publique est donc caractérisée par son origine étatique (1) et par l'avantage qu'elle accorde à certaines productions ou entreprises (2).

1. Le caractère étatique de l'aide publique

177. L'aide publique est une aide accordée par les États. C'est-à-dire qu'elle doit avoir une source étatique et provenir de ressources d'États. Ainsi, l'aide est imputable à l'État ou trouve son origine dans des « décisions des États membres par lesquelles ces derniers, en vue de la poursuite d'objectifs économiques et sociaux qui leur sont propres, mettent, par des décisions unilatérales et autonomes, à la disposition des entreprises ou

d'autres sujets de droit des ressources ou leur procurent des avantages destinés à favoriser la réalisation des objectifs économiques ou sociaux recherchés »⁴⁹⁶. L'État doit être compris dans son sens le plus large de pouvoirs publics, qui regroupent les autorités publiques comme les collectivités décentralisées à quelque niveau que ce soit (régional, départemental, local) et quel que soit le statut ou la désignation de l'entité⁴⁹⁷. En d'autres termes, l'aide peut être accordée directement par les États membres ou par des entités locales desdits États ainsi que par des organismes publics ou privés que l'État institue ou désigne en vue de gérer l'aide⁴⁹⁸. C'est donc une aide d'origine étatique et financée par des ressources étatiques. Le terme aides d'État doit être entendu de manière extensive, indépendamment d'une forme précise que doit revêtir ladite aide.

178. Ainsi, les aides versées par les collectivités locales ou aides locales par les organismes publics ou privés relevant du secteur public peuvent être considérées comme des aides accordées par les États. En effet, il est tenu compte de « l'intensité du lien de dépendance » avec les États, soit elles émanent d'organismes publics qui fonctionnent essentiellement à partir de fonds publics et entrent dans le champ d'application des textes énumérés ci-dessous puisque tant sur le plan formel que substantiel, elles sont imputables à l'État, soit d'organismes ou d'entreprises publiques qui fonctionnent à partir de fonds d'origine privée comme les taxes, les redevances⁴⁹⁹. Dans ce cas, elles ne peuvent être assimilées aux aides d'État que dans la mesure où, « il pourra être démontré que l'État exerce un contrôle spécifique sur leur attribution, ou qu'en réalité, l'entreprise publique se borne à agir pour le compte de l'État »⁵⁰⁰.

179. Il faut donc que l'aide provienne d'un financement au moyen de ressources d'État, sous quelque forme que ce soit, c'est-à-dire, une charge directe ou indirecte supportée par l'État ou par tout organisme public ou privé mandaté pour gérer l'aide, sans tenir compte de la forme de l'aide accordée ou de la nature de l'institution qui gère l'aide,

⁴⁹⁶ Loïc GRARD, « Aides d'État. — Notion », *JurisClasseur Europe Traité*, fasc. 1530 §97, 30 avril 2011 ; Voir aussi du même auteur *JurisClasseur Concurrence – Consommation*, fasc. 670 §97, 30 avril 2011.

⁴⁹⁷ *Idem*, §98.

⁴⁹⁸ Article 1 b), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 8 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁴⁹⁹ Voir : Jean-Bernard BLAISE, Anne-Sophie CHONÉ-GRIMALDI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 545-546.

⁵⁰⁰ Louis DUBOUIS, Claude BLUMMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 616.

cela importe peu⁵⁰¹. Par cette formulation, les droits régionaux de la concurrence se montrent en effet très larges concernant la nature des aides octroyées. Même si les textes communautaires ne le précisent pas, au regard du droit européen, l'on peut considérer entre autres comme aides d'État : « les subventions, les exonérations d'impôts et de taxes fiscales et parafiscales, les bonifications d'intérêts, les garanties de prêts à des conditions particulièrement favorables, la fourniture de biens ou de services à des conditions préférentielles, les couvertures de pertes d'exploitation ou toute autre mesure d'effet équivalent »⁵⁰².

180. En allant dans le sens du Professeur VOGEL, la définition de l'aide est fondée sur un double critère d'origine : soit l'État est à l'origine de la mesure, soit l'argent public se trouve à l'origine de la ressource⁵⁰³. L'origine de la ressource publique est caractérisée par « l'affirmation d'un triple principe d'indifférence par rapport à la forme de l'engagement des ressources publiques : dépense ou renonciation à une recette ; par rapport au caractère provisoire ou non de la détention de ressources par l'État⁵⁰⁴ ; par rapport à la nature des fonds dès lors que l'État en a le contrôle »⁵⁰⁵. Ainsi, « de manière constante, la jurisprudence indique que la notion d'aide, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, comprend non seulement des prestations positives telles que des subventions, mais également des interventions qui, sous des formes diverses, allègent les charges qui grèvent normalement le budget d'une entreprise et qui, par-là, sans être des subventions au sens strict du terme, sont de même nature et ont des effets identiques [...], elle est plus générale que celle de subvention »⁵⁰⁶. Il ressort de cette énumération que l'aide peut consister en une prestation positive. Une injection de capitaux ou un octroi d'avantages financiers directs à

⁵⁰¹ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l'espace UEMOA : contribution à l'assainissement juridique de l'environnement économique des entreprises*, *op.cit.*, p. 245.

⁵⁰² Berthold GOLDMAN, Antoine LYON-CAEN, Louis VOGEL, *Droit commercial européen*, Paris, Précis-Dalloz, 1994, p. 771.

⁵⁰³ Louis VOGEL, « Le nouvel essor des aides d'État en droit de la concurrence : Les nouveaux critères de définition des aides d'État en droit de la concurrence », *in Revue de la concurrence et de la consommation*, n° 133, mai-juin 2003, p. 08.

⁵⁰⁴ Les ressources étatiques comprennent « tous les moyens pécuniaires que le secteur public peut effectivement utiliser pour soutenir des entreprises, que ces moyens appartiennent ou non de manière permanente à l'État », Louis VOGEL, « Le nouvel essor des aides d'État en droit de la concurrence : Les nouveaux critères de définition des aides d'État en droit de la concurrence », *op.cit.*

⁵⁰⁵ *Ibidem.*

⁵⁰⁶ Loïc GRARD, « Aides d'État. — Notion », *op.cit.*, § 39 ; Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse*, Helbing & Lichtenhahn, Bruylant, 1999, p. 734.

une ou plusieurs entreprises ou productions. Mais aussi, en une prestation négative comme des avantages financiers indirects qui viennent alléger les charges d'une entreprise. Elle a donc la possibilité de revêtir une forme financière, fiscale ou commerciale⁵⁰⁷.

181. En outre, lorsqu'une entreprise et l'État ont une transaction économique qui « apparaît anormale, eu égard au comportement que le marché aurait naturellement engendré, la situation est supposée conférer un avantage économique à l'intéressée »⁵⁰⁸. Cet avantage est qualifié d'aide publique, car, l'État est assimilé à un investisseur privé. Ce critère permet d'évaluer si cet apport en capital réalisé par un opérateur privé aurait été effectué dans les mêmes conditions que l'État⁵⁰⁹. Cela a pour conséquence une conception extensive de la notion d'aides d'État de sorte que désormais une multitude d'interventions publiques sont susceptibles de qualification d'aides d'État.⁵¹⁰ Il faut donc en plus que l'aide ait un caractère sélectif. C'est-à-dire procurer un avantage économique à certaines entreprises ou certaines productions qui ne l'auraient « pas obtenu dans des conditions normales du marché »⁵¹¹.

2. Le caractère sélectif de l'aide publique

182. L'aide publique est perçue comme une mesure qui procure des avantages « accordés par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit »⁵¹². La distinction établie dans cette disposition « ne signifie pas que tous les avantages consentis par un État constituent des aides, qu'ils soient ou non financés au moyen de ressources étatiques, mais vise seulement à inclure dans cette notion les avantages qui sont accordés directement par l'État ainsi que ceux qui le sont par l'intermédiaire d'un organisme public ou privé, désigné ou institué par cet État »⁵¹³. Cela signifie que pour qu'une mesure puisse être qualifiée d'aide, elle doit provenir de l'État (il en donne l'accord et les fonds

⁵⁰⁷ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 194.

⁵⁰⁸ Loïc GRARD, « Aides d'État. — Notion », *op.cit.*, §52.

⁵⁰⁹ *Ibidem*.

⁵¹⁰ *Ibidem*.

⁵¹¹ Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse*, *op.cit.*

⁵¹² Article 5, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 8 (1) l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁵¹³ Loïc GRARD, « Aides d'État. — Notion », *op.cit.*, §95 ; Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse*, *op.cit.*, p. 735.

proviennent de ces caisses) et accorder un avantage certain à certaines entreprises. Or, toute aide procure forcément un avantage à ses bénéficiaires. Cette discrimination dans la concurrence, marquée par la sélectivité de l'aide permet d'écarter de l'interdiction, les mesures générales qui visent l'ensemble de l'économie ou des entreprises⁵¹⁴. L'aide peut donc être accordée sans aucune exception à toute activité rémunérée, indépendamment de la nature de l'activité, que celle-ci ait un caractère économique, culturel ou autre, et vise aussi bien des activités de production que de service ou de distribution⁵¹⁵. Ainsi, dans le cadre de l'appréciation de ces aides dans ces espaces ouest-africains, les organes communautaires doivent tenir compte de divers critères notamment des « besoins de développement économique et social des États membres, de la sauvegarde des échanges entre les États membres et de l'intérêt de la Communauté d'atteindre son objectif d'intégration »⁵¹⁶.

183. Les interventions étatiques concernant les entreprises en difficulté au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO se feront peut-être avec moins de rigueur que dans l'espace européen. En effet, dans le contexte économique ouest-africain, une souplesse dans l'appréciation des aides d'État doit impérativement être de rigueur. En effet, la forte prédominance du secteur informel, la faiblesse des entreprises locales qui ne sont pas pour certaines suffisamment armées pour faire face à la concurrence régionale voir mondiale, la faible industrialisation, nécessite une intervention contrôlée de l'État, mais avec plus de souplesse que ce qui prévaut au sein de l'Union européenne. Cependant, cette action publique ne doit en aucun cas être source de dérèglement de la concurrence sur le marché commun. Un équilibre devra donc être trouvé et c'est la mise en œuvre de ces règles en matière d'aides d'État qui permettra une meilleure compréhension de ces aides, de leurs efficacités économiques et sociales afin d'améliorer les effets désirés, d'éradiquer ceux non souhaités et d'assurer une plus grande transparence de l'ensemble⁵¹⁷.

184. En plus de son caractère sélectif, l'aide doit fausser la concurrence. En effet, dans le cadre de l'UEMOA et de la CEDEAO, l'altération de la concurrence est l'un des

⁵¹⁴ Massimo MEROLA, « Introduction à l'étude des règles communautaires en matière d'aides d'État aux entreprises », *op.cit.*, p. 292.

⁵¹⁵ Loïc GRARD, « Aides d'État. — Notion », *op.cit.* § 116.

⁵¹⁶ Article 2.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*

⁵¹⁷ Laurent BENZONI, « Les aides d'État et leur impact sur la concurrence dans les échanges entre les États membres », *op.cit.*, p. 13.

critères de l'incompatibilité des aides sur leur marché commun. Cependant, ce critère se situe à des niveaux différents selon que l'on se trouve dans l'une ou l'autre de ces organisations. Pour l'UEMOA « lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence »⁵¹⁸, les aides sont interdites. Cela veut donc dire que si l'aide est accordée et que l'on constate que dans sa mise en œuvre elle porte atteinte à la concurrence, elle est interdite ou si l'aide que l'État envisage d'accorder risque de fausser la concurrence elle est également interdite. Cette expression exprime aussi l'idée que si la concurrence à l'intérieur d'un État membre ou communautaire est menacée, l'interdiction s'applique. Ce qui n'est pas le cas au sein de la CEDEAO, il faut que ces aides pour être incompatibles nuisent au commerce entre États membres⁵¹⁹. Dans cet espace économique, ce critère « d'affection du commerce entre États membres » est une condition générale d'applicabilité des règles communautaires de la concurrence. Néanmoins, cette condition prohibitive fait aussi l'objet d'une interprétation extensive, car toutes aides d'État favorisent les entreprises qui les reçoivent, en même temps qu'elles pénalisent ses concurrentes⁵²⁰. Ce sera aux organes communautaires chargés de la mise en œuvre de ces règles de déterminer à quel moment il y a altération de la concurrence ou pas par l'octroi d'une aide publique. Cette large interprétation se trouve renforcée par le fait que les dispositions communautaires ouest-africaines ne se contentent pas d'envisager uniquement des atteintes existantes par l'expression « aides qui faussent », mais également des atteintes virtuelles perçues par les « aides susceptibles de fausser » le libre jeu de la concurrence.

185. Cette acceptation de la notion d'aides d'État a été confirmée par la Commission de l'UEMOA dans sa décision n° 06/2004/COM/UEMOA⁵²¹. En résumé, une mesure ne peut être qualifiée d'aide que si elle satisfait à tous les critères suivants : être octroyée par l'État ou au moyen de ressources d'État ; fausser ou être susceptible de fausser la concurrence ; présenter un avantage sélectif. Ce sont les mêmes critères qui prévalent au sein de la CEDEAO. En outre, au sein de ces deux organisations il n'existe aucun seuil à

⁵¹⁸ Article 5, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 2.1, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁵¹⁹ Article 8 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁵²⁰ *Ibidem.* p. 624.

⁵²¹ Décision n° 06/2004/COM/UEMOA portant *décision de ne pas soulever d'objections à l'égard des lois portant diverses dispositions relatives au régime juridique et fiscal unique et harmonisé applicable dans la République du Bénin et dans la République Togolaise dans le cadre de la réalisation du projet GAZODUC de l'Afrique de l'Ouest*, 23 décembre 2004.

partir duquel l'impact de l'aide sur la concurrence puisse échapper à l'interdiction (absence de règles de *minimas*). « *A priori*, même une influence minimale de l'aide sur la concurrence »⁵²² suffit à la prohiber. Il appartiendra aux organes communautaires d'apprécier cette notion d'atteinte à la concurrence. Il sera alors question de voir, d'analyser si l'atteinte à la concurrence est de nature à justifier ou non une interdiction.

186. Ces aides publiques accordées par l'État au moyen de ressources étatiques ont été pour certaines catégories interdites de plein droit par le législateur de l'UEMOA.

B. LES AIDES PUBLIQUES INTERDITES DE PLEIN DROIT PAR L'UEMOA

187. Contrairement à ce qui prévaut au sein de la CEDEAO et de l'UE, les textes communautaires de l'UEMOA ont mis en place des aides d'État interdites de plein droit (sans qu'un examen par la Commission soit nécessaire). Cette spécificité propre à cette organisation a prohibé deux types d'aides publiques : celles favorisant l'exportation vers les États membres (1) et celles en faveur de l'utilisation de produits nationaux (2). Elles sont donc interdites d'offices et ne peuvent donc faire l'objet d'une notification à la Commission. Pour ces dernières, il n'y a aucune dérogation possible au regard de la formulation de l'article 4 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Par cette interdiction de plein droit, le régime des aides d'État au sein de cette institution est beaucoup plus rigide qu'au sein de la CEDEAO. Il convient aussi de noter que ces aides interdites reprennent en substance les deux catégories de subventions prohibées par l'OMC⁵²³.

1. Les aides à l'exportation

188. En se basant sur l'article 4 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, il s'agit « des aides publiques subordonnées, en droit ou en fait, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation vers les autres États membres »⁵²⁴. Ces aides consenties aux entreprises nationales à l'exportation faussent la concurrence et affectent les échanges intracommunautaires⁵²⁵. Elles rompent l'égalité des chances, de traitement entre

⁵²² Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 203-204.

⁵²³ Voir l'article 3 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires de l'OMC (Accord SMC).

⁵²⁴ Article 4.a), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁵²⁵ *Ibidem*.

les entreprises nationales et étrangères évoluant sur le même marché⁵²⁶. C'est ainsi qu'elles ont été jugées par la CJCE comme étant susceptibles « d'affecter les échanges entre les États membres et de porter atteinte à la concurrence dans la mesure où elles empêchent les concurrents d'accroître leurs parts de marché et diminuent leur possibilité d'augmenter leurs exportations »⁵²⁷. Cette interdiction édictée par l'UEMOA, reprend en substance celle mise en place par l'OMC. En effet, le GATT avait déjà au préalable prohibé les subventions qui visaient exclusivement le marché des exportations, car elles étaient susceptibles de causer un préjudice grave au commerce entre les États partis⁵²⁸. Dans cette même lancée, l'OMC a procédé à une interdiction des subventions à l'exportation dans l'accord sur les subventions et les mesures compensatoires (SMC) tout en précisant que ces États membres ne doivent ni accorder ni maintenir de telles subventions⁵²⁹. Cette interdiction a été faite en raison des effets néfastes que ces subventions peuvent avoir sur les échanges commerciaux. C'est sûrement dans ce même esprit que le législateur de l'UEMOA, afin de préserver le marché commun de toutes distorsions graves à la concurrence que peuvent renfermer ces aides à l'exportation, a procédé à leurs prohibitions de plein droit.

189. Il en va de même pour les aides d'État liées à l'utilisation de produits nationaux au détriment de produits étrangers importés.

2. Les aides en faveur de l'utilisation de produits nationaux

190. L'UEMOA dans le règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, article 4.b à interdit « les aides subordonnées, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés des autres États membres ». Cette interdiction se justifie par les effets dévastateurs que peuvent avoir ces aides sur le marché commun compte tenu du fait qu'elle favorise des entreprises et/ou des

⁵²⁶ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, op.cit.

⁵²⁷ CJCE, 21 mars 1991, *Italie/Commission*, Aff. C-305/89, Rec., 1991, p. I-1603, § 26.

⁵²⁸ *General Agreement on Tariffs and Trade* : Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT de 1947), Article XVI, Section b paragraphes 2-5 ; voir aussi, Emmanuel NYAHOMO, *L'arsenal des subventions à l'exportation et l'OMC*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 1996, p. 84-85.

⁵²⁹ Article 3.2, Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC). Pour plus d'informations sur l'Accord SMC, voir le site internet de l'OMC : <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/24-scm.pdf> ; <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/ursum_f.htm#kAgreement>, [consulté le 15/08/2015].

produits nationaux⁵³⁰. Ces aides sont susceptibles de causer un préjudice à une branche de la production nationale d'un pays membre en conférant un avantage compétitif (surtout de prix) aux produits nationaux sur les produits étrangers. Ce qui entraîne une distorsion de la concurrence par une rupture dans l'égalité des traitements entre entreprises nationales et étrangères et entre produits nationaux et non nationaux⁵³¹. Tout comme la précédente interdiction, l'OMC a également prohibé « les subventions subordonnées, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés »⁵³². Au regard de cette formulation, l'UEMOA a repris ce que l'OMC a prohibé. Ces subventions liées aux origines nationales des produits sont des aides interdites de plein droit compte tenu de leurs effets sur le libre jeu de la concurrence.

191. En somme, ces deux catégories d'aides sont interdites vu leurs effets défavorables sur les échanges commerciaux des États membres. En privilégiant les produits locaux, ils deviennent plus compétitifs que ceux des autres pays. On peut se demander pourquoi la CEDEAO n'a pas procédé de la sorte. Un élément de réponse peut être donné. Les États membres de cette organisation faisant déjà partie de l'OMC, l'accord SMC contenant ces deux prohibitions s'applique déjà auxdits États.

192. L'interdiction des aides d'État au sein de ces deux organisations régionales ouest-africaines montre que la préservation du jeu de la libre concurrence au sein de ces espaces a motivé la mise en place de règles sanctionnant l'action de l'État au travers de l'attribution des aides d'État lorsqu'elles ne respectent pas les réglementations en vigueur. Les entreprises publiques n'échappent donc pas au respect de la libre concurrence. Il y a donc soumission des autorités publiques aux droits communautaires de la concurrence tant dans l'UEMOA qu'au sein de la CEDEAO. Certes, il existe quelques particularités liées à chaque espace, mais ils affichent une volonté commune de combattre les pratiques provenant des États susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence. Cependant, cette interdiction des aides publiques n'est pas absolue, car elle connaît des dérogations.

⁵³⁰ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, op.cit.

⁵³¹ Emmanuel NYAHOHO, *L'arsenal des subventions à l'exportation et l'OMC*, op.cit., p. 88.

⁵³² Article 3.1 b), Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC).

§ 2. LES DÉROGATIONS AU PRINCIPE D'INCOMPATIBILITÉ DES AIDES PUBLIQUES

193. Une mesure d'aide est en principe incompatible avec les marchés communs de l'UEMOA et de la CEDEAO lorsque toutes les conditions énumérées ci-dessus sont satisfaites. Toutefois, l'aide publique peut-être admise selon certaines situations. En effet, diverses raisons ou circonstances de caractère économique et social sont en effet susceptibles de justifier une dérogation au principe d'incompatibilité⁵³³. L'instauration de ces dérogations montre que les droits régionaux de la concurrence font preuve d'une « souplesse tolérant ainsi une certaine forme d'interventionnisme de l'État dans des situations où l'application implacable de l'idéologie de la libre concurrence pourrait conduire à des désastres économiques et sociaux »⁵³⁴.

194. Selon une classification bien établie, l'on retrouve quasiment les mêmes exemptions réparties différemment. Les textes communautaires distinguent les aides compatibles de plein droit affirmées par ces deux institutions (A) et celles qui peuvent être déclarées compatibles instaurées par la CEDEAO (B).

A. LES AIDES COMPATIBLES AVEC LES MARCHÉS COMMUNS UEMOA ET CEDEAO

195. L'UEMOA à travers l'article 89 du Traité de Dakar et le règlement n° 04/2002/CM/UEMOA et la CEDEAO en s'appuyant sur l'article 8 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, acceptent l'idée que le principe d'interdiction des aides d'État peut faire l'objet de dérogations. L'appréciation de ces exemptions dites automatiques se fera par l'étude de la nomenclature établie (1). Cette classification certes évolutive (2) ne tient pas compte de la situation spécifique des entreprises en difficulté et des petites et moyennes entreprises (3).

1. La nomenclature des dérogations admises de plein droit

196. Au regard des textes communautaires, il existe une différence entre le nombre d'aides d'État admises de plein droit par l'UEMOA et la CEDEAO. En effet, ces aides autorisées dans l'UEMOA, sans qu'une décision de l'organe communautaire chargée de la

⁵³³ Massimo MEROLA, « Introduction à l'étude des règles communautaires en matière d'aides d'État aux entreprises », *op.cit.*, p. 282.

⁵³⁴ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest africaine », in *Revue Burkinabé de droit*, n° 43-44, 1^{er} et 2^e semestre 2003, p. 51.

mise en œuvre soit nécessaire, sont visées à l'article 3 alinéa 1 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Au nombre de six, il s'agit des « aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine des produits ; aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires ; aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt communautaire ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre ; aides à des activités de recherche menée par des entreprises ou par des établissements d'enseignement supérieur ou de recherche ayant passé des contrats avec des entreprises, si l'aide couvre au maximum 75 % des coûts de la recherche industrielle ou 50 % des coûts de l'activité de développement préconcurrentielle ; aides visant à promouvoir l'adaptation d'installations existantes à de nouvelles prescriptions environnementales imposées par la législation et/ou la réglementation qui se traduisent pour les entreprises par des contraintes plus importantes et une charge financière plus lourde, à condition que cette aide soit une mesure ponctuelle, non récurrente et soit limitée à 20 % du coût de l'adaptation ; aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles ne restreignent pas la concurrence dans une partie significative du marché commun ».

197. Quant à la CEDEAO, ces aides compatibles au nombre de deux sont mentionnées à l'article 8 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. Il s'agit : « des aides à caractère social octroyées aux particuliers consommateurs, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine du produit et des aides destinées à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires ».

198. Ainsi, les règles de l'UEMOA englobent plus d'aides compatibles que celles de la CEDEAO. Sur ce point, l'UEMOA fait preuve de plus de souplesse en la matière que son homologue. Même si les deux premières catégories d'aides sont les mêmes que celles contenues à l'article 107 du TFUE et identiques au sein de ces deux institutions, l'UEMOA va plus loin en permettant à d'autres catégories d'aides de s'appliquer de plein droit sur le marché commun. Cette spécificité est propre à l'UEMOA contrairement à la CEDEAO qui a repris la classification contenue à l'article 107 alinéa 2 du TFUE en écartant le point c) qui est particulier à l'Union européenne ? L'énoncé de ces deux premières catégories d'aides exemptées de prohibitions par ces deux organisations montre précisément qu'il s'agit de situations exceptionnelles pour lesquelles les aides se justifient autant pour des

raisons économiques que sociales⁵³⁵. En effet, tandis que les premières ont clairement un objectif social affiché qui est de « venir en aide à des nécessiteux ou à des économiquement faibles », d’être au bénéfice des consommateurs et non des entreprises, pour les secondes, la finalité sociale ou écologique à la primauté sur toute autre considération⁵³⁶. C’est pourquoi ces aides peuvent être utilisées notamment pour venir en aide à des zones sinistrées par un conflit armé ou par des inondations ou par une épidémie d’envergure. Cette énumération des aides n’est pas exhaustive pour ces deux organisations.

199. Cependant, cette clause évolutive n’est pas mentionnée aux mêmes endroits par ces organisations. Dans l’UEMOA, elle est indiquée dans la catégorie des aides compatibles de plein droit, ce qui n’est pas le cas pour la CEDEAO qui sera analysé ultérieurement.

2. La clause évolutive

200. Cette clause est contenue dans les textes communautaires UEMOA et CEDEAO, mais à différents moments. Dans cette partie, il s’agit d’étudier la possibilité d’extension des exemptions admises par voie de règlement par la Commission de l’UEMOA à travers l’alinéa 2 de l’article 2 et de l’article 3 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Dans ces lignes, il sera question de l’UEMOA. En effet, malgré le fait que les dérogations formelles prévues le sont en termes larges, il est laissé la possibilité à la Commission d’inclure de nouvelles aides à l’exonération de plein droit⁵³⁷. La liste contenue à l’article 3 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA n’est pas exhaustive et peut évoluer en fonction de certaines situations. La Commission a la possibilité d’autoriser de plein droit toutes autres catégories d’aides qui lui sembleront nécessaires. Cette clause montre qu’il est possible de déroger à l’interdiction de principe des aides d’État en permettant à la Commission d’autoriser de plein droit « d’autres catégories d’aides publiques ». Dans cette optique, elle prend en considération un certain nombre d’exigences qui peuvent notamment être d’ordre social, économique et régional. Cette exemption permet de tenir compte des situations futures qui n’existent pas au moment de l’élaboration des textes afin que rien ne puisse échapper au droit. Ils ne sont pas donc figés, mais sont sujets à des modifications afin de ne pas tomber en désuétude.

⁵³⁵ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l’Union européenne*, op.cit., p. 627.

⁵³⁶ *Ibidem*.

⁵³⁷ *Ibidem*, p. 629.

201. Cependant, cette possibilité de reconnaissance de ces formes d'aides ne se fait pas d'office et n'a pas pour objet de les rendre automatiquement compatibles de plein droit avec le marché commun, vu qu'elles restent soumises au pouvoir de contrôle de la Commission qui demeure entièrement libre d'apprécier si les mesures d'aides envisagées sont compatibles ou non juridiquement et économiquement avec les objectifs communautaires⁵³⁸. Même si la consultation du Comité consultatif est requise, la Commission n'est pas liée par l'avis que va émettre ledit Comité. Il n'y a aucune obligation au regard des textes pour la Commission de suivre l'avis consultatif qui lui sera donné.
202. Il faut souligner que dans toutes ces réglementations, l'interdiction des aides d'État au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO ne tient pas compte de deux situations particulières qui sont pourtant importantes dans la zone économique ouest-africaine. En effet, ni l'article 3.1 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA ni l'article 8 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 de la CEDEAO ne font allusion aux petites et moyennes entreprises (PME) ainsi qu'aux entreprises en difficulté.

3. Le cas particulier des entreprises en difficulté et des petites et moyennes entreprises (PME)

203. La situation spécifique des entreprises en difficulté (3.1) et des PME (3.2) n'a pas attiré l'attention des droits régionaux de la concurrence dans le cadre des aides d'État, contrairement à leur homologue européen qui a prévu un cadre, une politique spéciale applicable à ces cas particuliers compte tenu de leur importance ou de leur impact sur l'économie des États membres de l'UE. Tout au long de notre analyse, il s'agit de comprendre pourquoi ces situations spécifiques n'ont pas retenu l'attention de l'UEMOA et de la CEDEAO en ce qui concerne les aides d'État. Mais aussi de montrer qu'en s'appuyant sur le modèle européen, les choses peuvent changer soit en révisant les textes soit en laissant la pratique combler le vide.

⁵³⁸ Massimo MEROLA, « Introduction à l'étude des règles communautaires en matière d'aides d'État aux entreprises », *op.cit.*, p. 298 ; Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 123.

3.1. La non prise en compte des entreprises en difficulté par les aides d'État UEMOA-CEDEAO

204. Les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO ne prennent pas en compte les entreprises en difficulté notamment concernant l'octroi des aides d'État. Ce choix pourrait se justifier par le fait que pendant un certain nombre d'années, la proximité de l'État vis-à-vis des entreprises était grande puisqu'il fallait les aider à se développer. Ainsi, le paysage ouest-africain a été marqué par le soutien de l'État au développement des entreprises par le biais de nombreuses et diverses aides publiques telles que les subventions, les prêts à taux préférentiel, les prises de participation, l'octroi de délais de paiement, de remises de dettes ou de garanties, d'allègements fiscaux⁵³⁹. Cependant, cette pratique de perfusion des entreprises à tour de bras, surtout des entreprises publiques, a laissé place à beaucoup d'abus. Une gestion à mauvais escient en a été faite conduisant ainsi ces entreprises à faire face à d'énormes difficultés sur le plan économique, financier, technique et commercial. Par exemple, des difficultés de trésorerie, de mauvais choix technologiques, des investissements surdimensionnés, un non-respect des règles de gestion, une absence de contrôle, une pléthore d'effectifs, un marché exigu, la corruption⁵⁴⁰. Malgré ces difficultés, face aux énormes pertes financières, les États ont massivement fait des transferts de fonds à coup d'aides publiques afin de soutenir ces entreprises. Cette action des pouvoirs publics a été fortement critiquée. C'est la raison pour laquelle est remise en question, depuis quelques années, l'interventionnisme étatique en Afrique. Cependant, compte tenu de la faiblesse des marchés, cette intervention doit être encadrée, limitée et non abolie. C'est dans cette optique que s'inscrit l'interdiction des aides d'État y compris aux entreprises en difficulté voulue par les rédacteurs des droits régionaux de la concurrence (ces derniers n'ont pas intégré dans les exemptions la situation spécifique des dites entreprises).

205. Néanmoins, cette application stricte sans dérogation de l'interdiction des aides d'État aux entreprises en difficulté peut conduire à la disparition de certaines entreprises viables qui pourraient être sauvées. D'où la promotion de son assouplissement, bien sûr, en

⁵³⁹ Françoise PÉROCHON, *Entreprises en difficulté*, Paris, LGDJ, 10^e Éd., 2014, p. 118.

⁵⁴⁰ Mouhamadou DEME, « Les privatisations, une solution pour l'Afrique ? », in *Politiques et management public*, vol. 13, n° 2, 50^e numéro, Cahier 2, 1995, p. 98, [en ligne, consulté le 30/09/2015], disponible sur : <www.persee.fr/doc/pomap_0758-1726_1995_sup_13_2_3394>.

respectant certaines conditions afin d'éviter tout abus⁵⁴¹. Si l'aide intervient de façon ponctuelle, sélective avec un but précis et un contrôle en amont et en aval, elle peut aider des entreprises en proie à des difficultés financières à effectuer des changements nécessaires⁵⁴². Ce qui permettra à ces entreprises d'être à nouveau plus compétitives, capable de se développer afin d'affronter la concurrence sur un marché donné⁵⁴³. Les rédacteurs des droits régionaux de la concurrence devraient pouvoir concilier les objectifs des droits communautaires de la concurrence qui visent à protéger et à garantir la libre concurrence et des droits nationaux qui ont tendance à emmener l'État à intervenir afin de venir en aide aux entreprises en difficulté, ce qui est susceptible de troubler le libre jeu de la concurrence. Cette situation est la même qui a prévalu dans l'Union européenne. C'est-à-dire, comment arriver à concilier, concernant les aides publiques aux entreprises en difficulté, les divergences d'objectifs entre le droit communautaire et les droits nationaux⁵⁴⁴. En effet, les objectifs communautaires consistent en une intégration des marchés nationaux dans le respect des règles d'une économie de marché. Ce qui a pour conséquence que toutes les aides étatiques sont *a priori* suspectes, justifiant leurs interdictions⁵⁴⁵. Elles faussent la concurrence lorsqu'elles sont accordées à une entreprise en difficulté puisque dans la logique du marché celle-ci doit disparaître⁵⁴⁶. Et comme l'objectif d'assurer la survie d'une entreprise n'entre pas dans les préoccupations du droit de la concurrence, le fait de secourir celles qui sont chancelantes s'inscrit en porte à faux avec le processus de sélection économique naturelle, une sorte de darwinisme économique qui s'opère sur le marché⁵⁴⁷. En principe, seules les entreprises les plus fortes qui réussissent à survivre ont la capacité de faire face à la concurrence sur le marché commun⁵⁴⁸.

206. *A contrario*, les objectifs nationaux sont beaucoup plus axés sur des préoccupations sociales comme la protection de l'emploi, la lutte contre le chômage,

⁵⁴¹ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 124.

⁵⁴² Françoise PÉROCHON, *Entreprises en difficulté*, *op.cit.*, p. 121.

⁵⁴³ *Ibidem*.

⁵⁴⁴ Laurence IDOT, « Les aides aux entreprises en difficulté et le droit communautaire », in *RTD Eur*, n° 3, septembre 1998, § 3, p. 295, Revue version électronique [en ligne, consulté le 28/09/2015].

⁵⁴⁵ *Ibidem*.

⁵⁴⁶ *Ibidem*.

⁵⁴⁷ Linda ARCELIN-LÉCUYER, « L'entreprise en difficulté face au droit de la concurrence », in *Revue Lamy conc*, n° 1, novembre 2004, § 2 et 3, p. 159, Revue version électronique [en ligne, consulté le 28/09/2015].

⁵⁴⁸ *Ibidem*.

l'amélioration de la qualité de vie des populations⁵⁴⁹. Pour toutes ces considérations, les États n'hésitent pas à intervenir par des aides pour maintenir en vie les entreprises en difficultés qui parfois, dans certains pays, peuvent être vécues comme une catastrophe économique et sociale si celles-ci venaient à disparaître⁵⁵⁰. Pour sortir de cette situation conflictuelle, un « compromis » a été mis en place par la Commission européenne. La prise en compte de cette spécificité s'exprime essentiellement dans les lignes directrices⁵⁵¹ dans lesquelles ladite Commission détermine les conditions à partir desquelles une dérogation à l'interdiction des aides publiques peut être accordée aux entreprises en difficulté. Sans oublier que ce principe d'interdiction comporte toutefois des exemptions au rang desquelles figurent « les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités économiques (...) quand elles n'altèrent pas les conditions d'échange dans une mesure contraire à l'intérêt commun »⁵⁵². C'est dans ce cadre que s'apprécient les aides qui leur sont octroyées.

207. Cependant, ces lignes directrices ne constituent pas un régime spécial pour les entreprises en difficulté puisqu'il est question d'« une systématisation de la pratique de la Commission européenne dans le traitement des entreprises en difficulté, notamment dans l'octroi d'une exemption à l'application de l'interdiction des aides d'État »⁵⁵³. En d'autres termes, c'est dire que ces lignes directrices ont codifié la pratique de la Commission européenne lorsqu'elle examine les aides publiques afin de pouvoir toujours agir dans la plus grande transparence tout en assurant l'égalité de traitement entre les États membres et

⁵⁴⁹ Laurence IDOT, « Les aides aux entreprises en difficulté et le droit communautaire », *op.cit.* ; Linda ARCELIN-LÉCUYER, « L'entreprise en difficulté face au droit de la concurrence », *op.cit.*, § 10, p. 161.

⁵⁵⁰ *Ibidem.*

⁵⁵¹ La Commission européenne concernant les entreprises en difficulté a adopté des lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté. Dans ces lignes directrices, « la Commission énonce les conditions auxquelles les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers peuvent être considérées comme compatibles avec le marché intérieur sur le fondement de l'article 107, paragraphe 3, point c), du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) ». Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, *Modernisation de la politique de l'Union européenne en matière d'aides d'État* [COM (2012) 209 final], Bruxelles, le 08 mai 2012 ; Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne - Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, JO C 249, 31 juillet 2014, p. 1-28, Pt. 1, § 1-2.

⁵⁵² Article 107 3. C), TFUE.

⁵⁵³ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, *op.cit.*

la prévisibilité de ses décisions⁵⁵⁴. L'octroi d'aides d'État aux entreprises en difficulté est très encadré avec un champ d'application bien délimité puisqu'elle doit demeurer exceptionnelle⁵⁵⁵. Les autorités communautaires veillent strictement à son respect en étant intransigeantes face aux aides illégales⁵⁵⁶. En effet, afin de lutter contre les abus, et limiter au maximum l'atteinte au libre jeu de la concurrence, la Commission européenne dans ces lignes directrices a procédé dans l'octroi de l'exemption par une distinction entre deux types d'aides : l'aide au sauvetage⁵⁵⁷ et l'aide à la restructuration⁵⁵⁸ et en précisant ce que signifie l'entreprise en difficulté et qui peut prétendre auxdites aides. L'aide au sauvetage selon les lignes directrices est par nature urgente et transitoire avec pour principal objectif de permettre le maintien à flot de l'entreprise en difficulté pendant une courte période nécessaire à l'élaboration d'un plan de restructuration ou de liquidation⁵⁵⁹. Elle doit donc permettre de « fournir un soutien temporaire à une entreprise confrontée à une grave détérioration de sa situation financière, se traduisant par une crise de liquidité grave ou une insolvabilité technique. Ce soutien temporaire doit donner le temps nécessaire pour analyser les circonstances qui ont donné lieu aux difficultés et pour élaborer un plan approprié permettant d'y remédier »⁵⁶⁰. Les conditions de ce maintien artificiel de l'entreprise sont particulièrement strictes reposant sur des critères relatifs à la nature de l'aide, à son montant, à son versement, et enfin à sa justification⁵⁶¹. En effet, le sauvetage doit consister en des « aides de trésorerie, d'un montant limité à ce qui est nécessaire pour continuer l'exploitation de l'entreprise, accordée pendant une période réduite, justifiée par des raisons

⁵⁵⁴ Anne HOUTMAN, « Entreprises en difficulté et règles communautaires en matière d'aides d'État », *RIDE*, 1995, p. 337.

⁵⁵⁵ Voir : Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt.1, § 8, § 11 et Pt. 2.1, § 18.

⁵⁵⁶ Françoise PÉROCHON, *Entreprises en difficulté*, *op.cit.*, p. 118-119.

⁵⁵⁷ Concernant les *aides au sauvetage*, voir : Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne - Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 1, § 10-13 ; Pt. 2.3 et suivants.

⁵⁵⁸ Concernant les *aides à la restructuration*, voir : Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne - Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*

⁵⁵⁹ Voir Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne - Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 2.2, § 19-24 ; Pt. 2.3, § 26 ; Pt. 2.3, § 26.

⁵⁶⁰ *Ibidem*.

⁵⁶¹ Laurence IDOT, « Les aides aux entreprises en difficulté et le droit communautaire », *op.cit.*, § 23.

sociales aiguës, et ne pas déséquilibrer la situation dans d'autres États membres »⁵⁶². Le soutien financier (l'aide de trésorerie) est accordé en général pas plus de six mois (le temps nécessaire à l'élaboration d'un plan de restructuration ou d'une solution adéquate) et il prend souvent la forme de garantie de crédits ou crédits remboursables⁵⁶³.

208. Quant à l'aide à la restructuration, elle implique le plus souvent une assistance assez longue et sert à rétablir la viabilité sur le long terme du bénéficiaire en se « fondant sur un plan de restructuration réaliste, cohérent et de grande envergure, mais doit en même temps s'appuyer sur une contribution propre et une répartition des charges adéquates et limiter les distorsions de concurrence potentielles »⁵⁶⁴. Elle permet donc à l'entreprise d'opérer une transition apaisée vers une nouvelle structure qui lui donne des perspectives pour l'avenir avec la possibilité de fonctionner sur ses propres ressources sans devoir faire encore appel à l'aide de l'État⁵⁶⁵. Les aides à la restructuration peuvent revêtir diverses formes telles que des injections de capitaux, des annulations de dettes, des prêts, des allègements fiscaux, des réductions des cotisations de sécurité sociale ou des garanties de prêts⁵⁶⁶. Compte tenu de leurs effets particulièrement néfastes sur la concurrence, l'octroi de ces aides est strictement soumis à des conditions sur lesquelles la Commission veille scrupuleusement : aucune aide ne peut être approuvée sans un plan de restructuration cohérent et réaliste ; les mesures de restructuration doivent atténuer autant que possible les conséquences défavorables pour les concurrents ; le montant et l'intensité des aides doivent être limités au strict minimum nécessaire pour permettre la réalisation du plan de restructuration ; ledit plan doit être mis en œuvre intégralement et l'entreprise doit exécuter toute autre obligation qui sera prévue dans la décision de la Commission ; l'application et le bon déroulement du plan de restructuration seront contrôlés par la Commission à l'aide

⁵⁶² *Ibidem* ; Voir : Linda ARCELIN-LÉCUYER, « L'entreprise en difficulté face au droit de la concurrence », *op.cit.*, § 20, p. 164 ; Anne HOUTMAN, « Entreprises en difficulté et règles communautaires en matière d'aides d'État », *op.cit.*, p. 338 ; Laurence IDOT, « Entreprises en difficulté et concurrence : La position du droit communautaire », *RIDE*, 1995, p. 325 ; Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 3.3.1.

⁵⁶³ *Ibidem*.

⁵⁶⁴ Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 2.3, § 27.

⁵⁶⁵ Communication de la Commission, *Lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté*, *op.cit.*, Pt. 2.1.

⁵⁶⁶ Linda ARCELIN-LÉCUYER, « L'entreprise en difficulté face au droit de la concurrence », *op.cit.*

de rapports annuels détaillés à lui soumettre⁵⁶⁷. Lesdits rapports contiendront toutes les informations nécessaires qui permettront un contrôle de l'exécution du programme de restructuration. Il s'agira de la « réception de l'aide par l'entreprise, la situation financière de celle-ci ainsi que le respect des conditions et obligations fixées dans la décision d'autorisation »⁵⁶⁸.

209. De plus, afin de réduire les incitations à une prise de risques excessives et les distorsions de concurrence potentielles, les aides ne doivent être octroyées aux entreprises en difficulté que pour une seule opération de restructuration, c'est ce que les lignes directrices appellent le principe du « *one time, last time* » ou de « non-récurrence »⁵⁶⁹. Il existe néanmoins des exceptions à cette règle. Par conséquent, l'UEMOA et de la CEDEAO peuvent prendre appui sur ce qui a été mis en place par la Commission européenne qui est forte de par ces expériences en la matière.

210. Il faut préciser que l'OHADA a adopté un arsenal juridique pour les entreprises en difficulté⁵⁷⁰. Il ne s'agit pas dans cette étude de traiter de ce sujet qui est vaste. Il a déjà fait l'objet de thèses et de plusieurs écrits. L'on veut surtout dire que l'encadrement des aides d'État aux entreprises en difficulté est possible au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO. Ces organisations peuvent en ce qui concerne ces entreprises être plus souples dans la prohibition des aides d'État. Prendre cette situation spécifique en compte en permettant des exemptions selon des critères précis à déterminer.

⁵⁶⁷ Voir : Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 126-127 ; Anne HOUTMAN, « Entreprises en difficulté et règles communautaires en matière d'aides d'État », *op.cit.*, p. 338-338 ; Laurence IDOT, « Entreprises en difficulté et concurrence : La position du droit communautaire », *op.cit.* ; Communication de la Commission, *Lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté*, *op.cit.*, Pt. 3.2 ; Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 3.1 et suivants.

⁵⁶⁸ Communication de la Commission, *Lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté*, *op.cit.*, Pt 3.2.2 § E.

⁵⁶⁹ Communications provenant des institutions, organes et organismes de l'Union européenne Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers*, *op.cit.*, Pt. 3.6.1 § 70.

⁵⁷⁰ Il s'agit du droit des procédures collectives ou de manière générale du droit des entreprises en difficulté de l'OHADA. Pour plus d'informations, voir : l'Acte uniforme de l'OHADA portant *organisation des procédures collectives d'apurement du passif* (AUPC) adopté le 10 avril 1998 à Libreville (Gabon) et révisé le 10 septembre 2015 à Grand-Bassam (Côte d'Ivoire) ; Filiga Michel SAWADOGO, *Droit des entreprises en difficulté*, OHADA, Bruylant, Bruxelles, 2002, 444 p. ; Euloge Mesmin KOU MBA, *Droit de l'OHADA : prévenir les difficultés des entreprises*, Paris, l'Harmattan, 2013, 336 p.

211. L'Union et la Communauté dans cette même lancée n'ont également pas pris en compte le cas particulier des PME.

3.2. La non prise en compte des PME par les aides d'État UEMOA-CEDEAO

212. Dans le secteur privé ouest-africain, le paysage économique est très largement dominé par les PME qui doivent faire face à de nombreuses difficultés susceptibles de freiner leur développement. En effet, elles rencontrent d'énormes difficultés de financement sans compter les problèmes de déficiences des infrastructures, de lourdeur des charges administratives ou de fiscalités abusives⁵⁷¹. Or, ces PME ont des impacts socio-économiques non négligeables. Elles ont un rôle important dans les économies locales, car elles encouragent l'esprit d'entreprise et le développement de secteurs compétitifs qui contribuent à une croissance saine tout en étant (les PME) créatrices d'emploi⁵⁷². En plus de ces impacts sociaux et financiers très positifs pour les économies locales, elles s'approvisionnent généralement localement, ce qui permet de réduire le coût du transport et donc de contribuer à la préservation de l'environnement⁵⁷³. Compte tenu de leur importance dans l'économie, il est nécessaire de soutenir leur développement dans la mesure où leur croissance permettra d'accélérer la transition du secteur informel vers le secteur formel⁵⁷⁴. Malheureusement, les droits régionaux de la concurrence ne prennent pas en compte la situation spécifique des PME en matière d'aides d'État. Pourtant, elles sont aussi

⁵⁷¹ Julien LEFILLEUR, « Comment améliorer l'accès au financement pour les PME d'Afrique subsaharienne ? », *Afrique contemporaine* 2008/3, n° 227, p. 155-156, [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-Afrique-contemporaine-2008-3-page-153.htm>> ; Voir aussi : Communication de la Commission, *Encadrement communautaire des aides d'État aux petites et moyennes entreprises*, op.cit. ; Règlement (CE) n° 70/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides d'État en faveur des petites et moyennes entreprises, JO L 10, 13 janvier 2001, p. 33-42, § 5.

⁵⁷² Admassu TADESSE, « Quelles perspectives de financement pour les PME en Afrique ? » in *La revue Secteur Privé & Développement (SP&D), Le financement des PME en Afrique subsaharienne*, Numéro 1, mai 2009, p. 17, [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <http://www.proparco.fr/webdav/site/proparco/shared/ELEMENTS_COMMUNS/PROPARCO/Revue%20SPD%20vraie/PDF/SPD1/RevueSPD1_PME_FR.pdf> ; Voir aussi : Patrice HOPPENOT, « L'investissement en capital dans les PME d'Afrique subsaharienne » in *La revue Secteur Privé & Développement (SP&D), Le financement des PME en Afrique subsaharienne*, op.cit., p. 23 ; Règlement (CE) n° 70/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides d'État en faveur des petites et moyennes entreprises, op.cit.

⁵⁷³ Admassu TADESSE, « Quelles perspectives de financement pour les PME en Afrique ? », op.cit.

⁵⁷⁴ L'Afrique des idées, Conférence annuelle 2015, *Livre blanc : Secteur privé et Développement en Afrique-Quelles entreprises pour une croissance inclusive ?* juillet 2015, p. 11, [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <http://terangaweb.com/wp-content/uploads/2015/07/Secteur-priv%C3%A9-et-croissance-inclusive-en-Afrique_Livre-Blanc_Think-tank-L'Afrique-des-Id%C3%A9es_Juillet-2015.pdf>.

confrontées à la dure réalité de l'ouverture des marchés, à la libre concurrence. Par conséquent, il est important et opportun qu'une politique particulière en matière d'aides d'État soit prise en leur faveur afin de les rendre plus compétitives.

213. Sur ce point, les rédacteurs des règles communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté peuvent s'inspirer de l'Union européenne et de la France. En effet, le droit européen⁵⁷⁵ et le droit français⁵⁷⁶ ont adopté des mesures en faveur des PME qui ont pour objectif de faciliter le développement de leurs activités économiques. Dans le cadre européen, ces diverses actions se sont traduites par la mise en place d'une règle de « *minimas* »⁵⁷⁷ qui favorise des exemptions de notifications selon des critères précis et par l'institution d'un certain nombre d'aides publiques dérogeant à l'interdiction des aides d'État et dont les PME peuvent en bénéficier⁵⁷⁸. Il serait opportun que la réglementation

⁵⁷⁵ Voir notamment en ce qui concerne le *droit européen* par rapport aux PME : Règlement (CE) n° 70/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant *l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides d'État en faveur des petites et moyennes entreprises*, *op.cit.* ; Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 *déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du Traité*, JO L 187, 26 juin 2014, p. 1-78 ; Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « *Think Small First* » : *Priorité aux PME-Un « Small Business Act » pour l'Europe*, COM/2008/0394 final, Bruxelles, 25 juin 2008, 25 p.

⁵⁷⁶ Voir notamment en *droit français* par rapport aux PME : La loi n° 2005-882 du 02 août 2005 *en faveur des petites et moyennes entreprises*, JORF n° 0179, 03 août 2005, p. 12639, [en ligne, consulté le 13/10/2015], disponible sur : <<http://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2005/8/2/2005-882/jo/texte>> ; Le Régime cadre exempté de notification N SA.40390 *relatif aux aides en faveur de l'accès des PME au financement pour la période 2014-2020*, p.1 : Il « a pour objet de servir de base juridique nationale aux interventions publiques destinées à soutenir les PME dans leur accès au financement, conformément à la réglementation européenne. Ce régime prévoit quatre types d'aides par lesquels les pouvoirs publics peuvent soutenir les PME dans leur accès au financement : les aides au financement du risque ; les aides en faveur des jeunes pousses ; les aides en faveur des plateformes de négociation alternatives spécialisées dans les PME ; les aides couvrant les coûts de prospection » ; Le Régime cadre exempté de notification N SA.40453 *relatif aux aides en faveur des PME pour la période 2014-2020*, 24 p. ; Le Régime d'aides NSA.41259 *relatif aux aides au sauvetage et à la restructuration pour les PME en difficulté*, 15 juillet 2015, 13 p., [en ligne, consulté le 13/10/2015], disponible sur : <<http://cget.gouv.fr/reglementation-aides-publiques-aux-entreprises>>.

⁵⁷⁷ C'est le montant ou le plafond au-dessous duquel la notification de l'aide d'État à la Commission européenne ne s'applique pas. Cette dernière a mis en place une politique concernant un *plafond de minimis* au-dessous duquel l'article 107, paragraphe 1, du TFUE peut être considéré comme inapplicable. D'abord, dans sa communication relative aux *aides de minimis*, JO C 68, 06 mars 1996, p. 9-10. Puis, le Règlement (CE) n° 69/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant *l'application des articles 87 et 88 du Traité CE aux aides de minimis*, JO L 10, 13 janvier 2001, p. 30-32 et le Règlement (CE) n° 1998/2006 de la Commission du 15 décembre 2006 concernant *l'application des articles 87 et 88 du Traité aux aides de minimis*, JO L 379, 28 décembre 2006, p. 5-10 qui a été remplacé par un nouveau Règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 *relatif à l'application des articles 107 et 108 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis*, JO L 352, 24 décembre 2013, p. 1-8.

⁵⁷⁸ Il s'agit des : « Aides à la recherche, au développement et à l'innovation ; Aides pour la protection de l'environnement ; Aides à la finalité régionale ; Aides à l'investissement et à l'emploi ; Aides à la formation ; Aides aux services de conseil et aides à la participation aux foires ; Aides à l'entrepreneuriat féminin, Aides aux travailleurs défavorisés et handicapés, Aides au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté ». Commission européenne, *Guide des règles communautaires applicables aux aides d'État en faveur des PME*, 25.2.2009, p. 17-36, [en ligne, consulté le 13/10/2015], disponible sur :

communautaire en matière d'interdiction des aides d'État puisse contenir des dérogations en faveur des PME au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO au regard de leur l'importance et de leur nombre non négligeable dans le paysage économique ouest-africain. Néanmoins, pour que cela soit mis en place, une définition communautaire de la notion de PME en tenant compte des spécificités de l'espace économique UEMOA-CEDEAO sera nécessaire afin de pouvoir identifier clairement et formellement celles qui pourraient bénéficier d'exemptions au principe d'interdiction des aides d'État.

214. Cependant, au niveau de l'UEMOA, même si en matière d'aides d'État il n'y a pour le moment pas de dérogations admises en faveur des PME, leur développement demeure une préoccupation pour l'organisation. À cet effet, elle a adopté un Acte additionnel portant sur l'adoption d'une politique industrielle commune⁵⁷⁹ et une décision relative au programme d'action pour la promotion des PME⁵⁸⁰. Ces deux instruments montrent l'importance que revêtent les PME pour l'UEMOA. En effet, par ces textes, l'Union a affiché sa volonté de faire émerger des entreprises performantes, aptes à satisfaire, à des conditions compétitives, la demande intérieure et à affronter la concurrence internationale⁵⁸¹. Pour ce faire, l'Union veut encourager la mise en place d'un environnement favorable à l'initiative privée, la création et le développement des entreprises, en particulier des PME, favoriser la construction au sein de l'Union d'un tissu industriel fortement intégré en s'appuyant, notamment, sur les PME⁵⁸².

215. Cela montre combien de fois l'Union entend promouvoir les PME en faisant de ces entreprises de véritables leviers stratégiques pour la lutte contre la pauvreté notamment par la création de richesses et d'emplois⁵⁸³. Par ce programme d'action, l'Union entend créer un environnement incitatif pour les PME, leur assurer un appui direct performant et

<http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/sme_handbook_fr.pdf> ; Denis LEYTHIENNE, *L'encadrement communautaire des aides aux entreprises*, 26 juin 1995, pt 3, [en ligne, consulté le 13/10/2015], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp1995_032_fr.html> ; Commission européenne, Direction générale de la concurrence, *Vade-mecum : Législation communautaire en matière d'aides d'État*, 30 septembre 2008, p. 19, [en ligne, consulté le 13/10/2015], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/vademecum_on_rules_09_2008_fr.pdf>.

⁵⁷⁹ Acte additionnel n° 05/99 du 08 décembre 1999 portant *adoption de la Politique industrielle commune de l'UEMOA*.

⁵⁸⁰ Décision n° 16/2003/CM/UEMOA relative *au programme d'actions pour la promotion et le financement des PME dans l'UEMOA*, 22 décembre 2003.

⁵⁸¹ Voir les Considérants de l'Acte additionnel n° 05/99 du 08 décembre 1999, *op.cit.*

⁵⁸² Articles 2, 3, 4, Acte additionnel n° 05/99 du 08 décembre 1999, *op.cit.*

⁵⁸³ Considérants de la Décision n° 16/2003/CM/UEMOA, *op.cit.*

une offre de financement adaptée à leur besoin⁵⁸⁴. Toutefois, même s'il n'y a pas de mesures destinées aux PME en matière d'aides d'État, divers fonds régionaux, avec de nombreux partenaires tels que la BOAD⁵⁸⁵, la BAD⁵⁸⁶, la BIDC⁵⁸⁷, l'AFD⁵⁸⁸, la GIZ⁵⁸⁹, l'UE, ont été mises en place dans le souci d'aider les entreprises en Afrique y compris celles situées dans les zones UEMOA et CEDEAO. Parmi ces programmes d'aides, l'on peut citer : le soutien aux PME/PMI par la BOAD⁵⁹⁰ ; le soutien de la croissance et du financement des PME par

⁵⁸⁴ Article 2, Décision n° 16/2003/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁵⁸⁵ La *Banque ouest africaine de développement* (BOAD) est l'institution commune de financement pour le développement des États de l'Union monétaire ouest africaine (UMOA). Elle a été créée par un Accord signé le 14 novembre 1973 et est devenue opérationnelle en 1976. À partir du Traité de l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), la BOAD est aussi une institution spécialisée et autonome de l'UEMOA. C'est donc un « établissement public à caractère international qui a pour objet de promouvoir le développement des États membres et de contribuer à la réalisation de l'intégration économique de l'Afrique de l'Ouest ». La *BOAD en bref*, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.boad.org/fr/boad-en-bref>>. Pour plus d'informations sur la BOAD, voir son site internet : <<http://www.boad.org/fr>>.

⁵⁸⁶ La *Banque africaine de développement* (BAD) est l'institution mère du Groupe de la banque africaine de développement. L'accord portant création de la BAD a été adopté le 4 août 1963 et est entré en vigueur le 10 septembre 1964 à Khartoum, au Soudan. La banque a lancé ses activités le 1^{er} juillet 1966. « Son rôle principal est de contribuer au progrès social et au développement économique individuel ou collectif des pays membres de la région ». Elle a donc pour « objectif premier de faire reculer la pauvreté dans ses pays membres régionaux en contribuant à leur développement économique durable et à leur progrès social ». La *Banque africaine de développement* (BAD), [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.afdb.org/fr/about-us/african-development-bank-afdb/>>. Pour plus d'informations sur la BAD, voir son site internet : <<http://www.afdb.org/fr/>>.

⁵⁸⁷ La *Banque d'investissement et de développement de la CEDEAO* (BIDC) est « une institution financière internationale créée par les États membres de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest » (CEDEAO) qui regroupe : le Bénin, le Burkina-Faso, le Cap-Vert, la Côte d'Ivoire, la Gambie, le Ghana, la Guinée, la Guinée Bissau, le Liberia, le Mali, le Niger, le Nigéria, le Sénégal, la Sierra Léone et le Togo. « L'objectif de la BIDC est de contribuer à l'essor économique de l'Afrique de l'Ouest à travers le financement des projets publics et privés relevant des domaines du transport, de l'énergie, des télécommunications, de l'industrie, des services, de la réduction de la pauvreté, de l'environnement et des ressources naturelles. » *À propos de la BIDC*, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.bidc-ebid.com/fr/apropos.php>>. Pour plus d'informations sur la BIDC, voir son site internet : <<http://www.bidc-ebid.com/fr/>>.

⁵⁸⁸ L'*agence française de développement* (AFD) est un établissement public au cœur du dispositif français de coopération, qui intervient dans la lutte contre la pauvreté et contribue au développement dans les pays du Sud. « Au moyen de subventions, de prêts, de fonds de garantie ou de contrats de désendettement et de développement, elle finance des projets, des programmes et des études et accompagne ses partenaires du Sud dans le renforcement de leurs capacités ». *L'AFD : l'institution française au service du développement*, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.afd.fr/home/AFD/presentation-afd>>. Pour plus d'informations sur l'AFD, voir son site internet : <<http://www.afd.fr/home>>

⁵⁸⁹ La *Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit* (GIZ) est l'agence de coopération internationale allemande pour le développement. Elle soutient le gouvernement fédéral dans la réalisation de ses objectifs en matière de coopération internationale en offrant ces services de par le monde dans le domaine du développement durable. *About GIZ*, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <https://www.giz.de/en/html/about_giz.html>. Pour plus d'informations sur la GIZ, voir son site internet : <<https://www.giz.de/>>.

⁵⁹⁰ BOAD, *Soutien aux PME/PMI*, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.boad.org/fr/soutien-aux-pmepmi>>

l'AFD⁵⁹¹ ; les Fonds de garantie des investissements en Afrique de l'Ouest⁵⁹² ; la Banque d'investissement et de développement de la CEDEAO⁵⁹³ ; le Fonds africain de garantie pour les petites et moyennes entreprises (FAG)⁵⁹⁴ ; le Fonds d'assistance au secteur privé africain (FAPA)⁵⁹⁵ ; *West Africa emerging market fund* (WAEMF)⁵⁹⁶.

216. Il est vrai que des arguments économiques considérables ainsi que des institutions internationales comme la BAD plaident pour un soutien plus intensif aux PME africaines et en particulier ouest-africaines. L'aide au développement en leur faveur reste pourtant très fragmentée avec plusieurs bailleurs de fonds et institutions financières de développement qui mettent en œuvre de nombreux programmes pour les PME de manière non coordonnée. Une régionalisation du soutien et la mise en commun des ressources sont nécessaires pour éviter les doubles emplois et le manque d'efficacité⁵⁹⁷.

217. Dans le cadre de la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC), contrairement à l'UEMOA et à la CEDEAO, une prise en compte des PME a été faite par le droit communautaire de la concurrence. En effet, la CEMAC est allée plus loin que l'UE en intégrant la situation particulière des PME dans les aides d'État. Elle s'est

⁵⁹¹ Voir : le site de l'AFD : <http://www.afd.fr/home/projets_afd/appui-secteur-prive>, [consulté le 28/09/2015].

⁵⁹² Voir : le site du GARI (Fonds de garantie des investissements en Afrique de l'Ouest) : <<http://www.fondsgari.org/>>, [consulté le 28/09/2015].

⁵⁹³ Voir le site de la BIDC : <<http://www.bidc-ebid.com/fr/>>, [consulté le 28/09/2015]. La BIDC comprend « deux filiales aux statuts juridiques différents : la Banque régionale d'investissement de la CEDEAO (BRIC) et le Fonds régional de développement de la CEDEAO (FRIC), Protocole additionnel A/SP 1/12/01 portant amendement des articles 1, 3, 6 et 21 du Traité révisé de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest in *Recueil des Traités — Traités et accords internationaux enregistrés ou classés et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies*, vol. 2375, 2006, I. n° 42852, Annexes A, B, C, New York, 2010, p. 523-228 ; Nations Unies, *Recueil des Traités, op.cit.*, vol. 2374, 2006, I. n° 42836, New York, 2008, p. 5-41., n° 42836, New York, 2008, p. 5-41.

⁵⁹⁴ Voir sur le site de la BAD : <<http://www.afdb.org/fr/topics-and-sectors/initiatives-partnerships/african-guarantee-fund-for-small-and-medium-sized-enterprises/>>, [consulté le 28/09/2015].

⁵⁹⁵ Voir sur le site de la BAD : <<http://www.afdb.org/fr/topics-and-sectors/initiatives-partnerships/fund-for-african-private-sector-assistance/>>, [consulté le 28/09/2015].

⁵⁹⁶ Il s'agit du fonds du groupe ivoirien *Phoenix capital management* (PCM) dédié à l'investissement à l'endroit des PME ouest-africaines. Voir : BAD, *La BAD investit 10 M\$ US dans le West Africa Emerging Market Fund*, 17 septembre 2009, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur <<http://www.afdb.org/fr/news-and-events/article/afdb-invests-us-10-million-in-west-africa-emerging-market-fund-5092/>> ; Jeune Afrique, *Phoenix Capital Management et le sud-africain PIC veulent lancer un deuxième fonds en Afrique de l'Ouest*, 12 décembre 2014, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.jeuneAfrique.com/4550/economie/ph-nix-capital-management-et-le-sud-africain-pic-veulent-lancer-un-deuxieme-fonds-en-Afrique-de-l-ouest/>> ; Jeune Afrique, *PIC investit 30 millions de dollars dans le fonds de l'ivoirien Phoenix Capital Management*, 31 mars 2014, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.jeuneAfrique.com/11329/economie/pic-investit-30-millions-de-dollars-dans-le-fonds-de-l-ivoirien-phoenix-capital-management/>>.

⁵⁹⁷ Voir sur le site de la BAD : <<http://www.afdb.org/fr/topics-and-sectors/initiatives-partnerships/african-guarantee-fund-for-small-and-medium-sized-enterprises/>>, [consulté le 28/09/2015].

sûrement inspirée de la pratique de la Commission européenne en essayant, dès la mise en place des règles communautaires, de prendre en compte les PME en partant du constat que ses États membres sont des pays en voie de développement avec un nombre important de PME. Ainsi, dans le cadre de la CEMAC, il est possible d'élargir les aides étatiques pouvant être considérées comme compatibles avec le marché commun en faveur des PME⁵⁹⁸. Et, c'est le Conseil des ministres qui « définit sur proposition du Secrétariat exécutif une politique d'encadrement des aides »⁵⁹⁹ notamment en fixant les conditions, les modalités et les plafonds desdites aides accordées aux PME⁶⁰⁰. Tout en tenant compte de leur spécificité, la CEMAC a procédé à une simplification de la procédure d'octroi, car tous « les projets d'aides aux PME bénéficient d'un formulaire de notification simplifié et d'une procédure d'autorisation accélérée »⁶⁰¹.

218. En somme, ces deux organisations n'ont absolument pas en matière d'aides d'État tenu compte de la situation particulière des entreprises en difficulté et des PME dans la mise en place des aides qui sont compatibles avec leur marché commun respectif. Une évolution de cette question dans la mise en œuvre des droits régionaux de la concurrence est nécessaire. L'UEMOA dans son projet de réforme actuellement en cours devrait penser à intégrer ces cas particuliers dans son droit communautaire de la concurrence. Il en est de même pour la CEDEAO vu qu'elle n'a pas encore adopté de règlements. Elle doit réfléchir sur ces questions et les insérer comme la CEMAC dans son futur droit dérivé de la concurrence.

219. L'analyse de ces aides met en exergue la prise en compte de certaines aides par ces deux organisations. Tandis que d'autres sont compatibles soit dans l'UEMOA soit dans la CEDEAO. C'est dans cette optique que l'étude va porter sur une catégorie d'aide instituée uniquement par la CEDEAO.

B. LES AIDES SUSCEPTIBLES DE COMPATIBILITÉ DANS LE CADRE DE LA CEDEAO

220. La classification mise en place par la CEDEAO se subdivise en « aides considérées comme compatibles » et « aides qui peuvent être considérées comme

⁵⁹⁸ Article 2. 3), Règlement n° 4/99/UEAC-CM-639 du 18 août 1999 portant *réglementation des pratiques étatiques affectant le commerce entre les États membres*.

⁵⁹⁹ Article 3, Règlement n° 4/99/UEAC-CM-639, *op.cit.*

⁶⁰⁰ *Ibidem*.

⁶⁰¹ Article 4, Règlement n° 4/99/UEAC-CM-639, *op.cit.*

compatibles ». Concernant cette seconde catégorie, il s'agit des aides qui ne sont pas compatibles de plein droit au sein du marché commun de la CEDEAO, mais qui sont susceptibles de l'être. Cette catégorie est sous le contrôle de l'autorité chargée de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence dans cet espace. Ces dérogations à l'incompatibilité (1) sont assorties d'une clause évolutive (2).

1. Les dérogations à l'incompatibilité

221. Ce qui caractérise ce second type de dérogations est sans contexte la nature quasi discrétionnaire du pouvoir dont dispose l'autorité régionale de concurrence pour apprécier la comptabilité des aides susceptibles d'être autorisées⁶⁰². Ces dernières ne sont donc pas légalement automatiques ni définitivement acquises, car elles exigent une interprétation restrictive qui ne tient pas compte de la sphère nationale⁶⁰³. En effet, c'est l'intérêt commun que l'autorité régionale a pour mission de préserver en analysant les aides dans une perspective purement communautaire, de ce fait, les enjeux d'ordre national sont ainsi relativisés et évalués au regard de l'intérêt de la Communauté, afin d'éviter que les aides publiques au lieu de résoudre les difficultés économiques des entreprises ou des collectivités territoriales, n'aient pour résultat que de les transférer d'un État membre vers un autre⁶⁰⁴. Pour que l'aide soit compatible, elle ne doit en aucun cas être une source de dysfonctionnement ou être à l'origine d'une perturbation du marché commun. Au regard de ce qui précède, ces aides peuvent être qualifiées de dérogations facultatives puisque laissées à l'appréciation de l'organe communautaire qui est l'autorité régionale de la concurrence dans le cadre de la CEDEAO et la Commission pour l'UEMOA. Ces aides peuvent être regroupées en différentes catégories : régionales, sectorielles et générales.

222. Tout d'abord concernant les aides à finalité régionale, inspirées de l'article 107 du TFUE, elles sont mentionnées à l'article 8 alinéa 2 b), alinéa 3 a), b) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 de la CEDEAO et à l'article 3.1 b), c) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. En effet, il s'agit d'une part « des aides destinées à promouvoir le développement socio-économique des régions de la Communauté où les niveaux de vie sont exceptionnellement bas, où dans lesquelles sévit une grave situation de sous-

⁶⁰² Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, PUBLISUD, 2005, p. 214.

⁶⁰³ *Ibidem*.

⁶⁰⁴ *Ibidem*.

emploi »⁶⁰⁵. Cette disposition qui ne concerne que l'espace CEDEAO permet d'octroyer des aides destinées à favoriser le développement économique des régions qui sont très désavantagées par rapport à la moyenne communautaire. Il faut donc entendre par « niveau de vie anormalement bas » et « grave sous-emploi », des territoires étatiques qui apparaissent indiscutablement défavorisés au regard du niveau de vie moyen des pays membres de la Communauté⁶⁰⁶. Ces aides accordées aux régions défavorisées sur la base d'un critère communautaire sont indispensables dans la perspective d'une cohésion économique et sociale de la CEDEAO.

223. Ensuite, il y a les « aides destinées à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires »⁶⁰⁷. Cette catégorie a été déclarée compatible avec le marché commun tant par l'UEMOA que la CEDEAO. À l'image de ce qui a été mentionné à l'article 107 alinéa 2 b) du TFUE, cet énoncé indique clairement qu'il s'agit de situations exceptionnelles à finalité sociale ou écologique pour lesquelles les aides se justifient et qui ont pour but de compenser les dommages causés par ces calamités. En d'autres mots, rétablir l'équilibre qui existait entre les différents acteurs du marché avant que les événements imprévus ne se soient produits⁶⁰⁸. Il appartiendra aux autorités communautaires UEMOA et CEDEAO de déterminer ce qu'ils entendent par calamités naturelles, car si la réponse est évidente en présence d'inondations, de tempêtes, d'éboulements, etc., qu'en est-il d'une aide accordée à la suite d'une sécheresse, de destruction de récoltes par une invasion de criquets ? Un nombre non négligeable d'États membres de ces organisations sont souvent obligés de faire face à de fortes sécheresses et font donc partie du Comité permanent inter-États de lutte contre la sécheresse dans le Sahel (CILSS)⁶⁰⁹. Il n'est pas évident de trouver les limites de cette disposition, car si la notion de catastrophes naturelles semble claire, celle d'événements extraordinaires l'est moins. Elle n'est pas facile à déterminer et l'on peut se demander si elle couvre les difficultés

⁶⁰⁵ Article 8 alinéa 3 a), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁰⁶ Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, *op.cit.*, p. 215 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 503.

⁶⁰⁷ Article 8 alinéa 2 b), Acte additionnel A/SA.1/06/08 ; Article 3.1 b), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶⁰⁸ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 206.

⁶⁰⁹ *Ibidem*. Pour plus d'informations sur le CILSS, voir son site internet : <<http://www.cilss.bf/>>, [consulté le 23/10/2015].

économiques⁶¹⁰ telles que les *subprimes* aux États-Unis qui ont eu des répercussions mondiales y compris dans plusieurs États membres de l'UE. Il reviendra aux organes communautaires de voir les événements qui pourront être rangés dans cette catégorie. La pratique des droits régionaux de la concurrence donnera plus d'explicitation. Néanmoins, dans le contexte de l'Afrique de l'Ouest, l'on devrait pouvoir considérer comme événements extraordinaires de violents troubles à l'ordre public, la guerre civile⁶¹¹ ou tout changement anticonstitutionnel de gouvernement. De sorte qu'une crise politique violente qui causerait de profonds dommages à des secteurs économiques ou des productions, des régions, devrait pouvoir bénéficier de la qualification d'événements extraordinaires dans la zone ouest-africaine. Ces événements, qui sont censés ne plus exister dans tout État démocratique, se retrouvent de manière extraordinaire dans certains pays de l'UEMOA et de la CEDEAO. En tout état de cause, la mise en application de ces règles communautaires par les autorités communautaires montrera ce que renferment aux yeux de ces organisations les calamités naturelles ou événements extraordinaires. Il ne faut pas oublier que c'est une dérogation au principe général d'incompatibilité des aides avec le marché commun, elle doit donc faire l'objet d'une interprétation stricte. Il devra exister un lien de causalité entre les dommages et la calamité naturelle ou l'événement extraordinaire, l'aide devra respecter les principes de nécessité, d'efficacité, de proportionnalité et s'inscrire pleinement dans une perspective de reconstruction durable et de retour à l'autonomie économique⁶¹².

224. Enfin, il sera question des « aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt communautaire ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre »⁶¹³. Pour qu'un projet soit d'intérêt communautaire, il n'est absolument pas nécessaire qu'il ait un impact direct sur l'ensemble de tous les États membres de chacune de ces organisations. Mais, il doit s'inscrire dans un programme transnational commun à plusieurs États qui a pour objet de contribuer aux objectifs de chaque organisation⁶¹⁴. L'on peut citer notamment les projets susceptibles de favoriser les

⁶¹⁰ Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, *op.cit.*, p. 210.

⁶¹¹ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*

⁶¹² Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, *op.cit.*, p. 211.

⁶¹³ Article 8 alinéa 3 b), Acte additionnel A/SA.1/06/08 ; Article 3.1 c), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶¹⁴ Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, *op.cit.*, p. 216 ; Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 504.

échanges entre les États membres tels que les réseaux routiers, ferroviaires, aériens ou maritimes ; ou de mettre à leur disposition des services communs notamment d'électricité, d'aménagement des fleuves, des moyens de protection militaire contre une même menace, la protection de l'environnement⁶¹⁵. En ce qui concerne la notion de « perturbation grave » de l'économie d'un État membre, cela sous-entend un trouble qui affecte énormément l'ensemble du territoire, de l'économie d'un État membre. Cette notion quelque peu vague renvoie à l'idée selon laquelle l'évènement en cause doit avoir un caractère exceptionnel⁶¹⁶. Au regard ce qui précède, la question se pose de savoir si cette situation ne fait pas double emploi avec les évènements extraordinaires ou calamités naturelles mentionnés à l'article 3.1 a) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA et à l'article 8 alinéa 2 b) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 de la CEDEAO qui sont sources de grave perturbation dans l'économie d'un pays qui en est la victime. Par conséquent, pour une meilleure application de ces aides, il appartient à ces organisations de mettre sur pied des critères d'appréciation par rapport à ce qu'ils entendent par « grands projets de développement » ou « perturbations graves » de l'économie d'un État membre. Elles doivent également pour plus d'efficacité, en tirant profit de ce qui prévaut au sein de l'UE, regrouper ou catégoriser les régions afin d'identifier les zones en difficulté⁶¹⁷ qui auront le plus besoin de bénéficier des aides

⁶¹⁵ *Ibidem*.

⁶¹⁶ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 209.

⁶¹⁷ La Commission européenne a fait un découpage des régions européennes en distinguant régions centrales et périphériques. Elle a donné aux États membres des éléments permettant l'établissement d'une carte cohérente des régions éligibles notamment aux régimes nationaux d'aides à finalité régionale. « La carte des aides désigne, pour chaque État membre, les régions pouvant bénéficier d'une aide à finalité régionale en se fondant sur les règles de l'Union européenne en la matière. Les plafonds d'aide aux entreprises dans les régions concernées sont également fixés ». En d'autres termes, chaque État membre doit recenser les zones qui remplissent les conditions fixées à l'article 107, paragraphe 3, points a) et c) ainsi que le plafond d'aide que les États peuvent octroyer. Celles-ci sont transmises à la Commission pour approbation, afin que les aides à finalité régionale soient accordées aux entreprises établies dans les zones désignées. En somme, « les zones d'aide à finalité régionale (ZAFR) concourent, sous le contrôle de l'Union européenne, à l'attribution d'aides financières au bénéfice d'entreprises se trouvant sur des territoires régionaux en difficulté. Elles sont donc un outil de la mise en œuvre de la politique publique nationale de développement économique des territoires régionaux ». En ce qui concerne la France, « la Commission européenne a adopté la carte française des zones d'Aides à finalité régionale (AFR) pour la période 2014-2020, mise en œuvre par le décret n° 2014-758 du 02 juillet 2014. Cette nouvelle carte délimite les zones, conditions et limites dans lesquelles l'État et les collectivités locales pourront allouer aux entreprises des aides à l'investissement et à la création d'emploi. Elle détermine les taux plafonds d'aide à l'investissement qui varient selon la fragilité des territoires, conformément aux règles européennes ». Voir : Commission des Communautés européennes, *XXII^e Rapport sur la politique de concurrence 1992*, Bruxelles-Luxembourg, 1993, Pt. 479-499, p. 276-283 ; Diána HAASE, *Aides d'État à finalité régionale*, Fiches techniques sur l'Union européenne -2015, Parlement européen, avril 2014, p. 3-5, [en ligne, consulté le 23/10/2015], disponible sur : <http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/fr/FTU_5.1.8.pdf> ; Décret n° 2014-758 du 02 juillet 2014 relatif aux zones d'aide à finalité régionale et aux zones d'aide à l'investissement des petites et moyennes entreprises pour la période 2014-2020, JORF n° 0152, 03 juillet 2014, p. 10999 ; L'Observatoire des Territoires du Commissariat général à l'égalité des territoires (CGET), *Zones d'aide à finalité régionale*

régionales ou à finalité régionale. Ces dernières peuvent encore s’inspirer de la Commission européenne qui concernant les aides à finalités régionales, s’est activée en fournissant différentes lignes directrices en la matière⁶¹⁸. Ainsi, les aides régionales doivent s’inscrire dans les axes et les priorités de ces organisations, elles n’ont plus un caractère subsidiaire ou complémentaire, mais prolongent les actions entreprises par ces dernières⁶¹⁹. Elles se distinguent d’autres catégories d’aides publiques (notamment les aides à la recherche et au développement, à l’environnement, ou aux entreprises en difficulté) par le fait qu’elles sont réservées à certaines régions particulières et ont pour objectif spécifique le développement desdites régions⁶²⁰. Les aides régionales ont pour objectif le développement des régions défavorisées en « favorisant les investissements et la création d’emploi, l’élargissement, la modernisation et la diversification des activités des établissements localisés dans ces régions, ainsi que l’implantation des nouvelles entreprises »⁶²¹.

225. En outre, s’agissant des aides sectorielles, dans le cadre de la CEDEAO, elles ont été prévues par l’article 8 alinéa 2 a), alinéa 3 c), d) de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08 et à l’article 3.1 a) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. En effet, au point c) de l’article 8 alinéa 3 de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08, il est question des « aides visant à promouvoir le développement de certaines activités ou filières économiques, si cette aide ne porte pas préjudice aux conditions de transaction dans une mesure qui aille à l’encontre de l’intérêt commun ». Cette catégorie d’aide a été inspirée par l’article 107 alinéa 3.c) du TFUE. Elle fait référence aux besoins d’un secteur particulier de dimension non plus communautaire, mais nationale et permet aux États membres d’aider des filières ou activités qui sont désavantagées par rapport à la moyenne nationale⁶²². Mais, pour éviter toute distorsion de la concurrence, il sera nécessaire pour l’Autorité chargée du contrôle des aides de prendre en compte l’impact de la mesure nationale sur le commerce intracommunautaire et ses

(AFR) 2014-2020 [en ligne, consulté le 23/10/2015], disponible sur : <<http://www.datar.gouv.fr/observatoire-des-territoires/fr/zones-daide-%C3%A0-finalit%C3%A9-r%C3%A9gionale>>.

⁶¹⁸ En matière d’aides à finalité régionale, dans le cadre de l’article 107 al. 3 a) du TFUE, la Commission européenne a adopté des lignes directrices concernant lesdites aides. Voir entre autres : Les *Lignes directrices concernant les aides d’État à finalité régionale*, JOCE C 74/06 du 10.03.1998, p. 9-18 ; Les *lignes directrices concernant les aides d’État à finalité régionale pour la période 2007-2013*, JO C 54, 04 mars 2006, p. 13-44 (la validité de ces règles a été prolongée jusqu’au 30 juin 2014) ; Les *Lignes directrices concernant les aides d’État à finalité régionale pour la période 2014-2020*, JO C 209, 23 juillet 2013, p. 1-45.

⁶¹⁹ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l’Union européenne*, op.cit., p. 632.

⁶²⁰ Commission européenne, *Lignes directrices concernant les aides d’État à finalité régionale*, op.cit., Pt. 1.

⁶²¹ *Ibidem*.

⁶²² Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, op.cit., p. 217.

répercussions sectorielles à l'échelle de la Communauté. Le tout, dans la perspective de développement non pas d'une entreprise en particulier, mais d'un secteur ou d'une filière économique. Quoique si l'aide allouée à une seule entreprise contribue au maintien d'une structure de marché concurrentiel, elle peut alors être autorisée⁶²³. Ainsi, une restriction de concurrence peut favoriser l'apparition d'une concurrence plus grande. En effet, lorsqu'une aide d'État est octroyée, il y a atteinte à la concurrence. Mais, quand l'analyse des circonstances démontre que seule cette atteinte permet une ouverture plus étendue du marché en cause, l'aide est autorisée voir encouragée pour permettre un fonctionnement pleinement concurrentiel d'une activité ou d'une filière économique⁶²⁴. En ce qui concerne le point d) de l'article 8 alinéa 3 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, il s'agit des « aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles ne restreignent pas les conditions de transaction et la concurrence au sein de la Communauté dans une mesure qui aille à l'encontre de l'intérêt commun ». Cette aide sectorielle a également été mise en place au sein de l'UEMOA par l'article 3.1 f) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA qui stipule que « les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles ne restreignent pas la concurrence dans une partie significative du marché commun » sont compatibles avec ledit marché. S'inspirant de l'article 107 alinéa 3. d) du TFUE, la CEDEAO et l'UEMOA ont voulu par cette dérogation participer à la promotion de la culture et à la préservation du patrimoine au sein de leurs espaces économiques qui sont à la fois des lieux d'échange culturel. Il sera question pour les autorités communautaires de veiller à ce que les aides accordées relèvent bien d'un objectif culturel tout en n'altérant pas la libre concurrence sans être contraires à l'intérêt commun. Quant à l'article 8 alinéa 2 a) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 et à l'article 3.1 a) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, ils font allusion aux « aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine des produits ». Dans cet énoncé, l'objectif social est clairement affiché, venir en aide à des nécessiteux ou à des économiquement faibles en faisant des consommateurs les bénéficiaires et non les entreprises⁶²⁵. De prime abord, cette qualification peut porter à confusion, car normalement, une aide d'État est censée être octroyée aux entreprises. Or, le consommateur n'est pas une entreprise. Mais en analysant

⁶²³ *Ibidem*.

⁶²⁴ *Ibidem*, p. 219.

⁶²⁵ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 627.

de plus près, l'on se rend compte que l'objet de cette aide est purement social : aider les consommateurs les plus défavorisés⁶²⁶. Il faut donc que l'aide bénéficie absolument aux consommateurs et sans discrimination liée à l'origine des produits pour qu'elle soit autorisée. Les organes communautaires devront s'assurer que l'aide ne soit pas détournée au profit de certaines entreprises, productions ou certains services, mais qu'elle soit versée aux consommateurs⁶²⁷. Ils devront donc vérifier que les consommateurs concernés « bénéficient de ces aides, quel que soit l'opérateur économique fournissant le produit ou le service susceptible de remplir l'objectif social invoqué »⁶²⁸ par les États membres. La difficulté pour les pays membres UEMOA et CEDEAO sera de déterminer quels sont les consommateurs qui entrent dans cette catégorie.

226. Par ailleurs, il y a les aides générales « accordées aux entreprises, indépendamment de leur région d'implantation ou de leur secteur d'activité ». Ces aides dites transversales ne sont pas prises en compte dans la réglementation de la concurrence de la CEDEAO qui ne les mentionne pas, comme c'est le cas de l'article 107 du TFUE. Cependant, au sein de l'UE, la Commission a joué un rôle créateur de première importance à l'égard de ces aides qui par la suite ont été consacrées et encadrées par le législateur de l'Union européenne⁶²⁹. Ainsi, l'UEMOA, dans l'optique de prendre en compte ces aides ignorées par l'article 107 du TFUE, les a intégrées dans sa réglementation par l'article 3.1 d), e) du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA qui stipule que sont compatibles avec le marché commun d'une part : « les aides à des activités de recherche menés par des entreprises ou par des établissements d'enseignement supérieur ou de recherche ayant passé des contrats avec des entreprises, si l'aide couvre au maximum 75 % des coûts de la recherche industrielle ou 50 % des coûts de l'activité de développement préconcurrentielle ». Dans les économies modernes, la capacité de créer ou d'améliorer les

⁶²⁶ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, op.cit., p. 205.

⁶²⁷ *Ibidem*.

⁶²⁸ Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, op.cit., p. 209-2010.

⁶²⁹ Voir concernant l'UE les règles relatives aux accords de coopération horizontale plus particulièrement les accords de recherche et développement : Règlement n° 1217/2010 du 14 décembre 2010 relatif à l'application de l'article 101, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à certaines catégories d'accords de recherche et de développement, JO L 335, 18 décembre 2010, p. 36-42 ; Communication de la Commission européenne, *Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale*, JO C 11, 14 janvier 2011, p. 1-72 ; Communication de la Commission européenne, *Encadrement des aides d'État à la recherche, au développement et à l'innovation*, JO C 198, 27 juin 2014, p. 1-29.

produits ou services est un élément essentiel de la compétitivité économique ou industrielle, la coopération entre entreprises en matière de recherche et développement est bien souvent indispensable à l'innovation, au progrès, au développement⁶³⁰. Dans cette optique, l'objectif de l'UEMOA est de soutenir la recherche confrontée à de nombreuses difficultés telles que : le manque de coordination des acteurs, l'insuffisance de moyens financiers, les difficultés de financement, les difficultés d'encadrement législatif et réglementaire⁶³¹. Le législateur de l'Union autorise ce type d'aide afin de pouvoir créer, encourager et développer des conditions favorables à la recherche au sein de l'UEMOA. L'aide peut donc être octroyée si elle respecte le seuil qui lui est fixé et si elle a un effet incitatif. Elle emmène effectivement l'entreprise ou l'établissement supérieur à s'engager dans des activités de recherche qui n'auraient pu être réalisés sans ladite aide⁶³².

227. D'autre part, « les aides visant à promouvoir l'adaptation d'installations existantes à de nouvelles prescriptions environnementales imposées par la législation et/ou la réglementation qui se traduisent pour les entreprises par des contraintes plus importantes et une charge financière plus lourde, à condition que cette aide : demeure une mesure ponctuelle, non récurrente et limitée à 20 % du coût de l'adaptation ». Ce type d'aide peut être qualifié d'aide à la protection de l'environnement, car elle a pour objectif d'aider les entreprises à adapter leurs méthodes ou moyens de production afin de contribuer à la sauvegarde de l'environnement. Aujourd'hui, les entreprises exerçant au sein de l'UEMOA ne peuvent plus uniquement s'inscrire dans une « logique économique et industrielle de rentabilité »⁶³³ face à la problématique mondiale de la protection de l'environnement. C'est une façon de permettre aux entreprises de concilier l'amélioration de la productivité économique et la protection de l'environnement, de rappeler aux entreprises « leur responsabilité économique en matière d'environnement »⁶³⁴ tout en autorisant des aides. À condition que, l'adaptation imposée par la législation se traduise par d'importantes contraintes, une lourde charge financière et que ledit soutien financier octroyé soit ponctuel et respecte le seuil fixé par la législation en vigueur.

⁶³⁰ Jean François BELLIS, *Droit européen de la concurrence*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 156.

⁶³¹ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 385.

⁶³² *Ibidem*, p. 385-386.

⁶³³ Richard BLASSELLE, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, *op.cit.*, p.403.

⁶³⁴ *Ibidem*.

228. À la suite de ces aides formellement prévues, c'est-à-dire énumérées par les différentes législations UEMOA et CEDEAO, l'on peut remarquer la présence d'une clause évolutive qui permet un élargissement de ces dérogations.

2. Les clauses évolutives

229. Les différents droits de la concurrence de l'UEMOA, de la CEDEAO et de l'UE ont inséré dans leurs textes une clause évolutive qui permet d'autoriser d'autres types d'aides non formellement énumérées. Elle permet aux règles de la concurrence de tenir compte des situations futures qui se présenteront et qui nécessiteront l'octroi d'une aide d'État. Sans préciser les autres catégories qui pourront être considérées comme compatibles avec le Marché commun, cette clause donne à l'autorité communautaire une appréciation discrétionnaire. Dans le cadre de la CEDEAO, il s'agit de « toute autre catégorie d'aide publique établie par un Acte additionnel de la conférence des chefs d'État et de gouvernement sur recommandation du Conseil des ministres et après avis de la structure régionale de la concurrence »⁶³⁵. Pour l'UEMOA, comme indiqué précédemment, c'est la Commission qui se charge d'autoriser d'autres aides compatibles avec le marché commun⁶³⁶. Enfin, dans l'UE, il est question des « autres catégories d'aides déterminées par décision du Conseil sur proposition de la Commission »⁶³⁷.

230. Cette clause évolutive n'a pas pour objectif de rendre compatible de plein droit et de manière automatique ces « autres catégories d'aides » qui restent soumises au pouvoir de contrôle des autorités chargées de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence⁶³⁸. Cependant, tout son intérêt réside dans le fait que dans le cadre de la CEDEAO y compris dans l'UE, le Conseil peut à défaut écarter le pouvoir discrétionnaire de la Commission dans son évaluation et conférer ainsi un préjugé favorable ou octroyer des conditions particulières aux « autres catégories d'aides » qu'il aura expressément identifiées⁶³⁹. En revanche, au sein de l'UEMOA, c'est la Commission qui définit « les autres catégories d'aides », mais elle a l'obligation de consulter le Comité consultatif de la

⁶³⁵ Article 8 alinéa 3 e), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶³⁶ Article 3.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶³⁷ Article 107 alinéa 3 e) du TFUE.

⁶³⁸ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 629.

⁶³⁹ *Ibidem.*

concurrence avant toute décision. Néanmoins, elle garde toujours son rôle prépondérant puisqu'elle n'est pas liée par l'avis dudit Comité.

231. Pour conclure, les droits communautaires UEMOA et CEDEAO qui réglementent la libre concurrence ne s'intéressent pas uniquement aux entreprises, mais également aux actions de l'État. Malgré la toute-puissance de l'État et son pouvoir discrétionnaire, il reste soumis aux droits régionaux de la concurrence. Les actions des États sont sanctionnées si elles faussent ou sont susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence. C'est dans cette optique qu'une interdiction propre à l'UEMOA a été mise en place.

SECTION 2.

L'INTERDICTION DES PRATIQUES IMPUTABLES AUX ÉTATS MEMBRES

232. Dans l'optique de protéger au mieux la libre concurrence, un encadrement des actions étatiques a été mis en place. Ainsi pour l'UEMOA, une nouvelle catégorisation de pratiques prohibées imputables aux États membres en dehors des aides d'État a vu le jour tout en notant que la CEDEAO n'est pas restée en marge (§ 1). Et, afin d'assurer une application efficace et équitable des règles de concurrence, une transparence de l'État dans toute gestion publique est nécessaire (§ 2).

§ 1. UNE NOUVELLE CATÉGORISATION DE PRATIQUES PROHIBÉES

233. La limitation des actions étatiques semble introduire une nouvelle catégorie d'acte prohibé. En effet, l'article 6 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA mentionne expressément « les pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres ». Le droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA a introduit une nouvelle catégorisation dans la définition classique des pratiques anticoncurrentielles en qualifiant certaines interventions étatiques de pratiques anticoncurrentielles imputables aux États⁶⁴⁰. Le règlement n° 02/2002/CM/UEMOA qui pose cette prohibition dépasse largement le cadre tracé par l'article 88 du Traité dont les interdictions portent sur les ententes, les abus de position dominante et les aides publiques. Ainsi, cette nouvelle catégorisation dans le cadre de l'UEMOA a également été prise en compte par la CEDEAO sous une autre appellation « entreprise publique »⁶⁴¹. Ce qui caractérise ces interdictions c'est la volonté clairement affirmée des instances communautaires de supprimer toutes mesures administratives de

⁶⁴⁰ Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p 62 ; Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 21.

⁶⁴¹ Article 9, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

nature à restreindre les échanges intracommunautaires et à porter atteinte au libre jeu de la concurrence en mettant l'entreprise publique au cœur de ces dispositions⁶⁴².

234. Il convient d'analyser le contenu de cette prohibition (A) ainsi que les dérogations admises (B). Quant au régime juridique desdites pratiques et leurs sanctions, ils seront développés ultérieurement.

A. LE CONTENU DE LA PROHIBITION

235. Selon les dispositions communautaires, les États membres, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux et exclusifs, s'abstiennent de prendre toutes mesures susceptibles de faire obstacle aux règles de concurrence⁶⁴³. Ils ne doivent ni édicter ou maintenir en vigueur aucune mesure qui s'avère contraire aux droits de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO⁶⁴⁴. Ainsi, les pratiques interdites concernent les mesures favorisant le comportement anticoncurrentiel des entreprises publiques et privées. Le champ d'application de l'interdiction est donc l'entreprise, mais plus précisément les entreprises publiques (1) et celle à laquelle l'État accorde des droits spéciaux ou exclusifs (2). Que renferment ces notions ?

1. Les entreprises publiques

236. Parler d'entreprises publiques dans cette partie, revient à étudier ce que les règles communautaires UEMOA et CEDEAO ont prévu en la matière. Que disent les textes ? Ceux-ci mettent en évidence que la CEDEAO et l'UEMOA tout comme l'UE n'ont pas défini ce qu'ils entendent par entreprise publique dans leurs législations de la concurrence. Cependant, l'UEMOA dans une directive, à l'instar de son homologue européen⁶⁴⁵, a

⁶⁴² Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 62-63 ; Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*

⁶⁴³ Article 6.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 9 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁴⁴ *Ibidem.*

⁶⁴⁵ En droit européen de la concurrence, la définition de l'entreprise publique a été faite par la Commission européenne à l'article 2 de la Directive 80/723/CEE du 25 juin 1980 (qui a fait l'objet de plusieurs modifications), relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques, JOCE, L 195, 29 juillet 1980, p. 35-37. Voir aussi : Article 2 alinéa 1.b), Directive 2000/52/CE de la Commission du 26 juillet 2000 modifiant la Directive 80/723/CEE relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques, JOCE, L 193, 29 juillet 2000, p. 75-78 ; Article 2 b), Directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 relative à la transparence des relations

apporté une définition en stipulant que l'entreprise publique est « toute entreprise sur laquelle les pouvoirs publics peuvent exercer directement ou indirectement une influence dominante du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent »⁶⁴⁶.

237. Cette influence dominante est présumée lorsque les pouvoirs publics⁶⁴⁷, « directement ou indirectement à l'égard de l'entreprise : détiennent la majorité du capital souscrit de l'entreprise ; ou disposent de la majorité des voix attachées aux actions ou parts émises par l'entreprise ; ou peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise »⁶⁴⁸. Par cette définition, l'accent est mis sur la qualité d'entreprise et l'existence sur cette dernière d'un contrôle public en excluant toute prise en compte de sa forme juridique ainsi que l'existence ou non pour l'entreprise d'une personnalité juridique distincte de celle de l'État⁶⁴⁹. En effet, en s'appuyant sur la définition de l'entreprise dans les droits communautaires de la concurrence⁶⁵⁰, tout d'abord, l'entreprise publique est fondamentalement une entreprise et elle doit de ce fait exercer une activité économique⁶⁵¹ pour bénéficier d'une telle qualification. De ce fait, toute structure qui n'exerce pas une activité économique n'est pas une entreprise. Ensuite, la forme juridique de l'entreprise n'a aucune influence sur la notion

financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises, JOUE, L 318, 17 novembre 2006, p. 17-25.

⁶⁴⁶ Article 1.1, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA relative à la transparence des relations financières d'une part entre les États membres et les entreprises publiques et d'autre part entre les États membres et les organisations internationales ou étrangères, 23 mai 2002.

⁶⁴⁷ Il faut entendre par *pouvoirs publics*, « l'État, ainsi que toute autre collectivité publique ». Article 1.1, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶⁴⁸ Article 1.2, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶⁴⁹ Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », in *Répertoire de droit européen*, Dalloz, septembre 2011 (actualisation juin 2015), § 6, [en ligne, consulté le 18/10/2015], disponible sur : <<http://www.dalloz.fr.docelec.u-bordeaux.fr/documentation/Document?id=ENCY/EUR/RUB000074>> ; Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse*, *op.cit.*

⁶⁵⁰ Pour l'UEMOA : Note 1, Annexe n° 1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Pour la CEDEAO : Article 1 (m), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* Ces définitions rejoignent celle de l'UE : CJCE, 23 avril 1991, Aff. C-41/90, *Höfner et Elser*, Rec., 1979, Pt. 21, p. I-01979.

⁶⁵¹ Une *activité économique* est une activité qui « consiste à offrir des biens ou des services sur un marché donné ». En d'autres mots, par *activité économique* il faut entendre « toute activité durable qui consiste à produire, distribuer ou commercialiser à ses risques un bien ou un service sans qu'il y ait lieu de considérer la nature de l'activité, la nature du bien ou du service, ni la qualité ou le statut de l'entité qui exerce cette activité ». Une *activité de nature économique* est « une activité, à but lucratif ou non, qui implique des échanges économiques et qu'importe la nature de l'activité économique en cause ». Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », *op.cit.*, § 7 ; Catherine GRYNFOGEL, « Entreprises communes », in *Répertoire de droit européen*, Dalloz, janvier 2015, § 12, [en ligne, consulté le 18/10/2015], disponible sur : <http://www.dalloz.fr.docelec.u-bordeaux.fr/documentation/Document?id=ENCY/EUR/RUB000198&FromId=ENCYCLOPEDIES_EUR_T_ALPHA>.

d'entreprise publique. Par exemple, « la transformation d'un établissement public en société commerciale dont l'État est l'unique actionnaire n'affecte évidemment pas la qualification d'entreprise publique »⁶⁵². Enfin, elle n'est pas nécessairement dotée de la personnalité juridique (existence ou non d'une personnalité juridique propre importe peu) afin qu'elle puisse englober des situations où l'État exerce les activités directement par le moyen d'un organe faisant partie de l'administration de l'État⁶⁵³. Ainsi, peut être qualifié d'entreprise publique un service faisant partie d'une administration, dès lors qu'il exerce une activité économique⁶⁵⁴. En d'autres termes, peu importe qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, d'une personne de droit public ou de droit privé, d'une personne poursuivant ou non un but lucratif ou d'un groupement ne bénéficiant pas de la personnalité juridique ou d'une entité intégrée ou non à l'administration par laquelle l'État propose des biens ou des services sur le marché, ce qui compte ce n'est pas le critère organique, mais plutôt matériel⁶⁵⁵. De telle sorte que l'indifférence de la forme juridique n'exclut en aucun cas la qualification d'entreprise publique, car le critère essentiel est le caractère économique de l'activité concernée⁶⁵⁶.

238. En outre, elle doit être contrôlée par les pouvoirs publics, car cette influence dominante étatique est primordiale dans la mesure où elle forme la singularité de l'entreprise publique par rapport aux autres entreprises et permet de justifier le régime particulier qui lui est réservé dans le but d'éviter tout risque d'atteinte à la concurrence⁶⁵⁷.

239. Dans le cadre de l'UEMOA, il faut préciser que cette interdiction d'édiction de mesures qui permettraient aux entreprises publiques de se soustraire aux règles de la concurrence concerne également les entreprises privées⁶⁵⁸. L'État ne peut donc par des mesures les soustraire au respect du droit communautaire de la concurrence. Il en va de

⁶⁵² Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », *op.cit.*, § 16.

⁶⁵³ *Ibidem*, § 17.

⁶⁵⁴ *Ibidem*. Voir aussi Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse, op.cit.*, p. 298 ; Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence, op.cit.*, p. 220 ; Semaines de Bruges 1968, L'entreprise publique et la concurrence : les articles 90 et 37 du Traité CEE et leurs relations avec la concurrence, Collège d'Europe, Bruges, 1969, p. 32.

⁶⁵⁵ Catherine GRYNFOGEL, « Entreprises communes », *op.cit.*, § 11, 14.

⁶⁵⁶ *Ibidem*.

⁶⁵⁷ Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », *op.cit.*, § 11.

⁶⁵⁸ Article 6.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

même pour ces deux institutions à l'égard des entreprises à qui ils accordent des droits exclusifs ou spéciaux.

2. Les entreprises titulaires de droits exclusifs ou spéciaux

240. Les États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO comme indiqué précédemment, doivent s'abstenir de prendre des mesures qui vont à l'encontre des dispositions prises en matière de concurrence. Ils ont l'obligation concernant les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs de ne prendre ou de ne maintenir en vigueur aucune mesure contraire aux règles et aux principes contenus dans les textes régissant la concurrence au sein de leurs espaces respectifs⁶⁵⁹.

241. Ces deux notions comme celle des entreprises publiques n'ont pas été définies par les droits régionaux de la concurrence. Cependant, dans le droit communautaire de l'UEMOA, il existe une définition des droits exclusifs et spéciaux dans le secteur des télécommunications contenues dans la directive n° 01/2006/CM/UEMOA⁶⁶⁰. Selon ce texte, il faut entendre par droits exclusifs des « droits accordés par un État membre à une seule entreprise, au moyen d'un texte législatif, réglementaire ou administratif qui lui réserve le droit de fournir un service de télécommunications ou d'entreprendre une activité sur un territoire donné »⁶⁶¹. Quant aux droits spéciaux, ce sont des « droits accordés par un État membre, au moyen d'un texte législatif, réglementaire ou administratif, qui confère à une ou plusieurs entreprises un avantage ou la faculté de fournir un service ou d'exercer une activité sur la base de critères qui ne sont pas objectifs, proportionnels et non discriminatoires »⁶⁶². Bien que ces définitions ne concernent que le secteur des télécommunications, elles peuvent être reprises par d'autres secteurs d'activités y compris par le droit communautaire de la concurrence, car elles conservent un caractère assez général⁶⁶³ et elles se sont inspirées de celles mises en place par la Commission européenne

⁶⁵⁹ Article 6.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 9 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁶⁰ Directive n° 01/2006/CM/UEMOA relative à l'harmonisation des politiques de contrôle et de régulation du secteur des télécommunications, 23 mars 2006.

⁶⁶¹ Article 1.1, Directive n° 01/2006/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁶⁶² *Ibidem.*

⁶⁶³ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 221.

dans sa directive de 2006 sur la transparence des relations financières⁶⁶⁴. Ces deux notions peuvent donc se voir appliquer comme éléments de définitions par l’UEMOA et la CEDEAO en matière de concurrence ce qui est en vigueur dans le secteur des télécommunications. En d’autres termes, on entend par droit exclusif « celui reconnu à une seule entreprise de fabriquer ou vendre un produit, ou d’offrir une prestation de service, dans une zone géographique déterminée »⁶⁶⁵. Ce sont donc des droits qui appartiennent à une seule personne ou qui écartent la jouissance d’un droit à toute autre personne que le titulaire⁶⁶⁶. Ces droits exclusifs font allusion à une situation de monopole accordé par l’État à une entreprise en matière de fourniture de biens ou de services. Elle vise donc toute exclusion de la concurrence dans un domaine donné. Ce sont donc des monopoles légaux accordés aux entreprises. Ce sont des barrières publiques qui empêchent l’entrée sur un marché donné, car leur origine et leur approbation sont étatiques ou réglementaire⁶⁶⁷s. En ce qui concerne les droits spéciaux, il s’agit de droits accordés dans des circonstances particulières, des mesures limitées, qui s’appliquent à un cas concret⁶⁶⁸.

242. La différence entre ces deux notions réside dans le fait que plusieurs entreprises peuvent bénéficier de droits spéciaux tandis qu’une seule entreprise peut avoir le bénéfice d’un droit exclusif. Ce nombre de bénéficiaires est un moyen fort utile de différenciation bien que cela ne soit pas un élément décisif, car « ce qui compte, c’est que les pouvoirs publics exercent une influence certaine sur leur comportement et infléchissent leurs choix économiques »⁶⁶⁹. Par exemple, les entreprises auxquelles les autorités politiques concèdent

⁶⁶⁴ Au sein de la Directive européenne, les « *droits exclusifs* » sont définis comme « des droits accordés par un État membre à une entreprise au moyen de tout instrument législatif, réglementaire et administratif, qui lui réservent le droit de fournir un service ou d’exercer une activité sur un territoire donné ». Les « *droits spéciaux* » comme « des droits accordés par un État membre à un nombre limité d’entreprises au moyen de tout instrument législatif, réglementaire et administratif qui, sur un territoire donné : limite à deux ou plus le nombre de ces entreprises, autorisées à fournir un service ou à exercer une activité, selon des critères qui ne sont pas objectifs, proportionnels et non discriminatoires ; ou désigne, selon de tels critères, plusieurs entreprises concurrentes, comme autorisées à fournir un service ou exercer une activité ; ou confère à une ou plusieurs entreprises, selon de tels critères, des avantages légaux ou réglementaires qui affectent substantiellement la capacité de toute autre entreprise de fournir le même service ou de se livrer à la même activité sur le même territoire dans des conditions substantiellement équivalentes », Article 2 f), g) i) ii) iii), Directive 2006/111/CE, *op.cit.*

⁶⁶⁵ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l’Union européenne, op.cit.*, p. 653.

⁶⁶⁶ Dictionnaire *le Robert illustré 2013*, Paris, Le Robert, p. 698 ; Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 430.

⁶⁶⁷ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l’espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence, op.cit.*, p. 222.

⁶⁶⁸ Dictionnaire *le Robert illustré 2013, op.cit.*, p. 1788 ; Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 985-986.

⁶⁶⁹ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l’Union européenne, op.cit.*

légalement le droit d'exploiter en exclusivité le service extérieur de pompes funèbres sur leurs territoires ou d'exploiter seule ou avec une ou plusieurs entreprises une liaison aérienne ou d'être les seuls opérateurs finaux pour l'incinération des déchets dangereux sont titulaires de droits exclusifs ou spéciaux⁶⁷⁰. Il importe de préciser que le marché des technologies de l'information et de la communication (TIC) en Afrique de l'Ouest était caractérisé par des monopoles historiques exercés par des entreprises étatiques. Ces entreprises disposaient de droits exclusifs ou spéciaux pour la fourniture des réseaux et des services de télécommunications ainsi que pour la commercialisation et l'entretien des terminaux de télécommunications⁶⁷¹. Elles étaient affranchies de toutes concurrences, aucun opérateur privé ne pouvait fournir ces services ou commercialiser ces équipements⁶⁷² dans de nombreux pays africains notamment le Sénégal, la Côte d'Ivoire, le Burkina Faso, le Mali. Mais, cela n'est plus le cas aujourd'hui en raison de la libéralisation qui a eu lieu dans les années 1990 dans la majorité des États ouest-africains. Ces éléments seront approfondis dans nos développements ultérieurs.

243. La mise sous surveillance des actions étatiques vis-à-vis des entreprises publiques a pour but d'assurer une régulation efficace du libre jeu de la concurrence afin d'éviter que les opérateurs économiques privés ne se trouvent défavorisés par rapport à ceux du public⁶⁷³. Ainsi, les États s'assurent du respect de l'égalité de traitement entre entreprises publiques et privées et ne doivent pas remettre en cause cette égalité par des mesures, sources de distorsion de la concurrence. Cela implique que les entreprises publiques ne bénéficient pas de conditions de concurrence plus favorable que les entreprises privées et que les États n'accordent pas de privilèges ou des avantages aux premières au détriment des secondes⁶⁷⁴. Il s'agit donc de limiter les interventions étatiques par lesquelles les entreprises privées seraient déloyalement concurrencées par des opérateurs publics qui avec l'aide de l'État détenaient des prérogatives de puissance publique, de reconnaître un principe

⁶⁷⁰ Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse, op.cit.*, p. 298-300.

⁶⁷¹ *Ibidem*.

⁶⁷² Abdoulaye SAKHO, *Cadres juridique et politique de la société de l'information en Afrique de l'Ouest : enjeux et rôles des acteurs-cadres juridiques régionaux et promotion des TIC pour le développement en Afrique de l'Ouest*, Saly, Sénégal, du 11 au 13 mars 2009, p. 2.

⁶⁷³ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence, op.cit.*, p. 223.

⁶⁷⁴ *Ibidem*, p. 224.

d'égalité de traitement entre les entreprises publiques et privées⁶⁷⁵. Autrement dit, il n'est pas question d'une égalité systématique entre lesdites entreprises, mais c'est un principe de non-discrimination dont l'objectif est de traiter de façon identique uniquement les entreprises qui se trouvent dans les mêmes situations⁶⁷⁶. C'est donc octroyer des garanties égales concernant l'accès et les conditions d'exercice de l'activité économique tant aux entreprises publiques que privées⁶⁷⁷.

244. Par conséquent, une entreprise publique qui exerce une activité industrielle ou commerciale ou qui se comporte sur le marché commun comme une entreprise privée ne peut se soustraire aux règles de concurrence en se prévalant de prérogative de puissance publique ou en invoquant un objectif d'intérêt général. Il faut une dissociation des fonctions commerciales et de réglementation afin d'assurer l'égalité des concurrents sur un marché concurrentiel⁶⁷⁸. L'une des difficultés des entreprises publiques peut être perçue à travers la ligne de partage entre l'État et le marché c'est-à-dire qu'elles se retrouvent souvent confrontées entre deux logiques parfois convergentes ou divergentes : « la logique de l'entreprise qui vise essentiellement la rentabilité privée et la logique de l'État qui vise la maximisation du bien-être collectif et l'intérêt général »⁶⁷⁹. Néanmoins, ces deux logiques ont tendance à se réconcilier, car lesdites entreprises demeurent soumises aux règles de concurrence et il y a une certaine démarcation, car lorsque l'entreprise publique poursuit la logique du marché elle ne peut échapper aux règles de concurrence, mais lorsqu'elle vise un intérêt général une exemption peut être faite.

245. En outre, même si le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO ne le prévoit pas expressément, celui de l'UEMOA interdit aux États membres d'édicter des mesures permettant aux entreprises privées de se soustraire aux contraintes imposées par les dispositions communautaires de la concurrence⁶⁸⁰. En d'autres termes, l'interdiction faite aux États vis-à-vis des entreprises publiques concerne aussi les entreprises privées. Il

⁶⁷⁵ Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », *op.cit.*, § 32-33.

⁶⁷⁶ Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 481.

⁶⁷⁷ Jacques VANDAMME, « Concurrence, marché commun et entreprises publiques », in *Les entreprises publiques dans l'Union européenne : entre concurrence et intérêt général*, Paris, A.PEDONE, 1995, p. 29.

⁶⁷⁸ Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : le cas de la régulation juridique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 224-225 ; Gabriel ECKERT, Jean-Philippe KOVAR, « Entreprises publiques », *op.cit.*, § 100-103.

⁶⁷⁹ Bernard THIRY, « Introduction », in *Les entreprises publiques dans l'Union européenne : entre concurrence et intérêt général*, *op.cit.*, p. 9.

⁶⁸⁰ Article 6.1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

y a une égalité de traitement entre les entreprises publiques et privées de telle sorte que les États ne peuvent privilégier au détriment de l'autre telle ou telle entreprise en édictant ou en maintenant des mesures qui leurs permettraient d'échapper (aux) ou de violer les règles de concurrence. Les droits régionaux de la concurrence confirment la soumission des entreprises publiques et privées aux règles de concurrence en imposant aux États membres une interdiction de prendre ou de maintenir des mesures législatives, réglementaires ou administratives qui favoriseraient une violation de la libre concurrence⁶⁸¹. C'est donc obliger les États à ne pas mettre lesdites entreprises, par des mesures, « dans une situation dans laquelle ces entreprises ne pourraient pas se placer elles-mêmes par des comportements autonomes sans violer les dispositions des règles de concurrences⁶⁸².

246. Cependant, cette interdiction n'est pas absolue, car certaines entreprises y échappent en fonction de la nature de l'activité exercée. Les textes communautaires sont assez précis sur cette limitation.

B. LES DÉROGATIONS À L'INTERDICTION

247. Les États de l'UEMOA et de la CEDEAO, comme indiqué précédemment, ne peuvent prendre des mesures étatiques susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence. Mais, selon certaines situations, cette prohibition présente des atténuations. En effet, lorsque les entreprises chargées de la gestion ou prestation de services d'intérêt économique général, présentant le caractère d'un monopole fiscal ou ayant un caractère de monopole en matière de génération de revenus sont confrontées au fait que l'application des règles de concurrence fasse échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie⁶⁸³, elles peuvent se voir octroyer des exemptions. Le principe est : les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles de concurrence. Cette soumission n'est valable que lorsque « lesdites règles ne font pas obstacle, *de jure* ou *de*

⁶⁸¹ Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse, op.cit.*, p. 300.

⁶⁸² Catherine GRYNFOGEL, « Entreprises communes », *op.cit.*, § 13 ; Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse, op.cit.*

⁶⁸³ Article 6.2, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

facto, à l'exécution des tâches qui leur sont assignées »⁶⁸⁴. Il faut en plus pour la CEDEAO que cette dérogation n'impacte pas négativement les échanges communautaires. Le développement du commerce ne doit pas être affecté dans une mesure qui aille à l'encontre des intérêts de la Communauté de la CEDEAO »⁶⁸⁵. La mise en œuvre de cette exemption suppose donc des arbitrages permanents entre ces différentes situations. Il s'agit de concilier les intérêts des États membres (désireux d'utiliser certaines entreprises publiques en tant qu'instrument de politique économique ou fiscale), avec l'intérêt communautaire en ce qui concerne le respect des règles de concurrence⁶⁸⁶.

248. Il convient d'une part d'analyser ce que renferme la notion de service d'intérêt économique général (1) et d'autre part celle de monopole fiscal (2).

1. Les entreprises en charge de la gestion des services d'intérêt économique général

249. Le service d'intérêt économique général (SIEG) n'a pas fait l'objet de définition par les droits régionaux de la concurrence. Qu'est que les rédacteurs des droits de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO renferment dans cette notion ? Les textes communautaires se contentent de dire que les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général sont par principe soumises aux règles communautaires de la concurrence. En principe, elles ne peuvent se soustraire aux droits malgré leur mission particulière. Néanmoins, on constate qu'un régime particulier leur est accordé. Ainsi, si le respect de ces règles les conduit dans l'incapacité d'assurer leur mission, elles peuvent y déroger. Ces droits ne donnent pas de définitions de cette notion, mais posent les conséquences qui en découlent pour les entreprises chargées d'un tel service. Ces entreprises du fait de leur mission tournée vers l'intérêt économique général bénéficient d'une attention particulière. Les services d'intérêt économique général revêtent donc une importance tant sur le plan national que communautaire. En effet, il leur est reconnu un rôle particulier dans la « promotion de la cohésion sociale, l'efficacité économique et

⁶⁸⁴ Article 6.2 alinéa 2, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁸⁵ Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁸⁶ Pierre MERCIER, Olivier MACH, Hubert GILLIÉRON, Simon AFFOLTER, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse, op.cit.*, p. 308.

l'accessibilité de tous les citoyens à certains services nécessaires ou de base »⁶⁸⁷. C'est pourquoi, une limitation aux règles communautaires de la concurrence ne peut être admise, si et seulement si, ces règles font « obstacle, de jure ou de fait, à l'exécution des tâches qui leur sont assignées »⁶⁸⁸. Il faut donc que l'entreprise ne dispose d'aucun autre moyen économiquement et techniquement possible pour remplir sa mission. On peut se demander à juste titre qu'est-ce qu'un SIEG ? N'étant pas défini par les droits régionaux de la concurrence ni par le TFUE, c'est la Commission ainsi que la Cour de justice de l'UE qui donnent des éléments de réponses.

250. Selon la Commission de l'UE ce sont des activités économiques remplissant des missions d'intérêt général qui seraient ou pas exécutées à des conditions différentes par le marché en l'absence d'une intervention de l'État⁶⁸⁹. En d'autres termes, ce sont des services de nature économique soumis à des obligations de service public dans le cadre d'une mission particulière d'intérêt général⁶⁹⁰ ; des prestations marchandes qui englobent les entreprises publiques de réseaux, les régies publiques locales, les sociétés d'économie mixte et les délégations de service public à des entreprises privées⁶⁹¹.

251. Plusieurs critères permettent donc de les définir. La jurisprudence à travers plusieurs décisions, particulièrement dans les affaires *Corbeau*⁶⁹² et la *Commune d'Almelo*⁶⁹³, a dégagé des éléments d'appréciation d'une entreprise chargée d'un SIEG. Dans ces arrêts, la Cour a estimé que l'entreprise doit être chargée d'une mission d'intérêt économique général défini par l'État membre. C'est donc un service qui dépasserait l'intérêt spécifique de l'entreprise, fournit de manière ininterrompue à tous les consommateurs ou à toute personne résidant sur le territoire national, à un prix raisonnable, uniformes et dont

⁶⁸⁷ Djibril WELLE, *La consécration d'une véritable notion juridique de régulation au sein de l'UEMOA et de l'UE*, Mémoire, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2007-2008, Version électronique, [en ligne, consulté le 15/03/2017].

⁶⁸⁸ Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁶⁸⁹ Commission européenne, Document de travail des services de la Commission, *Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de « marchés publics » et de « marché intérieur »*, *op.cit.*, p. 20, § 2.

⁶⁹⁰ République française, Collectivités locales, *Services d'intérêt économique général (SIEG) et obligations de services publics*, [en ligne, consulté le 28/11/2015], disponible sur : <<http://www.collectivites-locales.gouv.fr/services-dinteret-economique-general-sieg-et-obligations-services-publics>>.

⁶⁹¹ Catherine TASCA, *Rapport d'information fait au nom de la délégation pour l'Union européenne, sur le Livre blanc sur les services d'intérêt général*, *op.cit.*

⁶⁹² CJCE, 17 mai 1993, Aff. C. 320/91, *Corbeau*, Rec., 1993, p. I -253.

⁶⁹³ CJCE, 27 avril 1994, Aff. C. 393/92, *Commune d'Almelo c/Energiebedrijfs Ijsselmij*, Rec., 1994, p. I -1477.

« les conditions de sa prestation ne peuvent varier que selon des critères objectifs applicables à tous »⁶⁹⁴. Il existe donc un certain nombre d'éléments communs aux SIEG notamment le service universel, la continuité, la qualité du service, l'accessibilité tarifaire ainsi que la protection des utilisateurs et des consommateurs⁶⁹⁵. Ceux-ci peuvent être regroupés en quatre éléments que sont la qualité de l'entreprise, la nature économique de l'activité, l'investissement étatique et enfin la mission d'intérêt général⁶⁹⁶. Ils recouvrent de nombreux secteurs d'activités tels que la santé, les services postaux, les logements sociaux, le transport, l'énergie, les communications, l'assainissement et peuvent être fournis par des collectivités publiques, des entreprises publiques ou privées, mandatées à cet effet⁶⁹⁷. Aussi, plusieurs possibilités s'offrent aux États dans l'octroi d'un SIEG. Ces derniers peuvent opter pour l'internalisation ou l'externalisation du service⁶⁹⁸, mais doivent respecter le principe de non-cumul des fonctions de régulateur et d'opérateur, au risque de conférer un avantage certain et disproportionné à ces entreprises, source d'un abus de position dominante⁶⁹⁹.

252. En outre, pour échapper à l'application des règles communautaires de la concurrence, l'entreprise qui assure la gestion d'un SIEG, doit, en plus démontrer que cette dérogation est nécessaire pour l'exécution de la mission qui lui est assignée. Il faut donc que son service universel ou sa mission d'intérêt général soit impossible à accomplir tant qu'il respecte les règles de concurrence. Dans le cadre de la CEDEAO, il faut ajouter pour bénéficier de cette exemption que les distorsions n'affectent pas les échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté⁷⁰⁰. C'est-à-dire que ces restrictions de concurrence n'empiètent pas sur les échanges communautaires ou sur le développement du

⁶⁹⁴ Voir les affaires *Corbeau* et *Commune d'Almelo*, *op.cit.*

⁶⁹⁵ Commission des communautés européennes, *Livre vert sur les services d'intérêt général*, *op.cit.*, p. 16, § 49.

⁶⁹⁶ *Ibidem.*

⁶⁹⁷ République française, Collectivités locales, Services d'intérêt économique général (SIEG) et obligations de services publics, *op.cit.* ; Commission des communautés européennes, *Livre vert sur les services d'intérêt général*, *op.cit.*, p. 7, § 17 ; Commission des communautés européennes, *Livre blanc sur les services d'intérêt général*, *op.cit.*, Annexe I, p. 23.

⁶⁹⁸ *L'internalisation du service* signifie confier l'accomplissement du SIEG à un organisme interne à la collectivité telle qu'une régie intégrée ou une entité distincte juridiquement mais économiquement intégrée. Quant à *l'externalisation du service*, il est question d'avoir recours à des entités extérieures par voie de concession, de délégation ou de marchés publics (l'appel à la concurrence ou la mise en concurrence sera de rigueur. Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*

⁶⁹⁹ Voir : CJCE, 20 mars 1985, Aff. 41/83, *République italienne contre Commission des Communautés européennes (British Telecom)*, Rec., 1985, p. 00873.

⁷⁰⁰ Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

commerce entre États membres⁷⁰¹. À partir du moment où ces règles ne constituent pas des obstacles à l'exécution des tâches qui leur sont assignées et n'affectent pas le développement du commerce dans une mesure qui aille à l'encontre des intérêts desdites organisations, ces entreprises demeurent soumises aux règles communautaires de la concurrence. En un mot, tant que ces entreprises peuvent assurer leur mission d'intérêt général en restant soumises à la réglementation de la concurrence, elles ne bénéficient d'aucune dérogation. Mais, à partir du moment où ces règles deviennent des entraves, ces dernières ne tombent plus sous le coup de l'interdiction et peuvent transgresser les normes régulant la concurrence. Cette situation sera appréciée au cas par cas, par les organes communautaires, car ce sont elles qui octroient les exemptions aux entreprises chargées d'un SIEG. L'UEMOA a précisé qu'afin de bénéficier des exemptions prévues, les parties intéressées et/ou les États membres doivent notifier la pratique à la Commission⁷⁰². Ici, l'exemption n'est pas attribuée d'office, car l'entreprise intéressée ou l'État membre notifie la pratique à la Commission tout en démontrant que le respect des règles de la concurrence de l'UEMOA ne lui permet pas d'accomplir pleinement sa mission d'intérêt général ou de service public qui lui a été assignée. Elles peuvent aussi, en ce qui concerne la CEDEAO introduire une demande d'exemption auprès de l'ARC. La Commission de l'Union dans une affaire a fait allusion au SIEG. La décision rendue ne porte pas sur une demande d'exemptions d'une entreprise chargée d'un SIEG. Mais, elle permet de confirmer les critères d'appréciation d'un SIEG et les conditions dans lesquelles ces entreprises peuvent être exemptées ou non de l'application des règles communautaires de la concurrence. La Commission, dans sa Décision n° 003/2013/COM/UEMOA précise que la « SONAPOST à qui une mission de service public de courrier a été confiée par un acte de puissance publique peut être considérée comme une entreprise chargée de la gestion des services d'intérêt économique général soumise aux règles de concurrence ». Toutefois, elle peut bénéficier des exemptions prévues aux articles 6 alinéa 2 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA « à la condition que l'application des règles de concurrence ne contrarie pas l'accomplissement des missions particulières confiées à la SONAPOST et que l'État burkinabè et/ou la SONAPOST notifient la ou les mesures en cause à la Commission de l'UEMOA ». Or, il ressort des informations recueillies que la SONAPOST, gestionnaire du service public de courrier n'étant pas en mesure de satisfaire la demande sur le marché autorise certaines entreprises

⁷⁰¹ *Ibidem*.

⁷⁰² Article 6.2, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit*.

à exercer l'activité tandis que d'autres entreprises interviennent dans le secteur sans autorisation. Dès lors, la Commission en a déduit de ces faits d'une part, « que l'application des règles de concurrence n'est pas de nature à entraver l'accomplissement des missions particulières qui lui ont été confiées » et d'autre part que ni l'État burkinabè ni la SONAPOST n'ont notifié les différentes mesures étatiques maintenues en vigueur, en violation des règles de concurrence, en vue de l'obtention d'une exemption.

253. En somme, les entreprises désireuses de se prévaloir de cette exemption ont l'obligation dans leur notification de démontrer qu'elles sont bien chargées de la gestion d'un service que l'on peut qualifier de service d'intérêt économique général, que les restrictions de concurrence sont vraiment nécessaires pour l'accomplissement de la mission particulière qui leur a été confiée et que ces restrictions n'affectent pas les échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté⁷⁰³.

254. Cependant, les droits régionaux UEMOA et CEDEAO de la concurrence ne font pas allusion uniquement aux SIEG dans le cadre de l'exemption. En effet, les entreprises « présentant le caractère d'un monopole fiscal ou ayant un caractère de monopole en matière de génération de revenus »⁷⁰⁴ peuvent elles aussi prétendre à une dérogation concernant leur soumission aux règles de concurrence.

2. Les entreprises en situation de monopole

255. Les droits régionaux de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO ne définissent pas ce qu'ils entendent par monopole fiscal. En s'appuyant sur les définitions émises en droit français et européen, le monopole fiscal se caractérise par l'existence d'un droit exclusif, propre à la notion de monopole⁷⁰⁵, et par sa finalité qui est de procurer des

⁷⁰³ Luc GYSELEN, « Service public », *op.cit.*

⁷⁰⁴ Article 6.2 alinéa 1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 9 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

⁷⁰⁵ Le *monopole* peut être défini comme un « régime de droit (monopole de droit) ou situation de fait (monopole de fait) ayant pour objet ou pour résultat de soustraire à toute concurrence sur un marché donné une entreprise privée ou un organe ou établissement public ». *Un monopole de droit ou légal* est « un privilège d'exploitation exclusive concédé à une entreprise publique ou privée par une loi formelle » et *un monopole de fait ou naturel* est « une situation économique dans laquelle toute concurrence est éliminée, soit naturellement par la puissance irrésistible d'une entreprise sur le marché, soit conditionnellement par l'intervention de la police qui pour des raisons d'ordre public, refuse toutes les facilités qu'elle peut donner sur le domaine public à toute entreprise autre que celle de son choix », Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 667 ; Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques 2017-2018*, *op.cit.*, p. 741. Voir aussi Christian GAVALDA, Gilbert PARLEANI, *Droit des affaires de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 379-380.

recettes à l'État⁷⁰⁶. C'est donc un droit exclusif concédé à une entreprise pour l'exploitation d'une activité déterminée (par exemple la vente d'un produit) aux fins de procurer des ressources budgétaires à l'État ou aux collectivités publiques relevant de celui-ci⁷⁰⁷. En vertu de sa mission, l'entreprise en situation de monopole fiscal peut maintenir certaines règles restrictives de concurrence pour accomplir sa mission de fourniture de recettes à l'État⁷⁰⁸.

256. En somme, c'est un régime qui permet à l'État de profiter ou d'être le seul bénéficiaire de recettes portant sur la production ou le commerce de certains produits de large consommation et ce monopole peut par exemple porter sur la production, la fabrication, l'importation, la vente ou la distribution d'un produit déterminé⁷⁰⁹. En France, il existe le monopole de tabac qui a largement évolué pour devenir aujourd'hui un monopole partiel⁷¹⁰. Néanmoins, du point de vue européen, les monopoles fiscaux ont été considérablement réduits afin d'éviter ou d'éliminer toute discrimination entre fournisseurs nationaux et européens notamment en ce qui concerne les conditions d'approvisionnements ou de débouchés⁷¹¹. En tout état de cause, ces entreprises en situation de monopoles fiscaux peuvent en raison de la mission qui les incombe, déroger aux règles de concurrence ou les restreindre si ces dernières constituent un frein à l'accomplissement de leur tâche.

257. Malgré des formulations diverses empruntées par ces organisations, les entreprises publiques ou privées investies d'une mission de service public ou ayant un caractère de monopole fiscal ou détenant des droits exclusifs ou spéciaux sont soumises aux règles de concurrence. Cependant, pour des raisons d'intérêt général ou de service universel

⁷⁰⁶ Robert KOVAR, « Monopoles publics », in *Répertoire de droit européen*, janvier 2006, § 208, [en ligne, consulté le 25/11/2015], disponible sur : <<http://www.dalloz.fr.docelec.u-bordeaux.fr/documentation/Document?id=ENCY/EUR/RUB000106/NUME0192/2006-01>>.

⁷⁰⁷ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, op.cit., p. 668.

⁷⁰⁸ Louis DUBOIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, op.cit., p. 657.

⁷⁰⁹ Stéphane LAVIGNE, *Contributions indirectes et monopoles fiscaux*, Paris, PUF, 1991, p. 55-58 ; Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques 2017-2018*, op.cit.

⁷¹⁰ En France, il existe aujourd'hui le *monopole de la vente au détail des tabacs manufacturés* : « en France métropolitaine, la vente au détail des tabacs manufacturés est confiée par l'État aux débiteurs de tabac qualifiés de préposés de l'administration et liés par un contrat de gérance. Le fondement légal de ce régime est le code général des impôts (article 568). Six principaux textes en vigueur régissent le monopole de la vente au détail des tabacs manufacturés », Ministère des Finances et des Comptes Publics, *Monopole de la vente au détail des tabacs manufacturés : les textes en vigueur*, [en ligne, consulté le 26/11/2015], disponible sur le site de la douane : <<http://www.douane.gouv.fr/articles/a11975-monopole-de-la-vente-au-detail-des-tabacs-manufactures-les-textes-en-vigueur>>.

⁷¹¹ Stéphane LAVIGNE, *Contributions indirectes et monopoles fiscaux*, op.cit., p. 17.

ou de service public des limitations ou exemptions sont prévues pour les entreprises assurant de telles missions. Ainsi, lorsque le respect des règles de concurrence rend impossible leur mission⁷¹², celles-ci peuvent y déroger. C'est dire que « la mise à l'écart de ces règles est intimement liée à la soumission de ces entreprises à des obligations particulières intrinsèques aux caractéristiques de la mission qui leur a été impartie par la puissance publique »⁷¹³. En outre, cette exemption, dans la cadre de la CEDEAO, ne doit pas affecter le développement des échanges commerciaux dans une mesure contraire à l'intérêt communautaire. Car, si la dérogation aux règles de concurrence est destinée à protéger les intérêts des États membres, l'intérêt communautaire demeure prééminent.

258. Néanmoins, dans l'optique de protéger la libre concurrence, ces organisations ont soumis les États membres à une obligation de transparence dans les relations financières avec les entreprises publiques et les organisations internationales.

§ 2. UNE OBLIGATION DE TRANSPARENCE DANS LES ACTIONS ÉTATIQUES

259. La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA comporte en son sein une directive portant sur « la transparence des relations financières d'une part entre les États membres et les entreprises publiques et d'autre part entre les États membres et les organisations internationales ou étrangères »⁷¹⁴. Ainsi, l'Union exige des États membres une transparence dans leurs relations financières avec les entreprises publiques et les organisations internationales. En effet, la complexité des relations financières entre les pouvoirs publics nationaux et les entreprises publiques est de nature à entraver le contrôle des aides publiques. Il devenait donc urgent, voir nécessaire que ces relations soient rendues plus transparentes afin de garantir une application efficace des dispositions communautaires concernant les aides publiques dans l'Union⁷¹⁵.

260. En plus, compte tenu de l'apport non négligeable des avantages financiers octroyés par les Organisations internationales ou étrangères dans l'économie nationale des États membres, l'Union est consciente qu'une réglementation stricte de ces derniers pourrait

⁷¹² Luc GYSELEN, « Service public », *op.cit.*, § 124-125.

⁷¹³ Robert KOVAR, « Monopoles publics », *op.cit.*, § 210.

⁷¹⁴ Directive n° 01/2002/CM/UEMOA relative à la transparence des relations financières d'une part entre les États membres et les entreprises publiques et d'autre part entre les États membres et les organisations internationales ou étrangères, 23 mai 2002.

⁷¹⁵ Voir les considérants de la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

constituer un obstacle au développement économique et social des États membres. Néanmoins, elle n'oublie pas aussi que ces avantages sont susceptibles de constituer d'importantes sources de distorsion de la concurrence⁷¹⁶. C'est donc dans l'optique de concilier ces deux intérêts tout en évitant de graves entorses à la concurrence qu'une plus grande transparence dans leurs relations financières est exigée aux États. Cette situation permet à la Commission d'apprécier les effets desdites relations sur la concurrence afin de les réglementer⁷¹⁷.

261. Tout en s'inspirant de la directive européenne sur ce sujet qui a subi de nombreuses modifications⁷¹⁸, le législateur de l'UEMOA a mis en place cette obligation de transparence (A) afin de garantir le libre jeu de la concurrence. Cependant, cette exigence n'est pas absolue, car elle comporte des limitations (B).

A. LA PORTÉE DE L'EXIGENCE DE TRANSPARENCE

262. Cette obligation découle de la directive n° 01/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002. L'Union affirme qu'une application efficace et équitable des règles de concurrence surtout dans l'octroi des aides publiques ne peut se faire que si les relations financières sont rendues transparentes⁷¹⁹. Les autorités communautaires sont donc conscientes du fait que le libre jeu de la concurrence peut être mis à mal par les privilèges accordés aux entreprises publiques sans un minimum de transparence permettant un meilleur contrôle de ceux-ci⁷²⁰. C'est dans cette perspective que la présente directive impose aux pouvoirs publics des États

⁷¹⁶ *Ibidem.*

⁷¹⁷ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest africain*, Université de Ouagadougou, novembre 2008, p. 242.

⁷¹⁸ Dans le cadre de l'UE, il s'agit de la Directive 80/723/CEE de la Commission du 25 juin 1980 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques, JOCE L 195, 29 juillet 1980, p. 35-37, modifiée par la Directive 85/413/CEE de la Commission du 24 juillet 1985 (JOCE L 229, 28.08.1985 p. 20-21), la Directive 93/84/CEE de la Commission du 30 septembre 1993 (JOCE L 254, 12 octobre 1993, p. 16-18), la Directive 2000/52/CE de la Commission du 26 juillet 2000 (JOCE L 193, 29 juillet 2000, p. 75-78), la Directive 2005/81/CE de la Commission du 28 novembre 2005 modifiant la directive 80/723/CEE relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises (JOUE L 312, 29 novembre 2005, p. 47-48) et la Directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises, JOUE L 318, 17 novembre 2006, p. 17-25.

⁷¹⁹ Voir les considérants de la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²⁰ L'union a aussi adopté la Directive n° 01/2009/CM/UEMOA du 27 mars 2009 portant code de transparence dans la gestion des finances publiques au sein de l'UEMOA qui abroge la Directive n° 02/2000/CM/UEMOA du 29 juin 2000 portant adoption du code de transparence dans la gestion des finances publiques

membres de la transparence dans leurs relations financières avec les entreprises publiques et organisations internationales (1) ainsi que dans leurs processus de privatisation ou de libéralisation des entreprises publiques (2). Il en va de même en ce qui concerne les marchés publics. Leurs procédures de passation soumises au respect des règles de concurrence doivent se faire dans une logique de transparence (3).

1. La transparence dans les relations financières avec les entreprises publiques et les organisations internationales

263. Dans cette partie, il n'est pas question de faire une comparaison entre la directive européenne de 2006⁷²¹ sur l'obligation de transparence et celle de l'UEMOA. Cela n'est pas l'objet de notre étude. Dans l'optique de renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des États membres dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel, une obligation de transparence a été mise en place. Les États membres doivent donc dans leurs relations financières avec les entreprises publiques et concernant les avantages financiers à leurs accordés par les organisations internationales faire preuve de transparence. Le caractère complexe des relations financières des pouvoirs publics nationaux avec les entreprises publiques est susceptible d'entraver le contrôle des aides publiques accordées par les pouvoirs publics aux entreprises publiques⁷²². Les États assurent donc la transparence des relations financières avec les entreprises publiques bénéficiaires de ressources publiques d'une part « en faisant ressortir les mises à disposition de ressources publiques effectuées directement par les pouvoirs publics au profit des entreprises publiques concernées, et toute mesure qui entraîne une diminution des recettes pour l'État ou pour tout organisme public ou privé que l'État institue ou désigne en vue de gérer l'aide »⁷²³. D'autre part en mettant en exergue celles effectuées « par les pouvoirs publics notamment par l'intermédiaire d'entreprises publiques ou d'institutions financières »⁷²⁴.

⁷²¹ UE : Directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006, *op.cit.*

⁷²² Voir les Considérants de la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²³ Article 2.1 a), Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²⁴ Article 2.1 b), Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

264. De plus, ils ont l'obligation de faire ressortir l'utilisation effective des ressources publiques⁷²⁵. Les pouvoirs publics nationaux doivent donc prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir la transparence dans des situations précises que sont : la compensation des pertes d'exploitation ; les apports en capital ou en dotation ; les apports à fonds perdu⁷²⁶ ou les prêts à des conditions privilégiées ; l'octroi d'avantages financiers sous forme de la non-perception de bénéfices ou du non-recouvrement de créances ; la renonciation à une rémunération normale des ressources publiques engagées et la compensation de charges imposées par les pouvoirs publics⁷²⁷. Le respect de toutes ces conditions par les pouvoirs publics favoriserait une allocation optimale des ressources dans un marché ouvert, concurrentiel et transparent. En effet, la transparence permet de lutter efficacement contre les distorsions de concurrence et de mieux contrôler les aides financières octroyées aux entreprises publiques en leur sortant de toute opacité.

265. En outre, les États membres de l'Union bénéficient d'avantages financiers des organisations internationales ou étrangères. Conscient que « ces avantages financiers pourraient constituer d'importantes sources de distorsions de la concurrence entre les États membres »⁷²⁸, il est opportun de garantir un minimum de transparence. Ainsi, pour éviter que ces aides entravent le libre jeu de la concurrence, les États membres doivent assurer cette transparence en informant la Commission en temps utile, de tous les avantages financiers octroyés à eux, à leurs collectivités publiques et aux agents économiques établis sur leur territoire et qui sont susceptibles d'affecter les conditions de concurrence à l'intérieur de l'Union⁷²⁹. Ces avantages financiers jouent un rôle important dans l'économie nationale desdits États d'où la souplesse avec laquelle est abordée cette exigence afin de ne pas entrer en confrontation avec les pays membres, car compte tenu de l'importance que

⁷²⁵ Article 2 c), Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²⁶ Il faut entendre par *apports à fonds perdu*, l'action de contribuer financièrement sans que le capital ne puisse être récupéré, c'est-à-dire apports financiers sans droit de reprise, sans rémunération, sans droit de propriété sur les fonds. Dictionnaire *Larousse*, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/fonds/34504/locution>> ; Thomas OUTIS, « Fonds propres », in *Alternatives Économiques*, Poche n° 022, janvier 2006, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <http://www.alternatives-economiques.fr/fonds-propres_fr_art_223_31236.html>.

⁷²⁷ Article 3, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²⁸ Voir les considérants de la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷²⁹ Article 2.3, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

ces aides ont dans leurs économies, les États n’y renonceront pas⁷³⁰ et une directive trop rigide risque de les encourager soit à ne pas l’appliquer soit à essayer de la contourner. C’est dans cette optique que la directive a rappelé qu’une réglementation assez stricte desdits avantages pourrait constituer un obstacle au développement économique et social des États membres⁷³¹. C’est pourquoi l’Union a opté pour une réglementation souple de l’exigence de transparence. Selon la directive n° 01/2002/CM/UEMOA les États membres doivent notifier à la Commission tous les avantages financiers qu’ils reçoivent afin de lui permettre d’apprécier leurs effets sur le marché commun et de les réglementer à l’avenir.

266. L’obligation de transparence consiste pour les États membres en une notification à la Commission de toutes aides financières reçues desdites organisations. Celle-ci doit donc être informée en temps utile⁷³², sans qu’aucune précision ne soit donnée sur ce qu’il faut entendre par l’expression « en temps utile ». En d’autres mots, à partir de quel moment la Commission pourra-t-elle estimer qu’elle a été informée ou non « en temps utile » ? Il faut en plus que l’avantage financier octroyé soit susceptible d’affecter les conditions de concurrence à l’intérieur de l’Union pour être notifié. Par conséquent, la liberté est laissée aux pouvoirs publics de décider si tel ou tel avantage reçu est source ou non de distorsion et d’en notifier ou non à la Commission. Tout cela montre que le mot d’ordre est la souplesse dans l’exigence. Certes, il faut une transparence dans leurs relations financières avec les organisations internationales ou étrangères, mais si l’Union braque les États membres avec beaucoup de rigidité, la directive risque de demeurer lettre morte. Or, le but de toute règle juridique est d’être appliqué. Donc l’exigence de transparence dans les relations financières a été faite avec souplesse. C’est une obligation souple.

267. L’UEMOA, dans sa directive n° 01/2002/CM/UEMOA, exige également aux États membres une transparence dans le processus de privatisation des entreprises publiques.

⁷³⁰ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l’espace UEMOA : contribution à l’assainissement juridique de l’environnement économique des entreprises*, *op.cit.*, p. 270.

⁷³¹ Voir les Considérants de la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷³² Article 2.3, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

2. La transparence dans le processus de privatisation des entreprises publiques

268. L'obligation de transparence dans le processus de privatisation des entreprises publiques renvoie à la libéralisation des monopoles et des entreprises publiques. Dans l'histoire des États membres de l'Union, les monopoles⁷³³ ont occupé une place importante dans la conduite de leurs activités économiques. En effet, au cours des années 1960, période d'accession à l'indépendance pour de nombreux États africains francophones subsahariens (Bénin, Côte d'Ivoire, Burkina Faso, Sénégal, Mali, etc.), l'on constate un essor des entreprises publiques dans la majorité des secteurs économiques tels que l'eau, l'électricité, les transports publics dans la quasi-totalité des États nouvellement indépendant ainsi que la création d'organismes d'encadrement rural et de commercialisation de produits agricoles⁷³⁴. En effet, de nombreuses sociétés (par exemple minière ou d'agroalimentaire ou de distribution ou de vente) sont créées ou passent sous le contrôle direct des États souvent avec le statut d'économie mixte et dans lesquelles l'État peut être majoritaire ou non et l'âge d'or de ces entreprises publiques fut les années 1980 où leur nombre a atteint son apogée : cent vingt au Bénin, cent quarante en Côte d'Ivoire, cent quatre-vingts au Sénégal⁷³⁵, etc. De cette situation va naître une culture interventionniste de l'État, qui sera perçue comme le moteur du développement, le seul capable de créer ou de gérer le tissu économique. Si bien que cela débouchera sur une vision de l'État pourvoyeur qui se développera dans un contexte de quasi-absence de libéralisation économique et encore moins de libre concurrence⁷³⁶. L'entrepreneuriat privé étouffé, l'environnement réglementaire hostile aux investissements ou investisseurs privés⁷³⁷.

⁷³³ Les textes de l'UEMOA ne mentionnent pas le terme de monopole et ne précisent pas cette notion. Le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA fait référence à des entreprises publiques à qui les États membres accordent des droits spéciaux et exclusifs. Il est question d'entreprise publique ou privée en situation de monopole. Le droit européen de la concurrence aux articles 37 et 106 du TFUE parle plutôt de « monopoles nationaux à caractère commercial ». Pour de plus d'informations, voir : Robert KOVAR, « Monopoles publics », *op.cit.*, § 16-113.

⁷³⁴ Bruno CHAVANE, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, Document de travail de l'Organisation internationale du travail (OIT), Bureau international du travail (BIT), Genève, avril 1996, [en ligne, consulté le 30/11/2015], p. 1, disponible sur : <http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_126670/lang--fr/index.htm> ; Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 140-142.

⁷³⁵ *Ibidem.*

⁷³⁶ *Ibidem.*

⁷³⁷ *Ibidem.*

269. Cependant, face aux déficits inquiétants que vont générer les entreprises publiques qui seront dans l’incapacité de rester autonomes financièrement et qui contribueront aux graves déficits des finances publiques, à la dégradation du pouvoir d’achat des populations, l’on assistera à la montée en puissance des idéaux de libéralisation et de libre concurrence⁷³⁸. Ce qui aura pour conséquence un vaste processus d’assainissement des entreprises publiques⁷³⁹. Prônées par les institutions financières internationales (la Banque mondiale et le Fonds monétaire international – FMI) qui conditionnaient leurs aides financières aux États africains par une mise en œuvre rigoureuse de programmes d’ajustement structurel (PAS)⁷⁴⁰. L’objectif des PAS était de restaurer l’équilibre économique des finances publiques et du commerce extérieur notamment en assainissant les entreprises publiques⁷⁴¹. Il s’agissait donc de « restructurer, de réformer les entreprises publiques pour en réduire les déficits à la charge des budgets des États et d’améliorer l’environnement juridique applicable au secteur privé »⁷⁴². Succédant au PAS, les privatisations⁷⁴³ étaient considérées comme l’outil de référence de la réforme du secteur

⁷³⁸ Bruno CHAVANE, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, op.cit., p. 2.

⁷³⁹ *Ibidem*.

⁷⁴⁰ *Les programmes d’ajustement structurel (PAS)* peuvent être définis comme des moyens de stabilisation économique par la réduction des dépenses. Un changement des institutions dans le but de rendre l’économie plus efficiente, plus flexible par l’utilisation rationnelle des ressources en vue d’une croissance à long terme soutenable. C’est donc un ensemble de politiques visant à apporter des changements dans les balances internes et externes ou dans la structure des institutions. De sorte que les PAS comprennent, deux facettes: une première, essentiellement macro-économique, dont le rôle est d’impacter la balance des paiements dans le contexte des programmes de stabilisation du FMI et la seconde, essentiellement microéconomique qui vise à ajuster la structure à l’économie pour en accroître l’efficacité. Introduits en Afrique au début des années 1980 par la Banque mondiale et le Fonds monétaire international notamment en raison d’un certain nombre de déséquilibres macro-économiques, tant du point de vue des finances publiques que de celui de la balance des paiements. Ces mesures imposées aux États africains devaient stabiliser, redresser leurs économies. Sylvie BÉLANGER, *L’ajustement structurel ou restructurer pour la croissance l’État*, Université du Québec à Montréal, Collection CAHIERS DU GRÉTSÉ, n° 8, janvier 1992, § 2.2, p. 15-17, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <<http://www.cpds.umontreal.ca/pdf/Cahiers/cahiergreitse8.pdf>> ; Bernard FOUNOU-TCHUIGOUA, « L’échec de l’ajustement en Afrique », in *Alternatives Sud*, Les effets sociaux des programmes d’ajustement structurel dans les sociétés du Sud, cahiers trimestriels Vol I (1994)2, CETRI (Centre tricontinental), Paris, L’Harmattan, p. 1, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <http://www.cetri.be/IMG/pdf/1994-2_Founou.pdf>.

⁷⁴¹ Bruno CHAVANE, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, op.cit., p. 2.

⁷⁴² *Ibidem*, p. 3, 5.

⁷⁴³ La *privatisation* « entendue comme l’action de rendre privé ce qui ne l’était pas avant, englobe toutes les formes d’accaparement par des personnes privées de biens qui naturellement tombaient dans le domaine public, y compris les ressources naturelles, encore inexploitées ». De manière générale, « elle est comprise comme le processus de transfert de la propriété d’une institution, d’un service de l’autorité publique à un opérateur privé ». D’une part, elle peut donc « désigner toute mesure qui opère le transfert temporaire au secteur privé d’activités qui avaient été exercées par l’État ou par un autre organisme public ». D’autre part, elle peut signifier « la privatisation d’un secteur, qui implique à titre principal l’ouverture dudit secteur à l’initiative privée,

des entreprises publiques avec pour but la réduction des déficits budgétaires ; l'allègement de la dette publique ; la stimulation du secteur privé avec pour rôle d'être désormais l'outil dynamique du développement et de l'emploi ; la promotion d'une plus grande démocratie par le désengagement de l'État, le développement du rôle de la société civile et de l'actionnariat des salariés, de mettre fin à la gabegie qui existait au niveau de la gestion des entreprises publiques⁷⁴⁴. En un mot, faire sortir l'Afrique du sous-développement. Une trop grande ambition donnée à ce processus puisqu'il n'en est rien aujourd'hui.

270. Les privatisations qui étaient une alternative à l'échec du PAS⁷⁴⁵ ont pris de l'ampleur dans les années 90 après la dévaluation du FCFA. Ces dernières pouvant être mises en œuvre de différentes manières, de nombreuses entreprises furent privatisées. De nombreux monopoles cassés avec le développement de la libre concurrence, de la libéralisation dans divers domaines notamment le secteur des télécommunications et aussi avec l'ouverture aux capitaux privés de certains services publics gérés exclusivement par

pratiquement par l'abolition du monopole public et l'octroi de licences, comme dans le cas des nouvelles licences de téléphonie cellulaire. La privatisation peut donc revêtir différentes formes, s'exercer sous diverses modalités : « la vente partielle ou totale des actifs des entreprises » c'est-à-dire « la vente aux enchères de la totalité ou d'une partie du capital de l'entreprise, c'est la formule de la dénationalisation » ; la « sous-traitance du secteur privé existant », l'État reste propriétaire, mais la gestion devient privée. Celui-ci confie au « secteur privé la gestion d'une entreprise publique ou l'exécution d'un service public ou la réalisation d'investissement relevant des attributions gouvernementales, c'est la formule de désétatisation ». Ce désengagement ne signifie pas pour autant l'abandon du contrôle de l'État et peut se manifester sous la forme d'une location, location-gérance, d'un affermage, d'un contrat de gestion, d'une concession. Il s'agit « d'alléger ou de supprimer certains monopoles, c'est la formule de la déréglementation » et le moyen le plus utilisé est la suppression des monopoles d'exploitations de certains services publics ; « le démembrement de l'entreprise publique qui peut aller jusqu'à la liquidation ». Il est question de fragmenter l'entreprise en plusieurs activités indépendantes afin de pouvoir la vendre plus facilement à des investisseurs privés en supprimant certaines activités jugées définitivement non rentables ou soit de la liquider totalement. Moussa SAMB, « Privatisation des services publics en Afrique subsaharienne : À l'heure des bilans », *op.cit.*, p. 6-8 ; Bruno CHAVANE, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, *op.cit.*, p. 18-24 ; Mouhamadou DEME, « Les privatisations, une solution pour l'Afrique ? » in *Politiques et management public*, vol. 13, n°2, 1995. 50^e numéro, Cahier 2, p. 109-110, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <http://www.persee.fr/doc/pomap_0758-1726_1995_sup_13_2_3394> ; Oliver C. CAMPBELL WHITE, Anita BATHIA, *Privatization in Africa*, *op.cit.*, p. 10-20, 34-39.

⁷⁴⁴ *Ibidem*, p. 8, 15.

⁷⁴⁵ Les résultats escomptés non pas automatiquement suivis en raison des résistances auxquelles ont dû faire face les PAS : le dépérissement soudain de l'État n'a pas été sans conséquence sur la vie sociale, économique des États et les préalables à la mise en œuvre d'une politique de privatisation n'ont sûrement pas été suivis avant l'instauration des PAS. Bruno CHAVANE, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, *op.cit.*, p.15-16, 24-47 ; Daouda TOURE, *Les privatisations, tendances et problématiques*, Assemblée parlementaire de la francophonie - XXXII Session, Rapport de la Commission de la coopération et du développement, Document n°33, Rabat, 30 juin-03 juillet 2006, p. 13-19, [en ligne, consulté le 31/11/2015], disponible sur : <http://apf.francophonie.org/IMG/pdf/2006_commmcoop_Privatisations.pdf> ; Oliver C. CAMPBELL WHITE, Anita BATHIA, *Privatization in Africa*, *op.cit.*, p. 42-52, 115-116 ; Bernard FOUNOU-TCHUIGOUA, « L'échec de l'ajustement en Afrique », *op.cit.*

l'État tels que l'eau, l'électricité, la poste⁷⁴⁶. Cependant, les problèmes de transparence ont considérablement affecté la crédibilité des programmes de privatisation, le manque de transparence dans l'utilisation des fonds a ouvert la porte à la corruption⁷⁴⁷. Pour lutter efficacement contre toute situation de corruption susceptible d'entacher le processus de privatisation en portant atteinte à la concurrence, il fallait surveiller les privatisations. D'où l'obligation de transparence de ce processus faite aux États à travers l'Article 2 de la directive n° 1/2002/CM/UEMOA.

271. Par cette obligation, le législateur de l'Union veut tout d'abord assainir le processus de privatisation, ensuite s'assurer de son opportunité régionale et enfin vérifier que la privatisation est conforme aux principes généraux du Traité et au droit communautaire de la concurrence⁷⁴⁸. À travers cette notification de tous projets de privatisation, l'Union veut avoir un droit de regard afin que ceux-ci ne soient pas source de distorsion de la concurrence. Néanmoins, étant donné la célérité du monde des affaires (en constante évolution), il aurait été intéressant de préciser par des délais ce que le législateur de l'Union entend par « temps utile » dans le cadre de la notification et « délai raisonnable » pour le jugement de la Commission.

272. Finalement, l'interdiction des aides d'État et l'obligation de libéralisation et de transparence par rapport aux monopoles et entreprises publiques montrent la soumission des autorités publiques au droit de la concurrence. Il en va de même pour les marchés publics⁷⁴⁹ qui ont également dû tenir compte des exigences du marché intérieur, et tout comme les aides d'État, ceux-ci n'échappent pas aux règles de concurrence. Revêtant une importance économique considérable et en raison de leur cloisonnement national, ces marchés ont pu être qualifiés de derniers remparts du protectionnisme, car ils étaient pour les autorités nationales un instrument d'intervention susceptible de favoriser la recherche,

⁷⁴⁶ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 147.

⁷⁴⁷ Oliver C. CAMPBELL WHITE, Anita BATHIA, *Privatization in Africa*, op.cit., p. 13, 49, 62-65, 116.

⁷⁴⁸ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 148.

⁷⁴⁹ Au niveau de l'UEMOA, le *marché public* est défini comme : « le contrat écrit conclu à titre onéreux par une autorité contractante pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services », Article 1^{er}, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant *procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest africaine* ; Article 1^{er}, Directive n° 05/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant *contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest africaine*.

le développement économique et l'emploi au détriment du respect de la concurrence⁷⁵⁰. Face à cette situation, une réforme des marchés publics s'imposait.

3. La transparence dans les procédures de passation des marchés publics de l'UEMOA

273. Le droit communautaire de l'Union s'est saisi de cette question en mettant en place des instruments régionaux en matière de passation des marchés publics⁷⁵¹. En effet, l'accélération du processus de mondialisation caractérisée par une mobilité croissante des capitaux à la recherche de rentabilité et de sécurité exigeait de la part des États, la mise en œuvre de politiques et de procédures financières crédibles et transparentes⁷⁵². Les procédures de passation des marchés et délégations de service public conclues dans les États membres avaient l'obligation de respecter les grands principes de la commande publique que sont les principes de libre accès à la commande publique, de non-discrimination, d'égalité de traitement des candidats soumissionnaires, de reconnaissance mutuelle, de transparence des procédures et d'efficacité de la dépense publique (économie et efficacité du processus d'acquisition), et ce à travers la rationalité, la modernité et la traçabilité des procédures de passation de marchés publics et de délégations de service public⁷⁵³. Dès lors, la nécessité de réformer les systèmes de passation des marchés publics et des délégations de service public⁷⁵⁴ des États membres en vue, notamment, d'en accroître la transparence et l'efficacité s'imposait à l'Union. La libéralisation de l'économie et son corollaire le libre

⁷⁵⁰ Louis DUBOUIS, Claude BLUMMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 685.

⁷⁵¹ Les directives communautaires de l'UEMOA concernant les marchés publics sont au nombre de deux. Il s'agit de la Directive n° 04/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant *procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest africaine* et de la Directive n° 05/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant *contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest africaine*.

⁷⁵² Voir les Considérants de la Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷⁵³ Article 2, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.* ; UEMOA, *Les marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l'harmonisation et l'intégration des systèmes nationaux de marchés publics*, p. 6, Version électronique, [en ligne, consulté le 30/11/2015].

⁷⁵⁴ La *délégation de service public* dans l'UEMOA est définie comme « un contrat par lequel une des personnes morales de droit public ou de droit privé visée aux articles 4 et 5 de la présente Directive confie la gestion d'un service public relevant de sa compétence à un délégataire dont la rémunération est liée ou substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation du service. Au sens de la présente Directive, les délégations de services publics comprennent les régies intéressées, les affermages (l'opération de réseau) ainsi que les concessions de service public, qu'elles incluent ou non l'exécution d'un ouvrage », Article 1^{er}, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.* Définition reprise par l'article 1^{er} de la Directive n° 05/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

jeu de la concurrence, ne permettaient plus aux marchés publics de se tenir à l'écart des règles de concurrence. L'ouverture des marchés publics à la concurrence communautaire nécessitait donc un accroissement substantiel des garanties de transparence et de non-discrimination⁷⁵⁵.

274. C'est ainsi que depuis la Conférence internationale sur la réforme du système de passation des marchés publics en Afrique, qui s'est tenue à Abidjan en novembre 1998, la Banque africaine de développement (BAD) apporte son aide aux pays membres régionaux dans leurs efforts d'amélioration de leurs systèmes nationaux de passation des marchés publics⁷⁵⁶. En effet, cette conférence a réussi à montrer l'importance d'une telle réforme en soulignant la nécessité de moderniser la passation de marchés publics pour qu'elle réponde aux normes et aux pratiques internationales ; parvenir à un consensus entre toutes les parties prenantes sur l'engagement en faveur des réformes ciblant la passation de marchés publics ; de promouvoir des programmes nationaux de réforme fondée sur un cadre stratégique commun axé sur la responsabilité, la transparence et l'efficacité⁷⁵⁷. Grâce à son département chargé de la gouvernance et de la gestion économique et financière (OSGE), la BAD accompagne ces États membres dans le projet d'appui de réforme des systèmes de passation des marchés publics au sein de l'Union⁷⁵⁸. L'objectif de ce projet est de moderniser et d'harmoniser les systèmes de passation des marchés publics dans les huit

⁷⁵⁵ Voir les Considérants de la Directive n° 05/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷⁵⁶ BAD, *Appui aux réformes des marchés publics*, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <<http://www.afdb.org/fr/news-and-events/article/support-for-public-procurement-reform-in-waemu-3503/>> ; BAD, *Gestion des finances publiques - Systèmes de passation de marchés publics*, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <<http://www.afdb.org/fr/topics-and-sectors/sectors/economic-financial-governance/what-we-do-in-governance/public-finance-management-pfm/>> ; Fonds africain de développement, *Rapport d'évaluation Projet d'appui à la réforme des systèmes des marchés publics dans l'espace UEMOA (PHASE II)*, Département OSGE, septembre 2006, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <http://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Project-and-Operations/Multinational_-_Programme_r%C3%A9gional_de_r%C3%A9formes_des_march%C3%A9s_publics_-_UEMOA_-_Rapport_d%E2%80%99%C3%A9valuation.pdf>.

⁷⁵⁷ BAD, Fonds africain de développement, *Revue de la politique, des procédures et des processus de la BAD en matière de passation de marchés : Document-cadre d'orientation*, Département des acquisitions et des services fiduciaires, mai 2014, p. 5, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <http://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Procurement/Project-related-Procurement/Revue_de_la_politique_des_proc%C3%A9dures_et_des_processus_de_la_BAD_en_mati%C3%A8re_de_passation_de_march%C3%A9s_-_Document-cadre_d%E2%80%99orientation.pdf>.

⁷⁵⁸ BAD, *Appui aux réformes des marchés publics*, *op.cit.* ; Fonds africain de développement, *Rapport d'évaluation Projet d'appui à la réforme des systèmes des marchés publics dans l'espace UEMOA (PHASE II)*, *op.cit.*, p. vii-2.

pays membres en mettant effectivement en œuvre le cadre réglementaire commun des marchés publics adopté par l’UEMOA en décembre 2005⁷⁵⁹.

275. En plus, l’appui de la banque consiste également à participer aux études sectorielles et diagnostiques (rapports analytiques sur la passation des marchés dans les différents pays, et autres outils d’évaluation) et à fournir une assistance technique à travers des opérations d’appui budgétaire⁷⁶⁰. Cette conférence a donc été un tremplin pour bon nombre de programmes nationaux ou régionaux de réformes ciblant la passation de marchés publics dans les pays africains. C’est ainsi que l’UEMOA a lancé des réformes ciblant la passation de marchés à l’échelle sous régionale. Elle s’est donc engagée à renforcer le marché commun à travers l’harmonisation et l’intégration des systèmes nationaux de marchés publics⁷⁶¹. C’est dans cette lancée qu’a été mis en place l’observatoire des réformes des marchés publics. Installé auprès de la Commission de l’Union selon les dispositions de l’article 13 de la directive n° 05/2005/CM/UEMOA, l’Observatoire régional des marchés publics a pour mission de appuyer dans son rôle de surveillance de la mise en œuvre de la réglementation communautaire des marchés publics au sein de l’Union.

276. Pour ce faire, l’observatoire a pour rôle de veiller à l’application des directives communautaires portant sur les marchés publics ; d’assurer le suivi des réformes au niveau des États membres ; de procéder à l’évaluation de la qualité et de la performance des systèmes de passation des marchés publics des pays membres ; d’assurer la surveillance multilatérale ; de garantir le bon fonctionnement du mécanisme de recours non juridictionnel des acteurs au niveau régional ; de veiller à l’atteinte des objectifs de renforcement de capacités en matière de passation des marchés publics dans l’espace UEMOA ; de coordonner la bonne exécution des programmes annuels d’activités des organes nationaux de régulation⁷⁶². C’est dans cette dynamique que s’inscrit la création du Projet régional de réforme des marchés publics (PRMP) qui vise l’assainissement des

⁷⁵⁹ Fonds africain de développement, *Rapport d’évaluation - Projet d’appui à la réforme des systèmes des marchés publics dans l’espace UEMOA (PHASE II)*, op.cit., p. viii.

⁷⁶⁰ Banque africaine de développement, Fonds africain de développement, *Revue de la politique, des procédures et des processus de la BAD en matière de passation de marchés : Document-cadre d’orientation*, op.cit., p. 3, 16-18, 23-24.

⁷⁶¹ UEMOA, *Rapport sur les marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l’harmonisation et l’intégration des systèmes nationaux de marchés publics*, Rapport sur les marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l’harmonisation et l’intégration des systèmes nationaux de marchés publics, Version électronique, [consulté le 10/06/2017], p. 1.

⁷⁶² *Ibidem*, p. 13-14.

finances publiques, la transparence dans leurs gestions et la promotion de la bonne gouvernance au niveau des pays de l'Union⁷⁶³. En effet, le Conseil des ministres de l'UEMOA a adopté le 27 mars 2009 la directive n° 01/2009/CM/UEMOA portant code de transparence dans la gestion des finances publiques au sein de l'UEMOA. Elle abroge la directive n° 02/2000 du 29 juin 2000 portant adoption du code de transparence dans la gestion des finances publiques. Le Programme de réforme des marchés publics a permis de mettre en place le nouvel ordre juridique de la commande publique au sein de l'UEMOA grâce à l'adoption des textes de base précités (les directives du 9 décembre 2005)⁷⁶⁴.

277. Le PRMP est donc un outil qui sert à l'harmonisation des systèmes nationaux de passation des marchés dans les États membres, chaque pays étant doté d'une législation et d'une Autorité de régulation des marchés publics. Il n'existe pas une autorité régionale en la matière, c'est la Commission qui est chargée de veiller au respect de la réglementation à travers une surveillance multilatérale en matière de marchés publics et de délégations de service public⁷⁶⁵ sans oublier qu'elle est aidée dans cette mission (comme indiqué précédemment) par l'Observatoire régional des marchés publics⁷⁶⁶. De plus, un portail régional des marchés publics qui est le résultat du projet de réforme des marchés publics dans l'espace UEMOA (PRMP-UEMOA) a été mis en place⁷⁶⁷. C'est une plateforme intégrée régionale qui permet l'accès aux informations les plus pertinentes de la commande publique des huit États membres, et de la Commission⁷⁶⁸.

278. En outre, la mise en œuvre de ces réformes au sein de chaque État membre est conduite par les autorités nationales de régulation des marchés publics. Par exemple, en Côte d'Ivoire, l'Autorité nationale de régulation des marchés publics (ANRMP)⁷⁶⁹ est un

⁷⁶³ Fonds africain de développement, *Rapport d'évaluation Projet d'appui à la réforme des systèmes des marchés publics dans l'espace UEMOA (PHASE II)*, op.cit.

⁷⁶⁴ UEMOA, *Rapport sur les marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l'harmonisation et l'intégration des systèmes nationaux de marchés publics*, op.cit., p. 5.

⁷⁶⁵ Article 13, Directive n° 05/2005/CM/UEMOA, op.cit.

⁷⁶⁶ Concernant l'Observatoire régional des marchés publics, voir le site du portail régional des marchés publics : <http://www.marchespublics-UEMOA.net/index.php?option=com_observatoire&page=1>, [consulté le 30/11/2015].

⁷⁶⁷ Voir le site du portail régional des marchés publics : <<http://www.marchespublics-UEMOA.net/>>, [consulté le 30/11/2015].

⁷⁶⁸ *Ibidem*.

⁷⁶⁹ En Côte d'Ivoire l'ANRMP est régi par des textes : le Décret n° 2009-260 du 06 août 2009 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité nationale de régulation des marchés publics (ANRMP)*, Décret n° 2013-308 du 08 mai 2013 portant *modification du décret n° 2009-260 du 6 août 2009 portant organisation et fonctionnement*

Organe spécial indépendant (OSI) rattaché à la Présidence de la République⁷⁷⁰. L'on peut interroger sur ce que renferme l'expression « organe spécial indépendant » et sur son indépendance au regard son rattachement présidentiel.

279. Au Sénégal, l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)⁷⁷¹ est une Autorité administrative indépendante⁷⁷², dotée de l'autonomie financière et de gestion et rattachée à la primature⁷⁷³, ce qui n'est pas le cas de l'ANRMP en Côte d'Ivoire. Elle est donc dotée de la personnalité morale et n'est pas liée budgétairement à un ministère. Ce choix a été fait pour garantir au maximum l'indépendance, la transparence de l'ARMP en limitant l'action de l'État sur ladite structure. Néanmoins, on peut se demander si son rattachement à la primature ne pourrait pas être une source de quelques entraves à son indépendance.

280. Au Burkina Faso, l'ARMP a changé de dénomination et s'appelle désormais Autorité de régulation de la commande publique (ARCOP)⁷⁷⁴. C'est une autorité administrative indépendante dotée de l'autonomie financière et de gestion, rattachée au cabinet du premier ministre⁷⁷⁵. Il en est de même pour les autres pays de l'Union⁷⁷⁶, la

de l'Autorité nationale de régulation des marchés Publics. Voir aussi son site internet pour plus d'informations : <<http://www.anrmp.ci/>>, [consulté le 30/11/2015].

⁷⁷⁰ Article 2 Nouveau, Décret n° 2013-308 du 08 mai 2013 portant modification du décret n° 2009-260 du 6 août 2009 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité nationale de régulation des marchés publics*.

⁷⁷¹ Au Sénégal l'ARMP est régi par le Décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)*, Décret n° 2010-1396 modifiant le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant *organisation et fonctionnement de l'ARMP*. Voir aussi son site internet pour plus d'informations : <<http://www.armp.sn/>>, [consulté le 30/11/2015].

⁷⁷² Une *Autorité administrative indépendante* (AAI) est « une institution de l'État chargée, en son nom, d'assurer la régulation de secteurs considérés comme essentiels et pour lesquels le Gouvernement veut éviter d'intervenir trop directement ». Elles présentent trois caractères : ce sont des autorités, car elles disposent d'un certain nombre de pouvoirs : recommandation, décision, réglementation, sanction ; administratives, car « elles agissent au nom de l'État et certaines compétences dévolues à l'administration leur sont déléguées » tel que le pouvoir réglementaire ; indépendantes à la « fois des secteurs contrôlés, mais aussi des pouvoirs publics », Vie publique, *Les autorités indépendantes administratives*, [en ligne, consulté le 30/11/2015], disponible sur : <<http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/administration/organisation/etat/aai/qu-est-ce-qu-autorite-administrative-independante-aai.html>>.

⁷⁷³ Article 1^{er}, Décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)*.

⁷⁷⁴ Au Burkina-Faso, l'ARCOP est régi par le Décret n° 2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant *création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique*, Journal officiel du Burkina-Faso n° 40 du 02 octobre 2014, Voir aussi son site internet pour plus d'informations : <<http://arcop.bf/>>, [consulté le 30/11/2015].

⁷⁷⁵ Article 1^{er}, Décret n° 2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant *création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique*.

⁷⁷⁶ Au Bénin, voir le site internet de l'ARMP : <<http://www.armp.bj/>>, [consulté le 31/12/2015] ; Au Togo, l'ARMP n'est rattachée à aucune structure, articles 1 et du 2 du , Décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009

différence réside dans la structure de rattachement qui est soit présidentielle, soit la primature, soit le cabinet du premier ministre. Cette situation pose la question de leur véritable indépendance.

281. Pour conclure, l'obligation de transparence dans les actions étatiques est un gage de respect des règles communautaires de la concurrence. En effet, elle permet aux organes communautaires d'assurer un meilleur contrôle des aides d'État, des aides reçues par les organisations internationales ou étrangères, moyen de préserver le libre jeu de la concurrence. Il était surtout question dans cette partie de l'UEMOA. La CEDEAO n'a pas pour le moment, adopté de textes concernant l'exigence de transparence dans les relations financières. Malgré cela, la CEDEAO n'est pas en reste, car l'un des objectifs de tout droit de la concurrence est d'assurer la transparence et l'équité dans les procédures réglementaires⁷⁷⁷. Même si le droit de l'UEMOA est sur ce point plus précis, plus réglementé et encadre véritablement l'objectif de transparence, la CEDEAO par sa mise en place de son droit communautaire de la concurrence poursuit aussi cet idéal de transparence. Il pourra donc s'inspirer du modèle de l'Union en la matière.

282. Toutefois, l'exigence de transparence n'est pas absolue puisque la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA a prévu des exemptions.

B. LA RELATIVITÉ DE L'EXIGENCE DE TRANSPARENCE

283. L'obligation de transparence des relations financières entre les pouvoirs publics et les entreprises publiques mise en place par la réglementation communautaire de la concurrence de l'UEMOA connaît quelques limites. En effet, la directive n° 01/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 en son article 4 crée des exemptions⁷⁷⁸. Il précise que l'obligation ne concerne pas : les relations financières entre les pouvoirs publics et les entreprises publiques concernant les prestations de services qui ne sont pas susceptibles de

portant *missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics*, voir le site internet de l'ARMP pour plus d'informations : <<http://armp-Togo.com/>>, [consulté le 30/11/2015] ; Au *Mali*, voir le site internet de l'Autorité de régulation des marchés publics et des délégations de service public (ARMDS) : <<http://www.armds.gouv.ml/>>, [consulté le 30/11/2015] ; Au *Niger*, voir le site de l'Agence de régulation des marchés publics (ARMP) : <<http://www.armp-Niger.org/>>, [consulté le 30/11/2015] ; Pour la Guinée-Bissau, l'ARMP n'a pas de site web mais elle existe, il s'agit de : *Autoridade de regulação dos concursos públicos* (ARCP).

⁷⁷⁷ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 3.

⁷⁷⁸ Article 4, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

restreindre la concurrence dans une partie significative du marché commun ; la Banque centrale des États de l’Afrique de l’Ouest⁷⁷⁹ (BCEAO) et la Banque ouest-africaine de développement (BOAD)⁷⁸⁰ ; les établissements de crédit publics, en ce qui concerne les dépôts par les pouvoirs publics de fonds publics aux conditions normales du marché ; les entreprises publiques dont le chiffre d’affaires hors taxes n’a pas atteint un montant annuel d’un milliard de FCFA⁷⁸¹ pendant les deux exercices annuels précédant celui de la mise à disposition par l’État ou de l’utilisation des ressources susmentionnées par l’entreprise bénéficiaire. Le seuil qui est de 10 % du total du bilan en ce qui concerne les établissements de crédit publics ne demeure pas inchangé puisqu’il peut faire l’objet de révision par la Commission, après avis du Comité consultatif de la concurrence⁷⁸².

284. Ainsi, afin de jouer au mieux ce rôle de révision des seuils, une transmission des données à la Commission doit avoir lieu par les États membres. En effet, les États membres ont l’obligation de prendre les mesures nécessaires afin de mettre à la disposition de la Commission, à sa demande et pour les cas où elle l’estime nécessaire, les données relatives aux relations financières entre eux et les entreprises publiques concernées par l’exigence de

⁷⁷⁹ La *Banque centrale des États de l’Afrique de l’Ouest* (BCEAO), créée le 12 mai 1962, est l’institut d’émission commun aux États membres de l’Union monétaire ouest africaine (UMOA) qui fait également partie de l’UEMOA. C’est un établissement public international dont le siège est fixé à Dakar. « Outre la centralisation des réserves de devises de l’Union, elle a pour missions principales : l’émission monétaire, la gestion de la politique monétaire, l’organisation et la surveillance de l’activité bancaire ainsi que l’assistance aux États membres de l’Union ». Par conséquent, « elle jouit de l’exclusivité de l’émission monétaire sur l’ensemble des États membres de l’Union monétaire ouest africaine » et « définit la réglementation applicable aux banques et établissements financiers et exerce à leur égard des fonctions de surveillance », BCEAO — *Présentation*, [en ligne, consulté le 11/12/2015], disponible sur : <<http://www.bceao.int/Presentation.html>>. Pour plus d’informations sur la BCEAO, voir son site internet : <<http://www.bceao.int/>>.

⁷⁸⁰ Article 4. b), Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* Du fait de leur statut spécial en tant qu’institutions financières autonomes communes, c’est-à-dire n’appartenant à aucun État membre de l’Union, la BCEAO et la BOAD ne sont pas soumises à la directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷⁸¹ Franc CFA (F.CFA) : « Unité monétaire en circulation dans certains États africains » ou encore « Unité monétaire principale de plusieurs pays d’Afrique de l’Ouest, membres de l’Union économique et monétaire ouest-africaine » (Bénin, Burkina-Faso, Côte d’Ivoire, Guinée-Bissau, Mali, Niger, Sénégal, Togo), et de « l’Afrique Centrale, membres de la Communauté économique et monétaire de l’Afrique Centrale » (Cameroun, République centrafricaine, Congo, Gabon, Guinée équatoriale, Tchad). Dans la zone UEMOA, le sigle CFA est développé en franc de la Communauté financière africaine et dans la zone CEMAC, il a pour développement Coopération financière en Afrique Centrale. Ce franc CFA, créé par le décret du 25 décembre 1945 sous le nom de « franc des colonies françaises d’Afrique », était relié au franc français par un taux de change fixe. Il est demeuré inchangé de 1945, année de la création de la zone franc, à janvier 1994, date de la dévaluation de 50 % du F.CFA qui passa alors de 0,02 à 0,01 franc. Depuis le 1er janvier 1999, le franc CFA est défini par rapport à l’euro : sa parité est fixée à 1 000 F.CFA = 1,524 euro ou 1 euro = 655,957 F.CFA. Dictionnaire *le Robert illustré 2013*, *op.cit.*, p. 326 ; Dictionnaire français *Larousse* [en ligne, consulté le 11/12/2015], disponible sur le site du Larousse : <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/franc/35000/locution>>.

⁷⁸² Article 4. d), Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

transparence ainsi que tout autre élément d’appréciation qui leur apparaîtra pertinent⁷⁸³. Ces informations « restent à la disposition de la Commission pendant cinq ans à compter de la fin de l’exercice annuel au cours duquel les ressources publiques ont été mises à la disposition des entreprises publiques concernées »⁷⁸⁴.

285. Toutefois, lorsque lesdites ressources ont été utilisées au cours d’un exercice ultérieur, le délai de cinq ans court à partir de la fin de ce même exercice⁷⁸⁵. Cette transmission de données est importante. Elle permet à la Commission d’assurer un meilleur suivi de la transparence des relations financières entre entreprises publiques et pouvoirs publics afin de sanctionner les manquements. Dommage que le législateur de l’UEMOA n’a pas assorti de sanctions cette exigence de transparence. Si l’État ne s’exécute pas, rien n’est prévu et encore, il n’y a pas de délai d’exécution. Donc l’État peut prendre le temps qu’il souhaite pour transmettre les informations à la Commission et cela peut être un frein à son action. En plus, le texte ne fait pas obligation aux États de prendre l’initiative de la communication des données, c’est uniquement sur demande de la Commission que ceux-ci lui communiquent ces informations⁷⁸⁶. La Commission assurerait un meilleur contrôle si les États avaient l’obligation de lui communiquer les informations sur toute mise à disposition financière au bénéfice des entreprises publiques sous forme de rapports périodiques⁷⁸⁷ (qui peuvent paraître régulièrement avec une fréquence hebdomadaire ou mensuelle ou trimestrielle ou semestrielle ou annuelle ou autres) bien sûr dans un cadre bien délimité par le législateur UEMOA.

⁷⁸³ Article 5, Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁷⁸⁴ *Ibidem.*

⁷⁸⁵ *Ibidem.*

⁷⁸⁶ *Ibidem.*

⁷⁸⁷ Mor BAKHOUM, *L’articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l’Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 144.

CONCLUSION DU CHAPITRE II.

286. Pour conclure, l’UEMOA et la CEDEAO en vue de garantir le libre jeu de la concurrence au sein de leurs espaces, ont prohibé toutes pratiques anticoncurrentielles pouvant provenir des États membres. Ces dispositions reprennent pour l’essentiel les règles européennes mises en place en matière de concurrence. Néanmoins, ces droits communautaires ouest-africains avec leurs spécificités contiennent des dispositions susceptibles de freiner les actions des États qui seraient nuisibles à la concurrence au sein de leurs marchés communs. Le droit communautaire de l’Union est beaucoup plus précis, détaillé et offre un cadre plus rigide que celui de la CEDEAO, qui a une législation plus souple, voire plus consensuelle. Par exemple, l’ingérence de l’État dans la vie économique est très muselée ou encadrée au sein de l’UEMOA avec l’interdiction des pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres. Par cette interdiction un fort signal est donné à l’attention des États afin de réfréner toute propension à un interventionnisme démesuré à l’intérieur du marché commun au mépris des règles de concurrence.

CONCLUSION DU TITRE I.

287. Dans l’optique de renforcer l’efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières de leurs États membres dans un marché ouvert et concurrentiel, il était opportun pour l’UEMOA et la CEDEAO de mettre en place des cadres réglementaires protégeant le libre jeu de la concurrence au sein des leurs espaces. Afin d’assurer une concurrence non faussée sur leurs marchés communs, on assiste à l’adoption des droits régionaux de la concurrence. Précédant la CEDEAO, l’Union a en la matière une avance notable. Néanmoins, ces deux institutions ont de manière commune, pour la sauvegarde de l’épanouissement des entreprises opérant sur leurs marchés communs, prohibé toutes pratiques anticoncurrentielles susceptibles de causer de grave distorsion à la concurrence. En harmonisant les législations de la concurrence par l’unification des pratiques anticoncurrentielles, cela a permis la mise en place d’une prohibition supranationale. De telle sorte qu’aujourd’hui, les pratiques anticoncurrentielles sont interdites de la même manière dans tous les États membres de chacune de ces organisations. Cette situation est source de sécurité juridique et une meilleure stratégie d’implantation d’une culture de la concurrence. Cependant, au sein de l’UEMOA, les droits nationaux ont préexisté au droit communautaire de la concurrence. Pour ceux qui n’avaient pas légiféré en la matière, l’harmonisation législative communautaire a contribué à l’existence d’un droit de la concurrence dans ces États. Par contre, pour ceux qui disposaient d’une législation ont vu leur rôle s’amoinrir. Ils n’ont plus la possibilité de prendre des dispositions juridiques en matière de pratiques anticoncurrentielles et toutes leurs lois nationales de la concurrence doivent donc être mises en conformité avec les règles communautaires de la concurrence⁷⁸⁸.

288. La libre concurrence a saisi pleinement tous les États ouest-africains par la mise en place des droits régionaux de la concurrence. Néanmoins, le caractère supranational des réglementations ne concerne que les pratiques anticoncurrentielles. Les États membres conservent la possibilité d’adopter des interdictions notamment au sujet des pratiques restrictives de concurrence et dans le cadre de la concurrence déloyale comme le mentionne si bien l’avis n° 03/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l’UEMOA.

289. Aujourd’hui, ni les entreprises ni les États ne peuvent échapper aux règles de concurrences, car un arsenal juridique fortement prohibitif a été mis en place sur le plan supranational afin de pouvoir faire bénéficier aux États membres, aux consommateurs, les

⁷⁸⁸ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*; Article 6, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

retombées économiques d'une concurrence régulée. Pour que les politiques régionales de ces organisations soient pleinement effectives, il faut encourager, sensibiliser, emmener les États membres (pour ceux qui ne l'ont pas encore fait) à mettre en conformité leurs droits nationaux aux droits communautaires de la concurrence⁷⁸⁹. Le problème qui peut se poser réside dans la mise en œuvre. En effet, les États de l'UEMOA font partie de la CEDEAO et sur ces États s'appliquent donc deux droits communautaires de la concurrence régissant pratiquement les mêmes domaines. À quelques exceptions que celui de la CEDEAO ne concerne que les échanges intracommunautaires. L'existence de deux droits communautaires ouest-africains démontre l'abondance de l'encadrement juridique de la libre concurrence. Mais, cette situation est aussi source d'insécurité juridique. Il faudra donc résoudre en amont les difficultés qui peuvent découler de cette coexistence avant que le droit régional de la concurrence de la CEDEAO ne rentre en application.

⁷⁸⁹ *Ibidem*, p. 152.

TITRE II.

DES CADRES INSTITUTIONNELS HÉTÉROGÈNES

290. La mise en place des règles communautaires de la concurrence au sein de ces espaces économiques a nécessairement conduit à l'installation de structures ou d'organes chargés de la mise en œuvre de ces droits de la concurrence. En effet, les réglementations communautaires des ententes, des abus de position dominante, des opérations de concentrations et des aides d'État applicables de manière exclusive et uniforme dans tous les États membres ne pouvaient être effectives sans la création d'un cadre institutionnel. Celui-ci est « constitué par l'ensemble des structures tant communautaires que nationales qui concourent à la conception et à la mise en œuvre de la législation de concurrence »⁷⁹⁰.

291. C'est pourquoi la place des instances communautaires est importante et déterminante. Elles collaborent en effet étroitement avec les structures ou autorités nationales pour une application effective des droits et politiques régionales de la concurrence dans l'UEMOA et la CEDEAO⁷⁹¹. Autrement dit, lorsque l'on veut assurer l'effectivité d'un droit ou des lois, cela exige la mise en place d'institutions dotées de pouvoirs de contrôle et de sanctions afin d'emmener les destinataires à respecter les lois mises en place⁷⁹². Dans l'ordre étatique, il est très aisé de déterminer à qui cette tâche est dévolue : aux organes disposant du pouvoir judiciaire. Or, en ce qui concerne l'ordre communautaire se pose la question de l'identification des organes chargés de l'application des droits régionaux⁷⁹³. La réponse est donnée par les droits régionaux de la concurrence de ces organisations qui ont expressément prévu des organes pour accomplir cette mission. Des choix différents ont été opérés par ces deux organisations. En effet, contrairement à l'UEMOA qui a opté pour un « système d'exclusivité totale, en termes de règles et de dispositif institutionnel, conféré aux autorités communautaires et à la Commission plus particulièrement »⁷⁹⁴, la CEDEAO a fait le choix d'un « système mixte avec une dualité d'ensemble légal, droit communautaire et droits nationaux avec un partage de pouvoirs de

⁷⁹⁰ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de de la concurrence*, Édition 2004, Nations Unies, New York et Genève, 2004, p. 183.

⁷⁹¹ Abdrahamane Oumar COULIBALY, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l'espace UEMOA : contribution à l'assainissement juridique de l'environnement économique des entreprises*, op.cit., p. 136.

⁷⁹² Mbissane NGOM, *Droit et intégration économique dans l'espace UEMOA : Le cas de la régulation juridique de la concurrence*, p. 246.

⁷⁹³ *Ibidem*.

⁷⁹⁴ Communauté économique et monétaire de l'Afrique Centrale (CEMAC), Programme d'appui à l'intégration régionale en Afrique Centrale (PAIRAC) — CEMAC-PAIRAC # Programme financé par la Commission européenne, *Projet de Révision du Dispositif Institutionnel Concurrence de la CEMAC*, Étude réalisée par Guy CHARRIER, Bureau d'études LANDELL MILLS LIMITED, février 2010, p. 4.4.

contrôle entre les autorités nationales et communautaires sur le droit communautaire, voire sur les droits nationaux »⁷⁹⁵. De telle sorte que l’Union en optant pour le choix de la simple barrière⁷⁹⁶ a mis en place une architecture institutionnelle centralisée (Chapitre I) qui s’appuie sur la centralisation des compétences entre les mains des organes communautaires tandis que la CEDEAO par son choix de la double barrière⁷⁹⁷ a institué une complémentarité entre les instances communautaires et nationales (Chapitre II). Revêtant des appellations diverses, des structures communautaires tant UEMOA que CEDEAO ont vu le jour. Malgré cette différence d’architecture institutionnelle, les rôles qui leur ont été attribués sont pratiquement les mêmes. Des organes certes différents, mais ayant la même finalité ou mission.

⁷⁹⁵ Idem.

⁷⁹⁶ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

⁷⁹⁷ Les textes communautaires de la CEDEAO en matière de concurrence ne mentionnent pas cette expression. Mais l’idée de la double barrière est perçue dans la délimitation du champ de compétence des organes communautaires. Voir les articles 4 et 13, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Articles 1 et 3, Acte additionnel A/SA.2/06/08 portant *création, attributions et fonctionnement de l’autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*.

CHAPITRE I.

UNE ARCHITECTURE INSTITUTIONNELLE CENTRALISÉE AU SEIN DE L'UEMOA

292. L'application communautaire des règles de fond dans le domaine de la concurrence est la phase décisive qui permet de les rendre effectives en ayant recours à un ensemble de mécanismes qui englobent aussi bien des institutions que des procédures et sanctions⁷⁹⁸. Sans dispositif institutionnel et tout ce qui s'ensuit, le droit communautaire de la concurrence ne restera que purement théorique. Or, toute règle de droit à vocation à être appliquée afin d'atteindre le but qui lui a été assigné lors de son adoption. D'un point de vue purement théorique, l'on peut croire qu'il s'agit exclusivement d'institutions communautaires, mais ce n'est pas le cas. L'instance communautaire ne peut à elle seule s'assurer de l'application effective des règles de la concurrence (la surveillance des agents économiques, des États membres de l'Union, connaître la situation concrète de chacun par rapport à l'état de mise en œuvre desdites règles)⁷⁹⁹. Conscient de cette difficulté, l'Union a essayé de concilier centralisation de la mise en œuvre et coopération avec les structures nationales. Il fallait donc mettre en place une organisation institutionnelle qui épousait la logique de centralisation qui caractérise ce droit tout en étant capable d'assurer la mission confiée.

293. Pour ce faire, elle a opté pour un mécanisme à deux étages. Autrement dit, elle a institué « un double mécanisme communautaire et national se caractérisant par le rôle primordial des organes communautaires dans les procédures prévues à cet effet et par la coopération des structures nationales de concurrence »⁸⁰⁰. En effet, une classification par ordre de primauté a été posée dans son architecture institutionnelle avec pour rôle central les organes communautaires. Sans oublier ou omettre une coopération forcément indispensable avec les structures nationales qui ne sont pas exclues du dispositif de mise en œuvre.

294. L'organisation institutionnelle de l'Union met donc en avant la prééminence des instances communautaires (Section 1) sur les organes nationaux qui n'ont qu'un rôle secondaire (Section 2).

⁷⁹⁸ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest africaine », in *Revue Burkinabé de Droit*, Revue semestrielle, n° 43-44 –1^{er} et 2^e Semestre 2003, p. 57.

⁷⁹⁹ *Ibidem*.

⁸⁰⁰ *Ibidem*.

SECTION 1.

LE RÔLE PRÉPONDÉRANT DES ORGANES COMMUNAUTAIRES

- 295.** L'Union, en se basant sur la centralisation de son droit, a accordé un rôle substantiel aux organes communautaires. Ce sont ces derniers qui sont chargés de la mise en œuvre des règles de concurrence au sein de l'espace UEMOA. À ce titre, ils ont un rôle primordial dans la régulation de la réglementation de la concurrence tout en suivant un certain nombre de procédures qui les aident à mener à bien leur fonction. Les autorités communautaires ont principalement la responsabilité de l'exécution du droit communautaire de la concurrence. Leur dynamisme, leur force, leur lacune ou faiblesse auront inévitablement un réel impact sur le développement du droit de la concurrence.
- 296.** Aussi, il est question d'identifier ces différents organes tout en examinant leurs rôles respectifs (§ 1) avant d'analyser les procédures communautaires mises en place et utilisées par ces structures pour garantir l'application des règles de concurrence (§ 2).

§ 1. DES ORGANES DE RÉGULATION DISTINCTS DE PAR LEURS FONCTIONS

- 297.** L'Union dans sa législation communautaire a mis en place des organes chargés de garantir le libre jeu de la concurrence. Ces différentes structures interviennent dans l'élaboration et l'application de ces règles. Elles sont d'une importance capitale dans la lutte contre toutes pratiques susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence au sein de cet espace économique. Ainsi, les organes communautaires chargés de l'exécution desdites règles de concurrence ont été installés à savoir le Conseil des ministres, la Commission de l'UEMOA (A), la Cour de justice et le Comité consultatif de la concurrence (B).

A. LE CONSEIL DES MINISTRES ET LA COMMISSION DE L'UEMOA

- 298.** Dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence, les deux organes clés que sont le Conseil des ministres (1) et la Commission de l'UEMOA (2) ont

des fonctions différentes, l'une plus étendue que l'autre. Tandis que le premier a exclusivement une tâche de réglementation, le second a un rôle fondamental⁸⁰¹.

1. Le Conseil des ministres : L'organe « législatif »

299. Le conseil des ministres fait partie des organes de direction de l'UMOA⁸⁰² et de l'UEMOA⁸⁰³. Il est composé par les ministres de l'Économie et des Finances des États membres et est assisté par un Comité d'expert composé de représentants des États membres et de la Commission de l'UEMOA⁸⁰⁴. Les Traités UMOA et UEMOA l'encadrent respectivement par les articles 10 à 22 et 20 à 25. Il a un rôle très étendu et central au sein de l'UMOA. Il assure la direction de l'Union monétaire ce qui n'est pas le cas dans le cadre de l'UEMOA. D'une manière générale, au sein de l'Union, le Conseil des ministres « assure la mise en œuvre des orientations générales définies par la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement » au moyen de règlements, de directives, de décisions, de recommandations et d'avis⁸⁰⁵.

300. C'est ainsi qu'en matière de concurrence, selon l'article 89 du Traité de l'Union, le Conseil arrête par voie de règlement les dispositions utiles pour faciliter l'application des interdictions énoncées à l'article 88 ; fixe les règles à suivre par la Commission dans l'exercice du mandat que lui confère l'article 90 ainsi que les amendes et astreintes destinées à sanctionner les violations des interdictions énoncées que sont les ententes, les abus de position dominante et les aides d'État et édicte des règles précisant les interdictions énumérées ci-dessus ou prévoit des exceptions limitées à ces règles afin de tenir compte de situations spécifiques. C'est donc sur la base de cet article que le Conseil édictera les règlements et directives du 23 mai 2002 sur la concurrence. En effet, le droit dérivé communautaire de la concurrence a été effectivement mis en place par le Conseil des ministres qui a joué son rôle exclusivement législatif au regard de l'article 89 du Traité de

⁸⁰¹ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 183.

⁸⁰² UMOA ou Union monétaire est définie comme l'Union monétaire ouest africaine. Elle se « caractérise par la reconnaissance d'une même unité monétaire dont l'émission est confiée à un institut d'émission commun prêtant son concours aux économies des États membres ». De cette Union monétaire découle naturellement voire obligatoirement une monnaie commune. « L'unité monétaire légale des États membres de l'UMOA est le franc de la Communauté Financière Africaine (FCFA) ». Article 1^{er} alinéa 14, Articles 2, 4, Traité de l'UMOA, 20 janvier 2007.

⁸⁰³ Article 16, Traité de l'UEMOA ; Article 5, Traité de l'UMOA.

⁸⁰⁴ Article 25, Traité de l'UEMOA ; Articles 10,11, Traité de l'UMOA.

⁸⁰⁵ Articles 20, 42, Traité de l'UEMOA ; Article 16, Traité de l'UMOA.

l’UEMOA. Les règlements d’applications adoptés par le Conseil « portent sur le droit matériel de la concurrence, les procédures applicables et les conditions de mise en œuvre des aides d’État » tandis que les directives prises par ce dernier viennent compléter le dispositif législatif communautaire⁸⁰⁶. L’on peut reprocher au Conseil le temps qu’il a mis après l’adoption du Traité constitutif de l’Union pour mettre en place le droit dérivé. Néanmoins, l’harmonisation communautaire a été un processus de construction lente au regard de toutes les disparités économiques qui existent entre les États membres et le facteur temps était nécessaire afin que le Conseil puisse adopter lesdits règlements d’application.

301. Par ailleurs, à la lecture de l’article 89 du Traité de l’UEMOA, il n’est certes pas mentionné que le Conseil pouvait adopter des directives en vue de faciliter l’application des règles de concurrence, mais cette idée mérite d’être nuancée⁸⁰⁷. En effet, les articles 42 à 44 du Traité de l’Union précisent les différents actes que peuvent prendre les organes de l’Union y compris le Conseil pour l’accomplissement de leurs missions. Donc en ayant recours au règlement qui est de portée générale, par l’effet direct qui s’y rattache (il est obligatoire dans tous ces éléments), cela conduit plus facilement à la pleine primauté du droit communautaire⁸⁰⁸. Il constitue un moyen radical d’uniformiser les droits internes des États membres, tout en permettant d’éviter une certaine inertie des États que rend possible la directive. Elle consiste en une injonction faite aux États membres d’atteindre des résultats précis en laissant aux instances nationales toute latitude quant à la forme et aux moyens pour les atteindre⁸⁰⁹. Toutefois, malgré le fait que la directive lie les États membres quant aux buts à atteindre, elle leur laisse un choix total voire une liberté absolue des méthodes pour y parvenir. En ce sens, elle constitue un moyen souple d’harmonisation des législations. C’est « cette liberté de choix qui fait la souplesse de la directive par opposition à la rigidité du règlement »⁸¹⁰. Elle peut donc être utilisée soit pour combler un vide juridique total, soit pour compléter un règlement. C’est ce qu’a fait le Conseil des ministres

⁸⁰⁶ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 183-184.

⁸⁰⁷ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l’Union économique et monétaire ouest africaine », *op.cit.*, p. 58.

⁸⁰⁸ *Ibidem* ; Joseph ISSA-SAYEGH, « La production normative de l’UEMOA : Essai d’un bilan et de perspectives », p. 6, [en ligne, consulté le 30/12/2015], disponible sur le site de l’OHADA (Ohadata D-03-18) : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-03-18.html>>.

⁸⁰⁹ *Ibidem*.

⁸¹⁰ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l’Union économique et monétaire ouest africaine », *op.cit.*

en adoptant les deux directives de 2002. De plus, l'article 42 du Traité de l'UEMOA permet de manière générale au Conseil d'édicter des directives.

302. Qu'en est-il de la Commission de l'UEMOA ?

2. La Commission de l'UEMOA : L'organe central

303. La Commission de l'UEMOA fait partie des organes⁸¹¹ de direction de l'Union. Elle est encadrée par les articles 26 à 34 du Traité. Selon l'article 26 du Traité, sa mission générale est d'assurer le bon fonctionnement et l'intérêt général de l'Union et pour accomplir ses fonctions des pouvoirs propres lui ont été conférés. Ainsi, elle « transmet à la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement et au Conseil des ministres les recommandations et les avis qu'elle juge utiles à la préservation et au développement de l'Union ; exerce, par délégation express du Conseil et sous son contrôle, le pouvoir d'exécution des actes qu'il prend ; exécute le budget de l'Union ; recueille toutes informations utiles à l'accomplissement de sa mission ; établit un rapport général annuel sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union qui est communiqué par son Président au Parlement et aux organes législatifs des États membres ; élabore un programme d'actions qui est soumis par son Président, à la session ordinaire du Parlement, qui suit sa nomination ; assure la publication du Bulletin officiel de l'Union »⁸¹². Elle est donc l'organe exécutif de l'Union et a un rôle principal dans le domaine de la concurrence, car comme l'indique l'article 90 du Traité, elle est chargée, sous le contrôle de la Cour de justice, de l'application des règles de concurrence en disposant du pouvoir de prendre des décisions. Elle veille donc à l'application des dispositions communautaires prises en matière de concurrence en adressant aux États membres, au Conseil des ministres et autres institutions de l'Union, des avis et recommandations relatifs à tous projets de législation nationale ou communautaire susceptibles d'affecter la concurrence au sein de l'Union, en proposant toutes modifications opportunes⁸¹³.

304. Par conséquent, en ce qui concerne le droit communautaire de la concurrence, la Commission de l'Union a une compétence matérielle et procédurale exclusive. Cette

⁸¹¹ Article 16, Traité de l'UEMOA.

⁸¹² Article 26, Traité de l'UEMOA.

⁸¹³ Article 6.3, 6.4, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

compétence exclusive ne découle pas du Traité, mais de la jurisprudence⁸¹⁴. En effet, dans son avis n° 003/2000 du 27 juin 2000, la Cour a estimé que l'analyse exégétique des dispositions laisse entendre que le droit de la concurrence de l'UEMOA est un droit à vocation centralisateur et qu'en la matière, l'Union possède une compétence exclusive. Ainsi, la Commission a d'une part une compétence matérielle exclusive, un quasi-monopole dans le déroulement de la procédure. Concernant la compétence matérielle, il est question de l'exclusivité dans la production des normes. Le monopole dans la production normative relative à la concurrence porte sur les règles régissant les ententes, abus de position dominante et aides d'État (ce sont les pratiques anticoncurrentielles citées par l'article 88 du Traité de l'Union)⁸¹⁵. Il est donc faite interdiction aux États d'édicter des normes en matière de pratiques anticoncurrentielles et toute règle nationale même conforme au droit communautaire est invalidée⁸¹⁶. Quant à la procédure, la Commission détient un quasi-monopole dans le déroulement de la procédure⁸¹⁷. Il est question des procédures contentieuses relatives aux pratiques anticoncurrentielles. Certes, ces procédures ne sont pas tout à fait identiques concernant les ententes, abus de position dominante et les aides d'État, mais la Commission y joue un rôle prépondérant. Ces procédures seront détaillées ultérieurement.

305. De plus, elle a une compétence exclusive dans l'instruction et la prise de décision, car étant chargée de l'application des règles de concurrence, la Commission dispose du pouvoir de prendre des décisions. Elle a donc un monopole dans la prise de décision. C'est ainsi que dans le cadre de la mission qui lui est assignée, elle joue un rôle primordial dans l'effectivité du droit communautaire de la concurrence. Détenant une position centrale dans la conduite des enquêtes comme le montre le règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, elle détient l'essentiel des pouvoirs dans les phases d'enquêtes et d'instruction. Elle peut donc se saisir d'office ou a le droit d'être saisie, selon le cas, par voie de notification d'un accord, d'une décision, d'une pratique, d'une aide, par le biais d'une demande d'exemption, de dérogation ou d'attestation négative et par le canal d'une

⁸¹⁴ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 327.

⁸¹⁵ Ayawa Améhia TSKADI, « De la compétence exclusive de l'Union en droit de la concurrence dans l'espace UEMOA », in *Revue Trimestrielle de Droit Africain (Penant)* n° 873, 2010, *op.cit.*, p. 478.

⁸¹⁶ *Ibidem*, p. 479.

⁸¹⁷ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 334.

plainte émanant des États membres ou des particuliers victimes de pratiques anticoncurrentielles⁸¹⁸. Une fois saisie, elle peut seule ou avec l'aide des autorités nationales procéder à des enquêtes, des instructions, en recourant à des auditions, à des demandes de renseignements adressés aux entreprises en cause et à des vérifications dans les États membres pour établir la véracité des faits⁸¹⁹ ; elle a le pouvoir de faire un classement sans suite, de prendre des décisions sous forme d'autorisations ou d'exemptions, d'injonctions, de mesures provisoires⁸²⁰, d'amendes⁸²¹ et d'astreintes⁸²².

306. Somme toute, les décisions de la Commission peuvent être résumées en une constatation des infractions, une prise de mesures provisoires et de sanctions pécuniaires. Maîtresse de la procédure, son monopole est indiscutable, si bien qu'elle peut seule décider si telle ou telle pratique est compatible ou non avec le marché commun. Autrement dit, elle est la seule autorité compétente pour interdire une pratique ou accorder une exemption individuelle ou par catégorie⁸²³. Sa compétence ne se discute ni à l'égard des pratiques émanant des entreprises ni à l'égard de celles émanant des États. Par conséquent, elle a la possibilité selon les circonstances du moment de définir de nouvelles catégories d'aides d'État susceptibles d'être autorisées de plein droit, de surveiller de façon permanente les aides existantes et d'en demander au besoin l'adaptation ou la suppression aux États membres⁸²⁴. De même, Les États membres ont l'obligation de lui notifier toutes aides

⁸¹⁸ Voir les articles 3-8, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸¹⁹ Voir les articles 17-21, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²⁰ Les *mesures provisoires* « peuvent consister en toutes mesures nécessaires afin d'assurer l'efficacité d'une éventuelle décision ordonnant au terme de la procédure la cessation d'une infraction, et notamment l'injonction de revenir à l'état antérieur, la suspension de la pratique concernée, l'imposition de conditions nécessaires à la prévention de tout effet anticoncurrentiel potentiel. Ces mesures ne peuvent intervenir que si la pratique dénoncée porte une atteinte grave, irréparable et immédiate à l'économie générale, ou à celle du secteur intéressé, ou à l'intérêt des consommateurs, ou des concurrents ». Elles « doivent rester strictement limitées à ce qui est nécessaire pour faire face à l'urgence ». Article 5, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²¹ Les *Amendes* « sont infligées pour sanctionner les violations des règles relatives à l'information de la Commission et des structures nationales chargées des enquêtes, et les pratiques anticoncurrentielles ». Amadou DIENG, « Les procédures contentieuses dans la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina-Faso, 6-10 octobre 2003, Éd. GIRAF, janvier 2004, p. 68 ; Article 22, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²² Les *astreintes* « sont des sanctions pécuniaires prises pour contraindre les entreprises à appliquer les mesures prises par la Commission dans les délais prescrits ». Elles « visent à faire cesser les pratiques anticoncurrentielles et les infractions assimilables aux abus de position dominante ainsi que les violations des décisions modifiant ou révoquant les exemptions individuelles ». Amadou DIENG, « Les procédures contentieuses dans la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 68 ; Article 23, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²³ Voir : les articles 6, 7, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²⁴ Voir : les articles 3.2, 9, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

nouvelles qu'ils souhaitent octroyer afin qu'elle les examine et puisse les déclarer compatibles ou non avec le marché commun, après enquête et consultation du Comité consultatif⁸²⁵. De telle sorte que l'aide nouvelle ne peut être mise à exécution tant que la Commission n'a pas rendu une décision positive, mais elle peut néanmoins décider de ne pas retenir la qualification d'aide ou de ne pas soulever d'objection⁸²⁶. Tout ceci montre l'action prépondérante et l'immense pouvoir dont jouit la Commission dans la mise en œuvre des règles de la concurrence. Cette centralisation a pour but de permettre une meilleure pénétration du droit communautaire de la concurrence au sein de l'Union. Malgré quelques critiques, ce choix centralisateur a le mérite de contribuer à l'implantation du droit de la concurrence.

307. En outre, elle doit également veiller au respect des droits fondamentaux des entreprises en garantissant le principe du contradictoire dans la phase de l'instruction, en respectant les droits de la défense et en prenant toutes les dispositions nécessaires afin que leurs secrets d'affaires et autres informations confidentielles ne soient pas divulgués⁸²⁷. Elle doit aussi assurer la publicité des décisions qu'elle rend comme le précisent les articles 29 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA et 27 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Sur cette question, il est très difficile d'avoir accès aux décisions publiées par la Commission en matière de concurrence. En effet, toutes les décisions sont publiées au journal officiel de l'UEMOA⁸²⁸, il faut donc se rendre au siège de la Commission à Ouagadougou (Burkina Faso) pour pouvoir les consulter. Si le chercheur ou celui qui désire les consulter ne sait pas quelles décisions ont été rendues par la Commission, il devra effectuer ces recherches dans tous les journaux officiels publiés après la mise en place du droit communautaire de la concurrence. Sur internet, l'on peut trouver de façon laborieuse quelques décisions, car elles sont noyées dans celles adoptées par le Conseil des ministres publiées sur le site de l'UEMOA. Une réorganisation s'impose. De plus, les deux règlements affirment qu'un registre de la concurrence ainsi qu'un registre des aides d'État ouvert à tous pour consultation et dans lesquels sont consignées toutes les affaires, toutes les aides nouvelles ayant fait l'objet d'une notification, toutes les décisions, sont tenus par ladite

⁸²⁵ Article 5, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²⁶ Voir : les articles 7.2, 7.3, 10.2, 10.3, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²⁷ Voir : les articles 17, 30, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸²⁸ Article 27.3, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 29.1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

Commission⁸²⁹. Malheureusement, cela n'est pas le cas dans la pratique. L'idée est bonne et même très bonne, car ces registres permettraient de regrouper toutes les affaires, décisions dans un document, d'en faciliter l'accès et d'en assurer une meilleure publicité. Néanmoins, leurs accès seront toujours limités, car toutes les personnes désireuses de les consulter et qui seront dans l'incapacité de se rendre au siège de la Commission, plus précisément au sein de la Direction de la concurrence, ne pourront pas avoir accès auxdites décisions ou auront simplement un accès limité sur le site de l'UEMOA. L'idéal est de pouvoir comme au niveau européen permettre une accessibilité de par le monde à travers l'outil internet. Et le règlement n° 04/2002/CM/UEMOA a émis cette hypothèse en indiquant qu'« en fonction des moyens techniques de la Commission, ce registre devrait être accessible sur internet »⁸³⁰.

308. La Commission a déjà un outil qui est le site internet de l'UEMOA. Donc, en ce qui concerne les moyens techniques, ce n'est pas ce qui lui fait défaut. Si l'accessibilité de ces décisions devient une de ces priorités, le reste suivra. Et pourquoi ne pas prévoir une page sur le site de l'Union qui serait mise à jour régulièrement et qui contiendrait toutes les affaires, décisions, saisines, tous les avis du Comité consultatif en matière de pratiques anticoncurrentielles. Cela contribuera énormément à la vulgarisation, publicité de ce droit et permettra de voir l'action de la Commission. Ce sera un excellent atout pour la promotion du droit communautaire de la concurrence.

309. Tout compte fait, la Commission exerce une triple fonction dans le domaine de la concurrence : une action réglementaire (que lui confèrent les articles 24 et 42 du Traité de l'Union) ; une définition de la politique de la concurrence de l'Union (et dans ce cadre, procède à une publication annuelle de ces activités et sur l'état de la concurrence dans l'Union, conduit des études, enquêtes, recherches par secteur économique en matière de concurrence, incite aux débats les acteurs économiques dans l'optique d'une meilleure orientation de la politique de la concurrence dans l'intérêt général)⁸³¹ ; une mise en œuvre du droit de la concurrence sur la base de l'article 90 du Traité de l'UEMOA. Et, comme le stipule l'article 42, la Commission « prend des règlements pour l'application des actes du Conseil et édicte des décisions ; elle peut également formuler des recommandations et/ou

⁸²⁹ Article 29.3, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 27.1, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸³⁰ Article 29.c, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 27.1, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸³¹ Article 19, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

des avis ». Elle est donc le bras armé de l'Union chargée de faire régner l'ordre, la sécurité juridique, la discipline entre les acteurs économiques en sanctionnant tout manquement aux règles de concurrence établies. Si bien qu'en préservant la libre concurrence qui est source d'épanouissement des entreprises elle contribue au bien-être des consommateurs. Car, lorsque le jeu de la concurrence n'est pas biaisé, cela assure un environnement économique protégé, stimule la compétitivité des entreprises, oblige les entreprises à devenir plus performantes, plus innovantes et cette situation est bénéfique pour le consommateur. Son action de régulation est perçue à travers les décisions qu'elle a rendues. L'on peut énumérer entre autres : la Décision n° 002/2011/COM/UEMOA déclarant certaines dispositions de l'accord de siège entre la compagnie aérienne communautaire dénommée ASKY et le gouvernement de la République Togolaise incompatible avec les règles communautaires de concurrence ; la Décision n° 002/2005/COM/UEMOA portant attestation négative à l'égard des accords créant des entreprises communes dans le cadre de la réalisation, de l'exploitation du GAZODUC de l'Afrique de l'Ouest et de la vente du gaz naturel sur les marchés du Bénin et du Togo ; la Décision n° 009/2008/COM/UEMOA portant attestation négative à l'égard du projet de concentration entre les sociétés UNILEVER-CI, SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI, SHCI, et SANIA⁸³².

310. En ce qui concerne sa composition et son organisation, la Commission est un organe collégial de département dont l'un est spécialement chargé des questions de concurrence depuis la nouvelle organisation des services intervenue avec l'Acte additionnel n° 01/2007/CCGE/UEMOA du 20 janvier 2007. Il s'agit du Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC). Il a entre autres pour missions « la stimulation de la concurrence en vue de la réduction des prix et de l'élargissement du choix proposé aux consommateurs et, plus globalement, de « la concurrence et (de) la gestion du code antidumping » et renferme en son sein la Direction de la concurrence qui se charge de tout ce qui concerne l'application de la législation communautaire de la concurrence (assure les enquêtes, les instructions, instruits les affaires, etc.).

311. Nonobstant son rôle prépondérant, elle ne jouit pas d'une totale liberté dans l'application du droit de la concurrence, car elle est soumise au contrôle de la Cour de justice

⁸³² Voir dans la bibliographie l'ensemble des décisions rendues par la Commission de l'UEMOA.

et doit aussi dans certaines situations demander l’avis du Comité consultatif de la concurrence.

B. LA COUR DE JUSTICE ET LE COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONCURRENCE

312. Dans l’application du droit communautaire de la concurrence, d’autres organes interviennent en plus du Conseil des ministres et de la Commission. Il s’agit de la Cour de justice (1) et du Comité consultatif de la concurrence (2). Tandis que le premier joue un rôle essentiel, car son action est de contrôler l’action de la Commission afin d’éviter tout abus de la Commission. En effet, en reprenant la pensée de Montesquieu « ... tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ; il va jusqu’à ce qu’il trouve des limites »⁸³³, il est certes vrai que la Commission n’est pas une personne physique, mais il n’en demeure pas moins qu’elle est une personne morale et de ce fait, il était primordial devant l’étendue des pouvoirs qu’elle détient dans la mise en œuvre des règles de la concurrence qu’un autre organe puisse contrôler ces actions. Le second un peu plus en retrait a une fonction subsidiaire.

1. La Cour de justice : L’organe de contrôle

313. La Cour de justice de l’UEMOA qui est l’un des organes de contrôle juridictionnel de l’Union a son statut, sa composition, ses compétences, ses règles de procédures et de fonctionnement énoncées dans le protocole additionnel n° I qui fait partie intégrante du Traité⁸³⁴. En s’appuyant sur l’article 109 du Traité, la Cour a adopté son règlement des procédures. L’organisation et les procédures devant la Cour sont fixées par l’Acte additionnel n° 10/96 du 10 mai 1996 portant statuts de la Cour de justice de l’UEMOA, par le protocole additionnel n° I de 1996 relatif aux organes de contrôle de l’Union et le règlement des procédures de la Cour de justice n° 01/96/CM/UEMOA du 5 juillet 1996.

314. D’une manière générale, la Cour de justice « veille au respect du droit quant à l’interprétation et à l’application du Traité de l’Union [...], elle connaît sur recours de la

⁸³³ Charles-Louis de Secondat de MONTESQUIEU, *De l’esprit des Loix*, Flammarion, Paris, 2013, Livre XI, Chapitre IV.

⁸³⁴ Articles 16, 38, 39, Traité de l’UEMOA.

Commission ou de tout État membre, des manquements des États membres aux obligations qui leur incombent en vertu du Traité de l'Union »⁸³⁵. Elle est donc compétente pour connaître tout recours en manquement, en appréciation de la légalité, en responsabilité, du plein contentieux de la concurrence, recours du personnel de l'Union, recours préjudiciel⁸³⁶, des clauses d'arbitrages, c'est-à-dire qu'elle peut remplir des « fonctions d'arbitre en vertu d'un compromis établi par les États membres à l'occasion de la survenance d'un litige relatif à l'interprétation ou à l'application du Traité » et a aussi la possibilité d'émettre des avis et des recommandations⁸³⁷.

315. En matière de concurrence, elle joue un rôle essentiel, car elle est chargée de contrôler les décisions rendues par la Commission et de veiller à ce que les États membres les mettent en œuvre⁸³⁸. Elle a une triple compétence. Tout d'abord, elle apprécie la légalité des décisions prises par la Commission en matière de pratiques anticoncurrentielles sur la base d'un recours en appréciation de la légalité ouvert aux États membres, au Conseil des ministres ainsi qu'à toute personne physique ou morale contre tout acte de cette dernière lui faisant grief⁸³⁹. Les actes visés sont entre autres les règlements d'exécution portant sur les exemptions par catégorie, les décisions accordant des exemptions individuelles, des mesures conservatoires⁸⁴⁰, en un mot, tous les actes pris par la Commission pour organiser

⁸³⁵Articles 1^{er}, 5, Protocole additionnel n° I relatif *aux organes de contrôle de l'UEMOA* de 1996 ; Article 14, Règlement n° 01/96/CM/UEMOA portant *règlement des procédures de la Cour de justice de l'UEMOA*, 05 juillet 1996.

⁸³⁶ Le *recours préjudiciel* ou à *titre préjudiciel* est l'équivalent du renvoi préjudiciel en droit de l'Union européenne. Les textes communautaires de l'Union utilise le terme de recours préjudiciel ou recours à titre préjudiciel mais le contenu est le même que celui du renvoi préjudiciel. Ces deux expressions font référence à la même pratique et ont été utilisées indifféremment dans ce travail de recherche. « La Cour de Justice statue à titre préjudiciel sur l'interprétation du Traité de l'Union, sur la légalité et l'interprétation des actes pris par les organes de l'Union, sur la légalité et l'interprétation des statuts des organismes créés par un acte du Conseil, quand une juridiction nationale ou une autorité à fonction juridictionnelle est appelée à en connaître à l'occasion d'un litige[...]. Les interprétations formulées par la Cour de Justice dans le cadre de la procédure de recours préjudiciel s'imposent à toutes les autorités administratives et juridictionnelles dans l'ensemble des États membres ». Articles 12-13, Protocole additionnel n° I, *op.cit.* ; Article 27 alinéa 6, Acte additionnel n° 10/96 portant *statuts de la Cour de justice de l'UEMOA* du 10 mai 1996 ; Article 15 6), Règlement n° 01/96/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸³⁷Article 15, Règlement n° 01/96/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 27, Acte additionnel n° 10/96 portant *statuts de la Cour de justice de l'UEMOA*, *op.cit.* ; Protocole additionnel n° I, *op.cit.*

⁸³⁸Article 90, Traité de l'UEMOA ; Article 6.4, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸³⁹ Article 31 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Articles 8, 9, Protocole additionnel n° I, *op.cit.* ; Article 15.2), Règlement n° 01/96/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 27 Acte additionnel n° 10/96, *op.cit.*

⁸⁴⁰ Les mesures conservatoires « sont des mesures d'urgences prises pour la sauvegarde d'un droit ou d'une chose », c'est-à-dire « l'ensemble des saisies conservatoires et des sûretés judiciaires, mesures que toute personne dont la créance paraît fondée en son principe peut obtenir du juge l'autorisation de pratiquer sur la justification des circonstances qui risquent d'en compromettre le recouvrement ». Ce sont des mesures qu'un

le cadre légal de la concurrence, c'est-à-dire tous les actes mettant fin à une procédure ou pris en cours d'instruction⁸⁴¹. Il est opportun de préciser que ce ne sont pas toutes les actions de la Commission qui peuvent faire l'objet d'un recours au risque de parasiter sa mission, voire de la paralyser. De telle sorte que tous les actes qu'elle a adoptés à l'occasion de l'instruction d'une affaire sont susceptibles de recours que si l'acte attaqué a la possibilité de produire des effets juridiques ou de modifier la situation juridique ou matérielle des requérants⁸⁴². Par conséquent, les actes qui présentent un caractère purement préparatoire comme une décision de la Commission d'engager la procédure, ou la communication à l'entreprise des griefs retenus contre elle⁸⁴³, une demande d'information, une demande de pièces complémentaires, une demande d'appui lors d'un contrôle, une constatation d'infraction, sont insusceptibles de recours.

316. Ensuite, elle statue avec une compétence de pleine juridiction sur les recours en plein contentieux intentés contre les décisions par laquelle la Commission fixe une amende ou une astreinte, en ayant la possibilité soit de modifier ou d'annuler les décisions prises, soit de réduire ou d'augmenter le montant des amendes ou astreintes ou soit d'imposer des obligations particulières⁸⁴⁴. Cependant, elle ne peut connaître ni en fait ni en droit, d'un litige entre deux personnes physiques ou morales, de droit privé ou de droit public, né sur le territoire d'un État membre à propos de l'application des règlements et directives pris en matière de concurrence⁸⁴⁵. Les recours formés devant la Cour n'ont pas d'effet suspensif sauf si elle-même décide de surseoir à l'exécution des actes contestés devant elle⁸⁴⁶. Elle peut également prendre des mesures conservatoires et prononcer la nullité totale ou partielle des actes contestés ; ces arrêts ont force exécutoire et l'organe de l'Union dont émane l'acte annulé est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour exécuter l'arrêt rendu et, afin

tribunal peut inviter à prendre en attendant son jugement afin d'éviter une atteinte irréparable aux droits des parties qui les a sollicitées. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 656.

⁸⁴¹ Amadou DIENG, « Les procédures contentieuses dans la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*

⁸⁴² Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 22.

⁸⁴³ *Ibidem.*

⁸⁴⁴ Article 31, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 15.3), Règlement n° 01/96/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 27 Acte additionnel n° 10/96, *op.cit.*

⁸⁴⁵ Joseph ISSA-SAYEGH, « La production normative de l'UEMOA : Essai d'un bilan et de perspectives », *op.cit.* p. 9.

⁸⁴⁶ Article 18, Protocole additionnel n° I, *op.cit.*

de renforcer son efficacité, sa saisine abusive ou dilatoire est passible d'une amende de folle action⁸⁴⁷.

317. Enfin, la Cour est compétente pour connaître d'un recours en manquement. Ce recours appartient à la Commission qui l'exerce lorsque les États membres ne se conforment pas aux décisions rendues⁸⁴⁸. En d'autres mots, quand un État ne respecte pas les obligations communautaires qui découlent d'une décision de la Commission, cette dernière lui adresse un avis motivé, après l'avoir mis en mesure de présenter ses observations. Si dans le délai imparti l'État ne s'exécute pas, elle a la possibilité de saisir la Cour afin qu'elle constate le manquement. « Cette procédure est également ouverte à chaque État membre après saisine de la Commission »⁸⁴⁹. C'est dire que, à partir du moment où un État constate qu'un autre État membre n'exécute pas une décision rendue en sa faveur, il saisit d'abord la Commission afin qu'elle oblige l'État qui viole les règles à s'exécuter et si celui-ci ne réagit pas dans un délai raisonnable, il peut porter l'affaire devant la Cour de justice.

318. En résumé, en droit communautaire de la concurrence, la Cour est compétente pour connaître des recours de plein contentieux contre les décisions de la Commission, des recours en manquement et des recours en appréciation de la légalité. Mais, elle ne peut en matière de concurrence être saisie par un recours préjudiciel⁸⁵⁰. Le système centralisateur

⁸⁴⁷ Articles 8, 9, 19, 20, Protocole additionnel n° I, *op.cit.*

⁸⁴⁸ Articles 5, 7, Protocole additionnel n° I, *op.cit.* ; Article 15.1), Règlement n° 01/96/CM/UEMOA, *op.cit.* Article 27 Acte additionnel n° 10/96, *op.cit.*

⁸⁴⁹ *Ibidem.*

⁸⁵⁰ *Recours préjudiciel* : La Cour de justice de l'UEMOA « statue à titre préjudiciel sur l'interprétation du Traité de l'Union, sur la légalité et l'interprétation des actes pris par les organes de l'Union, sur la légalité et l'interprétation des statuts des organismes créés par un acte du Conseil, quand une juridiction nationale ou une autorité à fonction juridictionnelle est appelée à en connaître à l'occasion d'un litige. Les interprétations formulées par la Cour de justice dans le cadre de la procédure de recours préjudiciel s'imposent à toutes les autorités administratives et juridictionnelles dans l'ensemble des États membres. L'inobservation de ces interprétations peut donner lieu à un recours en manquement ». Il a donc pour objectif de permettre au juge national, lorsqu'il a un doute sur la légalité ou l'interprétation d'un acte communautaire de saisir la Cour afin qu'elle statue sur l'interprétation ou la validité de cet acte. Ce qui favorise la coopération active entre les juridictions nationales et la Cour de justice pour l'application uniforme du droit communautaire au sein de l'UEMOA. Un arrêt a été rendu par la Cour en matière de renvoi préjudiciel en interprétation, il s'agit de l'arrêt n° 01/05 du 12 janvier 2005, *affaire Compagnie Air France contre Syndicat des Agents de Voyage et de Tourisme du Sénégal* dans laquelle le Conseil d'État du Sénégal a posé, une question préjudicielle portant sur l'interprétation de l'article 7-2 de la Directive n° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 *relative à la coopération entre la Commission et les structures nationales de concurrence des États membres pour l'application des articles 88, 89, et 90 du Traité de l'UEMOA*. La Compagnie Air France avait été condamnée par la CNC du Sénégal pour abus de position dominante avant l'entrée en vigueur de la réglementation communautaire de la concurrence. Cette décision fut contestée par la Compagnie qui introduit en recours en annulation devant le Conseil d'État. La Directive n° 02/2002/CM/UEMOA prévoit, en son article 7- 2 des dispositions transitoires qui font ressortir que les affaires en cours d'instruction ou de décision dans les États membres doivent être closes au plus tard le 30 décembre 2002 sous peine de prescription. Le Conseil d'État

ne le permet pas puisque les juridictions nationales ne se sont pas compétentes pour appliquer les règles communautaires de la concurrence. Tant que l'UEMOA restera dans un système centralisé, la Cour ne pourra statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation des règles communautaires de la concurrence.

319. Néanmoins, elle a aussi une compétence consultative qui découle de l'article 27 de l'Acte additionnel n° 10/96 et de l'article 15 du règlement n° 01/96/CM/UEMOA. Elle peut émettre des avis et des recommandations en cas de saisine. C'est dans ce cadre qu'en matière de concurrence, elle a fait l'objet d'une saisine de la part de la Commission de l'Union pour une demande d'avis afin qu'elle puisse interpréter les articles 88, 89 et 90 du Traité de l'UEMOA qui sont relatifs aux règles de concurrence. Elle a été saisie par le Président de la Commission par une lettre datant du 26 mai 2000 en raison d'une divergence de point de vue entre la Commission et les experts des États membres au cours des travaux préparatoires du projet de législation communautaire de la concurrence sur « l'interprétation des dispositions au Traité relatives aux règles de concurrence, en ce qui concerne la coexistence, des législations nationales et de la législation communautaire en matière de concurrence »⁸⁵¹. Cette situation conflictuelle était délicate, car chacune des parties campait sur ses positions. Tandis que la Commission considérait qu'« aux termes des articles 88, 89 et 90 du Traité, l'Union a une compétence exclusive pour légiférer dans les trois domaines couverts par le Traité en matière de concurrence, à savoir les ententes, les abus de position dominante et les aides [...], les législations nationales ne peuvent porter que sur les autres domaines de la concurrence non couverts par le Traité, la concurrence déloyale par exemple », les experts des États membres quant à eux estimaient que « la législation communautaire doit coexister avec les législations nationales, pourvu que les dispositions de ces dernières soient conformes au droit communautaire, en cas de conflit, la primauté va à la législation communautaire »⁸⁵².

décida de poser une question préjudicielle à la Cour afin qu'elle se prononce sur la désignation de la juridiction compétente pour statuer sur le recours introduit par la Compagnie Air France. En vidant la saisine, celle-ci s'est prononcée en se déclarant incompétente pour effectuer une telle désignation. C'était l'occasion pour la Cour d'aborder une question de fond sur le régime juridique de la concurrence dans l'espace communautaire. À sa décharge, le juge sénégalais aurait dû lui demander de lui indiquer, non la juridiction compétente, mais le sens qu'il faut donner à cette disposition communautaire. Voir : Articles 12, 13, Protocole additionnel n° I, *op.cit.* ; Delphine DERO-BUGNY, « Actes atypiques », Fasc. 194, in *JurisClasseur Europe Traité*, 1^{er} juin 2011, § 68, Version électronique, [en ligne, consulté le 23/02/2016] ; Togba ZOGBELEMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique (CEDEAO-CEMAC-UEMOA-ZMAO)*, *op.cit.*, p. 298-299.

⁸⁵¹ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁵² *Ibidem.*

320. C'est dans cette ambiance tendue qu'il a été donné l'occasion à la Cour de dire le droit sur la portée des articles 88, 89 et 90 du Traité de l'Union, afin de permettre à la Commission de finaliser le projet de législation communautaire de la concurrence qui piétinait en raison de ce point de divergence hautement important. En effet, il s'agissait de dire sur quel système allait être arrimé le droit communautaire de la concurrence : une centralisation ou une décentralisation. Avant la mise en place du droit communautaire, les États membres pour plusieurs avaient déjà un droit national de la concurrence et des organes de mises en œuvre de leur droit qui fonctionnaient comme c'était le cas en Côte d'Ivoire, au Sénégal et au Burkina Faso. La question était donc pertinente et la réponse de la Cour très attendue. Elle a rendu son avis le 27 juin 2000 en retenant que la Commission avait une compétence exclusive en matière de pratiques anticoncurrentielles : centralisation du droit communautaire de la concurrence entre les mains de la Commission. Cette position de la Cour a fait l'objet de nombreuses critiques. Cet avis a amplifié les tensions entre Commission et États membres au lieu de les apaiser. Cela a eu un impact négatif sur les relations entre celle-ci et les structures nationales de concurrence.

321. En somme, toutes ces compétences font de la Cour une autorité essentielle à la construction du marché commun qui n'est viable que si les règles communautaires de concurrence sont opérationnelles et respectées par tous⁸⁵³. Elle a donc dans ce domaine un rôle d'impulsion et d'orientation, car « elle impulse le fonctionnement du dispositif en veillant à ce que la Commission et les États ne créent pas de blocage dans le déroulement des procédures de contrôle et de lutte contre les pratiques anticoncurrentielles [...], fixe des orientations en interprétant les textes communautaires et en suppléant leur silence sur les aspects des procédures ne faisant pas l'objet de dispositions spécifiques »⁸⁵⁴. Ainsi, la crédibilité du dispositif communautaire de contrôle de la concurrence repose fondamentalement sur la place qu'occupe la Cour de justice⁸⁵⁵. Composée de deux chambres, une judiciaire, une des comptes, la Cour a publié deux recueils de jurisprudence de 1996 à 2004 marqués par un contentieux en droit de la fonction publique communautaire. En effet, la plupart des arrêts rendus portent sur des recours de fonctionnaires soit contre des décisions prises à leur encontre par la Commission ou d'autres organes (recours en

⁸⁵³ Amadou DIENG, « Les procédures contentieuses dans la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 63.

⁸⁵⁴ *Ibidem.*

⁸⁵⁵ *Ibidem.*

appréciation de la légalité ou en réparation de préjudice ou en annulation). Elle a aussi rendu un certain nombre d'avis (compétence consultative) et a également été saisie pour des recours en manquement, mais son action en droit communautaire de la concurrence est assez faible. Le nombre très réduit des arrêts rendus dépeint la jeunesse de ce droit. Par exemple, dans le recueil publié en 2004 (2002-2004) aucun arrêt ne concerne le droit de la concurrence et dans celui de 2002 (1996-2001) il y a l'arrêt du 20 juin 2001 sur l'affaire n° 01/01 *Société des Ciments du Togo, SA contre Commission de l'UEMOA* (arrêt du 20 juin 2001). D'autres ont été rendus après 2002, par exemple l'Arrêt n° 01/2012 du 22 février 2012 sur l'affaire *SUNEOR SA & autres contre UNILEVER CI & autres et la Commission de l'UEMOA*. Le développement du droit communautaire de la concurrence au sein de l'Union aura un fort impact sur l'accroissement des recours qui seront introduits devant la Cour en matière de concurrence.

322. En outre, dans cette mise en œuvre des règles de concurrence assurée de manière prépondérante par la Commission, un autre organe intervient dans une certaine mesure : le Comité consultatif.

2. Le Comité consultatif de la concurrence : L'organe « consultatif »

323. Ce Comité créé par l'Article 28 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA est un organe consultatif, car il doit être consulté par la Commission préalablement avant qu'elle ne rende toute décision dans les matières où son avis est rendu obligatoire. Le Comité consultatif émet donc son avis sur le projet de décision de la Commission en matière d'entente, d'abus de position dominante, d'opération de concentration ; concernant le renouvellement, la modification ou la révocation d'une décision prise en application de l'article 6 qui porte sur les pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA⁸⁵⁶ et avant certaines décisions en matière d'aides publiques notamment les décisions conditionnelles et négatives et avant d'adopter toute disposition d'application des procédures⁸⁵⁷. Il est en outre consulté pour la fixation des sanctions pécuniaires (amendes et astreintes) prévues par le règlement n° 03/2002/CM/UEMOA en ses articles 22 et 23. Il est composé exclusivement de fonctionnaires des États membres compétents en matière de concurrence. Cette composition

⁸⁵⁶ Article 28.4, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁵⁷ Article 28 et 29, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

montre que la Commission a voulu associer les États membres dans le processus décisionnel afin de les impliquer dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. Néanmoins, cette implication est assez relative, car même si la Commission a l'obligation, préalablement à toute décision, de consulter ledit Comité, l'avis émis par ce dernier n'a pas d'effet contraignant. En effet, elle n'est pas liée par cet avis⁸⁵⁸. C'est dire que la Commission peut rendre une décision qui est à l'opposé de l'avis rendu par ledit Comité. Cette situation a été mise en place afin que les États membres ne puissent pas influencer la Commission selon leurs intérêts. Elle demeure indépendante et libre de toute pression étatique dans sa mission. Dans la pratique, des avis ont été émis par ledit Comité. Il s'agit entre autres de l'Avis n° 04/2010/CCC/UEMOA relatif à *l'affaire de MALIVISION, DELTA NET TV et EXCAF, spécialisées dans la rediffusion d'images, relative à des pratiques de CANAL OVERSEAS AFRICA, éditrice de la chaîne Canal + Horizons et distributrice du service de télévision payante en réception directe par satellite (RDS)* ; l'Avis n° 05/2010/CCC/UEMOA relatif aux *plaintes des sociétés BA Négoce et Industrie, NIMA SARL et Ets KOUMA du Mali et les Grands Moulins de Dakar (GMD) sur les restrictions des importations de farine imposées au Mali par un protocole d'accord signé entre certains opérateurs du secteur sous le couvert de l'administration* ; l'Avis n° 07/2010/CCC/UEMOA relatif à la *plainte de la République du Sénégal contre l'accord de siège signé entre la République togolaise et la compagnie ASKY*⁸⁵⁹. Selon les membres de la Direction de la concurrence, la Commission suit très souvent l'avis du Comité consultatif dans les décisions rendues. Il est possible de le constater avec la décision de la Commission rendue dans l'affaire ASKY (Décision n° 002/2011/COM/UEMOA déclarant *certaines dispositions de l'accord de siège entre la compagnie aérienne communautaire dénommée ASKY et le gouvernement de la République togolaise incompatible avec les règles communautaires de concurrence*). Ces avis peuvent faire l'objet de publication par la Commission sur recommandation dudit Comité comme le prévoit l'article 28.7 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, mais dans la pratique elles sont très rarement publiées. Et cela est dommage, car, tout comme les décisions rendues par la Commission, leur publication contribue à la vulgarisation du droit communautaire de la concurrence.

⁸⁵⁸ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 342.

⁸⁵⁹ Dans les avis cités, seul celui rendu dans l'affaire ASKY a pu être consulté.

324. Les organes communautaires de la concurrence mis en place dans le cadre de l’UEMOA depuis 2002 sont en activités afin de mettre en application tout le dispositif normatif. Certes, le fonctionnement de ces organes peut être critiqué. Mais, l’Union a le mérite malgré les difficultés et les critiques justifiées en vue de son amélioration, d’avoir dans la Zone Afrique de l’Ouest, un droit communautaire de la concurrence effectif avec des institutions qui veillent à la mise en œuvre du droit par l’instauration de procédures de contrôle.

325. Les institutions communautaires exercent leurs missions respectives à travers les procédures mises en place par l’Union. Celles-ci contribuent à assurer le respect des règles communautaires de la concurrence.

§ 2. DES PROCÉDURES DE CONTRÔLE CENTRALISÉES ET ASSORTIES DE SANCTIONS

326. Les procédures de mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence de l’Union en raison de la centralisation de ce droit se déroulent essentiellement auprès de la Commission de l’UEMOA. Sous sa direction, des procédures précises et strictes ont été instituées afin de contrôler de manière effective toute atteinte à la concurrence et aux aides d’État (A). Pour emmener, voire obliger les entreprises et les États membres à appliquer, respecter les règles établies, il était nécessaire que des sanctions fassent partie du dispositif juridique (B), car sans la force coercitive le libre jeu de la concurrence serait constamment mis à mal au sein de l’Union.

A. LE CONTRÔLE DES ATTEINTES À LA CONCURRENCE ET DES AIDES D’ÉTAT

327. L’UEMOA dans ses règlements n° 03/2002/CM/UEMOA et n° 04/2002/CM/UEMOA a précisé les procédures de contrôle en ce qui concerne d’une part les ententes et abus de positions dominantes (1) et d’autre part les aides d’État (2). Ce sont les marches à suivre ou les formalités à accomplir qui devront être scrupuleusement respectées. Certes, ces procédures ne sont pas tout à fait identiques concernant les pratiques anticoncurrentielles, mais la Commission y joue un rôle prépondérant, car elle détient un quasi-monopole dans leur déroulement. Elle peut donc être saisie par une demande, une notification, une plainte ou s’autosaisir.

1. Un contrôle strict des ententes et abus de position dominante

328. Deux sortes de procédures en matière d'ententes et d'abus de position dominante ont lieu principalement auprès de la Commission. Il s'agit de la procédure non contradictoire (1.1) et contradictoire (1.2).

1.1. La procédure non contradictoire ou gracieuse

329. La procédure de saisine de la Commission de l'UEMOA s'est inspirée du système originaire européen qui « s'effectuait soit par la demande d'entreprises intéressées, soit sur demande d'un tiers (plainte), soit d'office (autosaisine) et s'y ajoutait la pratique de notification informelle par les parties » qui a été supprimée en droit européen et remplacée par la demande de lettre d'orientation⁸⁶⁰. Dans l'Union, la procédure de la notification est toujours en vigueur et c'est sur elle que repose la phase non contradictoire.

330. Dans cette procédure décisionnelle, la saisine de la Commission se fait soit par notification soit par une demande⁸⁶¹. En effet, dès réception d'une notification ou d'une demande émanant d'une ou de plusieurs entreprises intéressées, la Commission publie une brève communication contenant le « résumé non confidentiel » sur l'accord, la décision ou la pratique en question, car l'objet de cette publication est d'inviter les parties tierces à faire des observations sur ceux-ci⁸⁶². Dans les six mois à compter de la notification ou de la demande, la Commission peut décider d'octroyer une attestation négative⁸⁶³ ou une

⁸⁶⁰ Louis DUBOUIS, Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op.cit.* p. 592.

⁸⁶¹ Les personnes habilitées à présenter des *demandes* ou *notifications* au regard de la législation communautaire sont : « toute entreprise et toute association d'entreprises participant à des accords ou à des pratiques concertées ; toute association d'entreprises qui prend des décisions ou se livre à des pratiques » susceptibles d'être prohibées ; les parties intéressées et/ou les États membres auxquels ces entreprises sont rattachées ; « toute entreprise qui est susceptible de détenir, seule ou avec d'autres entreprises, une position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci ». La Commission peut faire l'objet d'une demande ou d'une notification collective et dans ce cas, un mandataire commun pour tous les demandeurs ou notifiants est désigné. Les demandes et notifications sont présentées obligatoirement en utilisant le formulaire N qui est très détaillé. Celles-ci prennent effet dès leur réception par la Commission sauf lorsqu'elles sont envoyées par courrier recommandé (elles prennent effet à la date indiquée par le cachet de la poste du lieu d'expédition), cela est critiquable car le courrier peut se perdre, il est préférable que date d'effet demeure dès réception du courrier par la Commission. Cependant, elle peut demander si cela est nécessaire des pièces ou informations complémentaires au demandeur ou notifiant dans un délai d'un mois. Dans cette situation, « la demande ou la notification prend effet à la date de la réception des indications complètes par la Commission ». Passé ce délai, celles-ci sont présumées avoir pris effet à la date de leur réception. Articles 8, 9 10, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶² Article 15.1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶³ *Attestation négative* : Il s'agit pour la Commission de constater d'office ou sur demande des entreprises, associations d'entreprises intéressées, en fonction des éléments dont elle a connaissance, que leur

exemption individuelle⁸⁶⁴ si aucun grief n'est retenu contre une des parties intéressées. Elle a aussi la possibilité de négocier avec les intéressés afin de conclure avec ces derniers un accord formel dans le but de rendre l'accord, la décision ou la pratique compatibles avec les règles de la concurrence⁸⁶⁵. Néanmoins, passé le délai de six mois, si aucune décision n'est rendue par la Commission, celle-ci est réputée avoir implicitement adopté soit une décision négative soit une décision d'exemption individuelle⁸⁶⁶. L'on peut constater d'une part que la procédure est encadrée par un délai. Chose importante puisqu'elle permet une célérité dans le traitement des notifications transmises à la Commission. Et, le fait d'avoir précisé que son silence vaut acceptation permet aux parties intéressées d'avoir dans tous les cas une réponse de l'autorité dans un laps de temps donné. D'autre part, que l'objectif n'est pas que de sanctionner ceux qui violent les règles de concurrence, mais d'emmener les entreprises ou associations d'entreprises à se tourner vers la Commission lorsqu'ils ont l'intention de former une entente ou une pratique concertée prohibée afin que celle-ci leur octroi ou non une dérogation.

331. Par cette action, les entreprises saisissent la Commission soit pour une demande d'attestation négative soit pour une exemption. À travers le formulaire N, qui est le « formulaire obligatoire pour les demandes et notifications pour attestation négative et pour exemption »⁸⁶⁷, ils précisent diverses informations nécessaires à la Commission pour rendre sa décision y compris toutes les clauses de l'accord susceptibles de restreindre le libre jeu de la concurrence sur le marché commun ainsi que les motifs justifiant leur demande. Par

comportements ne constituent pas une infraction aux règles communautaires de la concurrence et qu'il n'y a pas lieu pour elle d'agir ou d'intervenir. Toutes les parties intéressées qui désirent donc se prévaloir d'une attestation négative ont l'obligation de le notifier à la Commission. Article 3, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶⁴ L'*exemption individuelle* : Il est question pour la Commission de déclarer d'office ou sur demande des entreprises intéressées inapplicables l'article 88 (a) et (b) du Traité si les accords, décisions et pratiques concertées et abus de position dominante remplissant certaines conditions (celles prévues à l'article 6.2 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*). Les intéressés désireux de se prévaloir du bénéfice d'une exemption doivent le notifier à la Commission. La décision d'exemption individuelle est « accordée pour une durée déterminée et peut être assortie de conditions et de charges » ; elle peut être renouvelée d'office ou sur demande si les conditions de l'octroi continuent d'être réunies. La Commission peut interdire des actes déterminés aux intéressés, modifier ou révoquer avec effet rétroactif sa décision. Articles 03 et 07, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶⁵ Article 15.2, 15.4, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶⁶ Article 15.5, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁶⁷ Voir : Annexe n° 2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine : Spécifications du formulaire N : formulaire obligatoire pour les demandes et notifications pour attestation négative et pour exemption, 23 mai 2002.

exemple, pour l’octroi d’une attestation négative, les entreprises ou parties intéressées doivent selon leur point de vue indiquer les effets de l’accord ou du comportement qui peuvent soulever des problèmes de compatibilité avec les règles de concurrence de l’Union ; indiquer les raisons de leur demande de non-applicabilité de l’interdiction en démontrant que l’accord, la décision ou la pratique n’ont pas pour objet ou pour effet de mettre à mal la libre concurrence à l’intérieur de l’Union ou qu’ils ne jouissent pas d’une position dominante ou que leur comportement ne constitue pas un abus de cette position⁸⁶⁸. Concernant toute demande d’exemption, ils doivent démontrer entre autres que « l’accord, la décision ou la pratique contribue à améliorer la production ou la distribution de biens ou services et/ou à promouvoir le progrès technique ou économique » ; qu’il « n’élimine pas la concurrence pour une partie substantielle des produits ou services en cause », que les dispositions restrictives de l’accord sont indispensables pour atteindre les objectifs de croissance économique et « comment les utilisateurs tirent une partie équitable du profit résultant de cette amélioration ou de ce progrès »⁸⁶⁹.

332. Après avoir suffisamment motivé leur demande, la Commission examine leur notification et prend une décision qui est susceptible de recours devant la Cour de justice. Ainsi, la procédure gracieuse permet à la Commission l’adoption d’une attestation négative et d’une exemption individuelle lorsque les intéressés remplissent les conditions pour pouvoir en bénéficier. Elle peut également, durant cette procédure, adopter par voie de règlement d’exécution, des exemptions par catégorie portant sur les accords de spécialisation, de transfert de technologie, de recherche et de développement, après consultation du Comité consultatif de la concurrence⁸⁷⁰. Ces règlements d’exécution peuvent prévoir leur application avec un effet rétroactif, être abrogés, modifiés ou retirés aux bénéficiaires par la Commission en fonction des circonstances⁸⁷¹.

333. Cependant, au cours de l’examen des notifications, si la Commission émet ou à des doutes sur la compatibilité des accords, décisions et pratiques concertées avec le marché

⁸⁶⁸ Annexe n° 2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*, § 16.

⁸⁶⁹ Annexe n° 2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*, § 17.

⁸⁷⁰ Les *règlements d’exécution portant adoption d’exemption par catégorie* sont régis par l’article 6 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. Cet article est relatif aux conditions de forme et de fond desdits règlements et comporte entre autres les définitions des trois catégories d’accord qui peuvent notamment faire l’objet d’un règlement d’exécution aux fins d’exemption par catégorie.

⁸⁷¹ Article 6.5, 6.7, 6.8, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

commun, elle peut alors décider d’initier la procédure contradictoire⁸⁷². Elle passe donc à la phase contentieuse qu’il faut maintenant examiner.

1.2. La procédure contradictoire ou contentieuse

334. Selon l’article 16 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, la procédure contradictoire est initiée sur décision de la Commission suite à une plainte déposée par toute personne physique ou morale (de manière verbale ou écrite)⁸⁷³, une notification ou de sa propre initiative (une autosaisine). De par cette saisine, toute la procédure contentieuse sera mise en action. C’est-à-dire qu’elle débouchera sur l’instruction qui renferme les enquêtes, les demandes d’informations, de vérifications, les auditions et s’achèvera par l’étape de la décision de la Commission sans oublier la consultation du Comité consultatif tout au long de la procédure dans les moments où cela est obligatoire.

335. La saisine de la Commission en vue de l’obtention d’une décision d’attestation négative, d’exemption individuelle, ou de condamnation pour infraction à l’interdiction des ententes et des abus de position dominante est suivie par la communication de griefs : elle transmet par écrit à chacune des entreprises et associations d’entreprises ou à leur mandataire commun, les griefs retenus contre elles afin qu’elles puissent présenter leur défense par écrit dans un délai fixé par la Commission⁸⁷⁴. Au cours de cette notification de griefs où les parties peuvent exposer dans leurs observations écrites leur point de vue, elles ont également la possibilité de présenter oralement leur défense au cours d’auditions dans un délai fixé par la Commission. Délai qui ne peut être inférieur à deux semaines et qui court dès le lendemain du jour de la réception des communications sans oublier qu’il peut être prorogé⁸⁷⁵.

336. Toute la procédure en ce qui concerne les auditions est contenue à l’article 17 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. En effet, par le biais d’une convocation, la Commission procède aux auditions des parties contre lesquelles elle a retenu des griefs en laissant la possibilité à des personnes tierces qui justifient d’un intérêt suffisant dans l’affaire d’être entendues. C’est le principe du contradictoire. Toute personne a le droit de

⁸⁷² Article 15.2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁷³ Articles 12-14, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁷⁴ Article 16.1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁷⁵ Article 17.9 a), b), c), Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

donner son point de vue, de se défendre dans une affaire pourvue qu'elle ait un intérêt à agir. Les droits de la défense des intéressés sont donc pleinement respectés dans le déroulement de la procédure comme le stipule l'article 17.8 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. Ainsi, pour protéger les secrets d'affaires et autres informations confidentielles contre toute divulgation, l'audition n'est pas publique et bien que l'accès au dossier soit ouvert aux parties directement concernées par l'affaire, les secrets d'affaires qui y sont contenus demeurent cachés⁸⁷⁶. La procédure contentieuse comporte donc deux phases. Une phase écrite marquée par la communication des griefs et les observations écrites des parties intéressées en rapport avec les infractions relevées par Commission. Il s'agira pour l'autorité communautaire d'informer les entreprises des faits retenus contre elle en raison de l'existence d'une infraction afin de leur permettre de présenter leur observation ou point de vue par écrit en joignant si nécessaire tout document utile à leur argumentation.

337. À la suite, une phase orale s'ouvre : c'est le temps des auditions ou observations orales. L'occasion est donnée aux personnes qui l'ont demandé de présenter oralement leur point de vue ou défense, car la Commission a retenu à leur endroit des griefs. C'est le moment où l'entreprise doit prouver qu'elle ne viole pas ou n'a pas violé les règles de concurrence. Ainsi, durant cette phase de « procès », la Commission dispose d'un véritable pouvoir d'enquête. En effet, pour mener à bien son instruction, elle peut recueillir les informations dont elle a besoin sous forme d'enquêtes sectorielles ou de demandes de renseignements auprès « des gouvernements, des autorités compétentes des États membres, des entreprises et associations d'entreprises ainsi que de toutes personnes physiques ou morales »⁸⁷⁷. Ceux-ci sont tenus de donner une suite favorable à sa demande, car en cas de manquement ou de refus de fournir dans les délais impartis les renseignements demandés à une personne physique, une entreprise ou associations d'entreprises, des sanctions à leur rencontre sont prévues.

338. De plus, elle a la possibilité de procéder à des vérifications par le biais des autorités des États membres qui mandatent à cet effet des agents assermentés qui viendront prêter main-forte aux enquêteurs de la Commission dans l'exécution de cette mission⁸⁷⁸. Si les entreprises refusent de s'y soumettre en bloquant l'accès de leurs locaux aux agents, cachent des documents, en essayant des tentatives de corruption ou si ceux-ci constatent

⁸⁷⁶ Article 17.6 c), 17.8, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁷⁷ Article 18.1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁷⁸ Articles 20, 21, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

que de fausses informations ont été transmises à la Commission, des sanctions leurs seront infligées.

339. La procédure d’instruction de l’affaire repose donc sur le contradictoire, le respect des secrets d’affaires et des droits de la défense, l’étroite collaboration avec les États membres dans les enquêtes, les vérifications afin d’aboutir à une décision marquée d’impartialité et de neutralité. Pour conclure la procédure, après consultation du Comité consultatif dont l’avis est consigné par écrit et joint au projet de décision, la Commission rendra une décision en étant totalement libre de suivre ou pas ledit avis⁸⁷⁹. Par conséquent, si elle constate qu’il y a effectivement violation des règles de concurrence par l’existence d’entente et/ou d’abus de position dominante, elle prend une décision exécutoire qui oblige les entreprises à faire cesser l’infraction constatée et peut leur infliger des sanctions pécuniaires. Dans le cadre d’une opération de concentration prohibée, elle peut enjoindre aux entreprises « soit de ne pas donner suite au projet de concentration ou de rétablir la situation de droit antérieure, soit de modifier ou de compléter l’opération ou de prendre toute mesure propre à assurer ou à rétablir une concurrence suffisante »⁸⁸⁰. Ces décisions sont susceptibles de recours devant la Cour de justice.

340. Durant le déroulement de la procédure, la Commission peut prendre des décisions qui sont aussi susceptibles de recours devant la Cour de justice telles que les mesures provisoires⁸⁸¹ ; des décisions express ; des décisions de demande de renseignements ; des décisions de vérifications. Le but de la décision finale de la Commission est la cessation de l’infraction qui fausse le libre jeu de la concurrence à l’intérieur de l’Union. La pratique a montré, selon l’ancien Directeur de la concurrence, M. Amadou DIENG, que les parties intéressées exécutent les décisions prises. En principe, la procédure contradictoire s’achève à cette étape, car elle est vidée de son contentieux. Néanmoins, certains éléments peuvent mettre fin ou suspendre ladite procédure : lorsque

⁸⁷⁹ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (2^e partie) : Les règles de procédures applicables conditionnent la mise en œuvre effective du droit de la concurrence UEMOA. », in *Revue de droit uniforme africain*, Actualité trimestrielle de droit et de jurisprudence, n° 005, 2011, p. 22.

⁸⁸⁰ Article 4.3, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸¹ L’importance des *mesures provisoires* réside dans le fait qu’elles permettent « l’efficacité d’une éventuelle décision ordonnant au terme de la procédure la cessation d’une infraction, et notamment : l’injonction de revenir à l’état antérieur, la suspension de la pratique concernée, l’imposition de conditions nécessaires à la prévention de tout effet anticoncurrentiel potentiel ». La procédure des mesures provisoires est contenue à l’article 05 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

les faits de violations des règles de la concurrence ne sont pas avérés, l'affaire est classée ; lorsqu'il y a saisine de la Cour, la décision est suspendue ; les délais de prescriptions et leurs interruptions⁸⁸². Ces prescriptions en matière de poursuite d'infraction et d'exécution des décisions ont pour objectif de limiter l'action de la Commission afin que celle-ci puisse traiter chaque saisine avec célérité. De manière générale, la prescription court à compter du jour où l'infraction a été commise. Dans les faits, la Commission a toujours rendu ces décisions avant les délais de prescription.

341. En somme, dans le cadre des ententes et abus de position dominante la procédure contentieuse est celle qui est le plus utilisée par la Commission au regard des décisions rendues. En matière d'aides d'État, des procédures ont également été mises en place en rapport avec la nature de l'aide.

2. Un contrôle strict des aides d'État

342. Les procédures de contrôle des aides d'État au nombre de quatre sont mentionnées dans le règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Il s'agit de la procédure concernant les aides notifiées ou nouvelles, en matière d'aides illégales, en cas d'application abusive d'une aide et enfin celle relative aux régimes d'aides existantes. Ces procédures ont des points communs. Ce qui les différencie c'est la nature de l'aide. Il convient d'analyser la procédure d'examen des différentes aides (2.1) et la procédure formelle d'examen qui s'étend à toutes les catégories d'aides (2.2).

2.1. La procédure d'examen des différentes catégories d'aides publiques

343. Dans cette partie, les procédures de traitements des aides nouvelles, des aides existantes et illégales seront mises en exergue. Le cas des aides appliquées de façon abusive sera examiné dans le cadre des aides illégales.

⁸⁸² La prescription est le « mode d'acquisition ou d'extinction d'un droit, par écoulement d'un certain laps de temps (d'un délai) et sous les conditions déterminées par la loi ». Les *délais de prescription* et les actes qui entraînent *l'interruption de la prescription* sont mentionnés aux articles 25 et 26 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 794-795.

344. Concernant l'aide nouvelle, la législation communautaire la définit comme « toute aide, c'est-à-dire tout régime d'aides⁸⁸³ ou toute aide individuelle⁸⁸⁴, qui n'est pas une aide existante, y compris toute modification substantielle d'une aide existante »⁸⁸⁵. Sont également considérées comme des aides nouvelles toutes les mesures qui deviennent des aides suite à la libéralisation d'une activité par le droit communautaire après la date fixée⁸⁸⁶. Dans la procédure prévue à l'article 5 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, tout projet d'octroi d'une aide nouvelle par un État membre doit faire l'objet d'une notification complète ou détaillée à la Commission pour lui permettre de prendre une décision. C'est dire que tout État membre qui a l'intention d'instituer une aide nouvelle ou de modifier substantiellement une aide existante doit l'en informer avant toute exécution afin que celle-ci puisse présenter ces observations⁸⁸⁷. La notification est obligatoire pour cette catégorie d'aide, car en vertu de l'article 6 règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, tant que la Commission n'a pas pris une décision l'autorisant, ce projet d'aide nouvelle ne peut être mis en application par l'État membre.

345. Ainsi, la Commission procède à un examen préliminaire de la notification dès sa réception et elle prend une décision. Par conséquent au cours de la procédure, après un examen préliminaire minutieux du projet notifié, si elle constate que la mesure ne constitue pas une aide elle prend une « décision de non-qualification d'aide »⁸⁸⁸ qui clôture la procédure. Elle peut également adopter une « décision de ne pas soulever d'objections », c'est-à-dire qu'elle décide que ladite mesure est compatible avec le Marché commun même si elle rentre dans le champ d'interdiction des aides publiques, car elle ne suscite pas à ces yeux des doutes quant à sa compatibilité avec le marché communautaire⁸⁸⁹. Cependant, lorsque des doutes apparaissent ou subsistent quant à la qualité d'aide et/ou la compatibilité avec le marché Commun de la mesure notifiée, elle prend la « décision d'ouvrir la procédure

⁸⁸³ Un régime d'aides est « toute disposition sur la base de laquelle, sans qu'il soit besoin de mesures d'application supplémentaires, des aides peuvent être octroyées individuellement à des entreprises, définies d'une manière générale et abstraite dans ladite disposition et toute disposition sur la base de laquelle une aide non liée à un projet spécifique peut être octroyée à une ou plusieurs entreprises pour une période indéterminée et/ou pour un montant indéterminé ». Article 1^{er}.e), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸⁴ Une aide individuelle est « une aide qui n'est pas accordée sur la base d'un régime d'aides ». Article 1^{er}.f), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸⁵ Article 1^{er}.d), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸⁶ Article 1^{er}.c) v), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸⁷ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, *op.cit.*, p.194.

⁸⁸⁸ Article 7.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁸⁹ Article 7.3, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

formelle d'examen »⁸⁹⁰. Cette étape s'apparente à la phase contentieuse en matière d'ententes et d'abus de position dominante, car il y aura application du principe du contradictoire. Ce point sera approfondi dans les développements ultérieurs.

346. Cette procédure est également soumise à des délais. En effet, les décisions sont prises dans un délai de deux mois à compter du lendemain de la réception de la notification complète⁸⁹¹ et si d'aventure aucune décision n'est prise dans le délai imparti, l'aide est réputée avoir été autorisée par la Commission, qui après avoir été préalablement avisée par l'État membre concerné peut la mettre à exécution⁸⁹². L'objectif est d'emmener la Commission à traiter les notifications avec toute la diligence nécessaire sans tomber dans un empressement démesuré synonyme de négligence, mais plutôt une rapidité empreinte de rigueur afin de lutter contre les lenteurs ou lourdeurs administratives.

347. Ensuite, à propos des aides existantes, plusieurs catégories peuvent être considérées comme telles. Si bien qu'il faut entendre par aide existante : « toute aide existant avant l'entrée en vigueur du Traité dans l'État membre concerné, c'est-à-dire les régimes d'aides et aides individuelles mis à exécution avant, et toujours applicables après, ladite entrée en vigueur ; toute aide autorisée, c'est-à-dire les régimes d'aides et les aides individuelles autorisés par la Commission ; toute aide qui est réputée avoir été autorisée », c'est-à-dire lorsqu'elle n'a pas pris de décision dans les délais prévus ; toute aide réputée existante, car le délai de prescription a expiré ; toute aide qui est réputée existante lorsque l'on peut prouver « qu'elle ne constituait pas une aide au moment de sa mise en vigueur, mais qui est devenue une aide par la suite en raison de l'évolution du marché commun et sans avoir été modifiée par l'État membre »⁸⁹³.

348. Afin de permettre à la Commission de mener à bien ce contrôle, une procédure d'examen permanent des aides existantes a été mise en place. En effet, l'article 19 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA stipule que « la Commission procède avec les États membres à l'examen permanent des régimes d'aides existants dans ces États ». Dans ce cadre, elle collabore étroitement avec les États membres pour s'assurer de la compatibilité

⁸⁹⁰ Article 7.4, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹¹ La *notification complète* : une « notification est considérée comme complète si dans les deux mois de sa réception ou de la réception de toute information additionnelle réclamée, la Commission ne réclame pas d'autres informations ». Article 7. 5, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹² Article 7.6, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹³ Article 1^{er}.c) i) à v), Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

de l'aide avec le marché commun. Si au cours de sa conclusion préliminaire, elle constate qu'une aide n'est pas ou plus compatible avec ledit marché elle informe l'État membre concerné afin qu'il lui présente ces observations ou points de vue dans un délai d'un mois qui peut être prorogé uniquement dans certains cas dûment justifiés⁸⁹⁴. Dommage que le législateur ne mentionne pas ces cas justificatifs de prorogation. Sûrement que la pratique communautaire éclairera ce point.

349. Lorsque la Commission reçoit les informations transmises par l'État membre concerné, elle les examine. Après leur analyse, si elle arrive à la conclusion que le régime d'aide existant n'est pas ou n'est plus compatible avec le marché commun, elle adresse audit État une recommandation proposant l'adoption de mesures utiles qui peuvent notamment consister à « modifier sur le fond le régime d'aides en question ; ou introduire un certain nombre d'exigences d'ordre procédural ; ou supprimer le régime d'aides en question »⁸⁹⁵. Cette liste n'est pas exhaustive, la Commission pourra donc en fonction des circonstances ou de l'affaire proposer d'autres mesures utiles. En cas d'acceptation des mesures utiles proposées par la Commission, l'État membre l'en informe et par ce fait, il est tenu de les appliquer. Dans le cas contraire, s'il refuse de les mettre en œuvre, la Commission ouvre la procédure formelle d'examen si elle estime après analyse des arguments présentés que les mesures prononcées sont nécessaires⁸⁹⁶.

350. En cas de notification incomplète ou insuffisante comme en matière d'aides nouvelles, elle obtient tous les renseignements nécessaires de l'État membre concerné si elle en fait la demande au regard de l'article 19 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. Les États membres intéressés sont tenus, de la même manière que dans le cadre des ententes et abus de position dominante, de fournir les informations demandées.

351. Enfin, les procédures d'examen des aides illégales emmèneront à examiner celles mises en place en cas d'application abusive d'une aide d'État. La procédure en matière d'aides illégales est déclenchée lorsque la Commission a en sa possession des informations concernant une aide prétendue illégale, car « toute personne physique ou morale peut informer la Commission de toute aide illégale prétendue et de toute application

⁸⁹⁴ Article 19.1, 19.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹⁵ Articles 20, 21, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹⁶ *Ibidem.*

prétendue abusive de l'aide »⁸⁹⁷. Sur cette base, elle les examine sans délai tout en permettant à l'État membre de lui faire part de ses observations⁸⁹⁸. Si au cours de cet examen, elle a besoin de renseignements complémentaires qui lui sont nécessaires en vue d'éliminer tout doute, l'État est tenu de les lui fournir de façon précise, complète et dans le délai à lui imparti. Dans le cas contraire, elle a la possibilité de prendre une décision qui l'y contraindra. Il s'agit d'une « injonction de fournir des informations »⁸⁹⁹. Cette mesure est nécessaire, car pour qu'elle puisse efficacement accomplir sa tâche, un signal fort devait être envoyé aux États pour qu'ils comprennent que leur souveraineté est limitée dans ce cadre et doivent exécuter les demandes qui leur sont faites par la Commission.

352. Au cours de l'instruction, après analyse des observations présentées par l'État membre, la Commission a la possibilité en s'appuyant sur l'article 14 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, d'enjoindre à l'État membre concerné de suspendre le versement de l'aide illégale, jusqu'à ce qu'elle statue sur la compatibilité de cette aide avec le marché Commun, c'est une décision d'« injonction de suspension » ou d'arrêt à titre exceptionnel, qui fait obligation à l'État membre de récupérer provisoirement toute aide versée illégalement, jusqu'à ce que la Commission statue sur sa compatibilité avec le marché commun. Cette « injonction de récupération » ne peut avoir lieu qu'à condition qu'elle remplisse certains critères qui sont précisément : il faut, selon une pratique établie, qu'il n'y ait aucun doute sur le caractère d'aide de la mesure concernée et qu'« il existe un risque de préjudice grave pour l'économie générale, l'économie du secteur intéressé, l'intérêt des consommateurs, ou un concurrent ». Ces conditions permettent d'atténuer les effets de cette injonction qui n'est pas facile à mettre en œuvre. En effet, la récupération de l'aide surtout lorsqu'elle a déjà été utilisée par les entreprises bénéficiaires, n'est pas du tout aisée et sans conséquence sur lesdites entreprises. Le fait de l'avoir assortie de ces critères montre qu'il faut pour en arriver à ce stade que l'aide illégale soit manifestement dangereuse pour le marché commun et la libre concurrence.

353. Pour clôturer la procédure d'examen préliminaire, la Commission agit pareillement qu'en présence d'une aide nouvelle. Elle adopte une décision de non-

⁸⁹⁷ Article 22.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹⁸ Article 13, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁸⁹⁹ *Ibidem.*

qualification d'aide ou de non-objection ou d'ouverture de la procédure formelle⁹⁰⁰. En présence d'application abusive d'une aide, l'action de la Commission consiste en l'ouverture de la procédure formelle d'examen⁹⁰¹.

354. Le constat est que toutes les procédures d'examen préliminaire des aides d'État peuvent déboucher sur la procédure formelle d'examen. C'est le point commun de toutes ces aides, elles peuvent toutes en faire l'objet si la Commission le décide. La procédure formelle s'apparente ainsi à la procédure contentieuse dans le cadre des ententes et abus de position dominante en raison de l'application du principe du contradictoire pendant son déroulement.

2.2. La procédure formelle d'examen des aides publiques

355. La procédure d'examen des aides publiques débouche sur une prise de décision qui met fin à la saisine. Cependant, si des doutes persistent à tel point que la Commission est dans l'incapacité de prendre une décision, elle peut décider d'ouvrir la procédure formelle d'examen. Cette décision fait tout d'abord, un récapitulatif de tous les éléments pertinents de fait et de droit qui ont lieu au cours de l'évaluation préliminaire de la mesure, expose ensuite les raisons de la Commission qui l'incitent à douter de la compatibilité de l'aide avec le marché commun et invite enfin, l'État membre concerné et toute partie intéressée à présenter leurs observations dans un délai déterminé. Le délai ne dépasse normalement pas un mois même s'il est susceptible de prorogation dans certaines circonstances dûment justifiées⁹⁰².

356. À l'issue de la procédure formelle d'examen, des décisions sont prises par la Commission. Celles-ci au nombre de quatre mettent un terme au processus engagé. La législation communautaire les désigne nommément à l'article 10 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA. En effet, dans un délai de dix-huit mois, ladite procédure est clôturée par voie de « décision de non-qualification d'aide » lorsqu'après constat, la mesure notifiée ou modifiée par l'État membre ne constitue pas une aide ; « décision de position » lorsqu'elle décide que l'aide est compatible avec le marché après constatation ou modification par l'État concerné, qu'il n'y a plus de doute sur sa compatibilité avec le

⁹⁰⁰ Articles 7.2, 10.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁰¹ Article 18, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁰² Articles 9, 22.1, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

marché commun ; « décision conditionnelle » c'est-à-dire que la Commission peut assortir sa décision positive de conditions lui permettant de reconnaître que ladite aide est compatible avec le marché commun et d'obligations lui permettant de contrôler le respect de sa décision ou par une « décision négative » lorsque l'incompatibilité de l'aide est constatée, celle-ci ne pourra pas être mise en exécution.

357. Néanmoins, si cette décision négative concerne une aide illégale, la Commission prononce une « décision de récupération » qui signifie qu'elle enjoint à l'État concerné de prendre toutes les mesures nécessaires afin de récupérer l'aide auprès de son bénéficiaire⁹⁰³. Cette récupération « s'effectue sans délai et conformément aux procédures prévues par le droit national de l'État membre concerné, pour autant que ces dernières ne mettent pas en échec l'exécution immédiate et effective de la décision de la Commission. Les mesures prises en vertu du droit national ne doivent pas avoir d'effet suspensif »⁹⁰⁴. Le droit communautaire de l'Union n'intervient donc pas dans la procédure de récupération de l'aide qui est laissée à la discrétion des États membres selon leurs droits nationaux tant que ceux-ci n'empêchent pas l'exécution de la décision rendue. Vu l'enjeu d'une telle décision, elle pourra soulever quelques difficultés d'application compte tenu du fait que l'entreprise bénéficiaire peut se trouver dans la situation où l'aide allouée a déjà été utilisée et lui demander une restitution peut être source de difficulté financière pour l'entreprise qui peut ne pas disposer de fonds nécessaires pour exécuter ladite décision. Elle peut en outre malgré l'aide accordée demeurer une entreprise en difficulté ou devenir une entreprise en faillite ou insolvable et demander à l'État de récupérer l'aide illégale accordée à une telle entreprise est assez difficile à mettre en œuvre.

358. Dans le cadre de la « décision de récupération » de l'aide, la Commission n'est pas liée par les délais concernant les autres décisions comme le mentionne si bien l'article 17 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA : le délai de prescription en matière de récupération de l'aide est de cinq ans et il peut être interrompu ou suspendu. C'est dire que toutes mesures prises par la Commission ou un État membre qui agit à sa demande, dans l'optique de récupérer l'aide illégale ne court que sur une période de cinq ans, passé ce délai, l'aide illégale devient une aide existante⁹⁰⁵. Par conséquent, pendant une période relativement longue, selon une expression populaire, l'entreprise vit avec une « épée de

⁹⁰³ Article 16, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁰⁴ *Ibidem.*

⁹⁰⁵ Article 17, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

Damoclès au-dessus de la tête » puisqu'elle ne sait pas quand l'aide d'État reçue déclarée illégale sera effectivement récupérée. Pour éviter ces situations, il faut nécessairement, lorsqu'un État décide d'accorder une aide, avant toute action, qu'il le notifie à la Commission comme le prévoient les textes communautaires, car si l'État demeure dans l'opacité en attribuant des aides sans tenir compte de la législation de l'UEMOA et que la Commission se retrouve saisie et conclut à une décision de récupération, le principal perdant n'est pas l'État, mais plutôt l'entreprise bénéficiaire. Cette disposition a été mise en place pour sensibiliser les entreprises afin que celles-ci s'assurent que les aides qu'elles vont recevoir de l'État aient été autorisées par la Commission.

359. En outre, on note qu'elle a la possibilité d'effectuer des contrôles sur place lorsqu'elle a de sérieux doutes quant au respect de sa décision rendue par l'État membre concerné⁹⁰⁶. Ce contrôle ne peut se faire sans l'autorisation dudit État, ce qui signifie que le concours des États est nécessaire afin que la Commission puisse effectuer les visites de contrôle sur place. Et, pour les inciter, ils sont étroitement associés à cette procédure qui leur accorde une place de choix, par exemple, ils sont informés en temps utile par écrit de la visite de contrôle sur place et de l'identité des agents et des experts qui en sont chargés, et si les États posent des objections justifiées par rapport aux choix des experts, ceux-ci sont remplacés d'un commun accord ; ils ont la possibilité de mandater leurs propres agents pour assister à cette visite de contrôle ; ils prêtent aux agents et experts chargés du contrôle l'assistance nécessaire lorsqu'une entreprise refuse de se soumettre à une visite de contrôle ordonnée par une décision de la Commission⁹⁰⁷. Ce soutien peut être l'envoi de forces de police, un renforcement du nombre des experts mandatés, des moyens logistiques, des moyens de pression afin de contraindre l'entreprise qui s'y oppose. Toutes les informations recueillies couvertes par le secret professionnel ne doivent pas faire l'objet de divulgation⁹⁰⁸. Ce qui permet de rassurer les entreprises qui subiront un éventuel contrôle.

360. Enfin, lorsque la Commission n'a pas arrêté de décision dans le délai imparti, l'aide est réputée avoir été autorisée et l'État concerné peut alors mettre à exécution les mesures en cause⁹⁰⁹. Dans le processus de prise de décision, l'intervention du Comité

⁹⁰⁶ Article 23, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁰⁷ *Ibidem.*

⁹⁰⁸ Articles 25, 26, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁰⁹ Article 10.6, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

consultatif de la concurrence est perceptible en matière d'aides publiques. Ainsi, la Commission consulte ledit Comité avant de prendre toutes décisions conditionnelles et négatives⁹¹⁰. Un retrait de notification ou d'une décision est toujours possible. D'une part, l'État membre concerné a la possibilité de retirer sa notification avant que la Commission ne prenne une décision, et si le retrait a lieu après l'ouverture de la procédure formelle d'examen, celle-ci est clôturée⁹¹¹. D'autre part, la Commission peut retirer une décision prise après constatation du fait que ladite décision repose sur des informations inexacts transmises par l'État concerné⁹¹². Elle peut aussi décider de ne pas poursuivre une saisine si elle estime que les informations à sa disposition ne sont pas suffisantes pour se prononcer sur le cas⁹¹³. Cela donne une certaine flexibilité et permet aussi d'envoyer un signal fort aux États contre toutes fausses informations qui lui sera transmis et de lutter contre les saisines abusives ou non fondées. Une sanction devrait être prévue comme dans le cadre de la Cour de justice pour toute saisine manifestement abusive ou dilatoire.

361. Concernant la publicité des décisions (au journal officiel) qui est un gage de transparence, l'article 27 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA indique l'existence d'un registre des aides publiques dont l'accès est ouvert à tous et accessible sur internet. Il est tenu par la Commission qui y consigne toutes les aides ayant fait l'objet d'une notification. Malheureusement, comme ce fut le cas pour les pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises, ce registre n'a pas encore été mis en place au sein de la Commission ni sur internet. Ce ne sont pas les moyens techniques qui font défaut pour la diffusion sur internet, car l'UEMOA a un site internet, mais sûrement les moyens humains vu que durant notre séjour de recherche en 2014, la Direction de la concurrence fonctionnait avec quatre membres et a fonctionné pendant plus de dix ans avec deux membres.

362. En somme, le contentieux communautaire de la concurrence obéit à certaines règles sans lesquelles aucune sécurité juridique, aucune protection des droits ne peuvent être garanties. En effet, les règles de procédures tiennent compte de la protection des droits de la défense durant l'enquête et la phase de décision, reposent sur le principe du contradictoire, la motivation des décisions arrêtées, le principe de proportionnalité et la

⁹¹⁰ Article 29, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹¹¹ Article 11, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹¹² Article 12, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹¹³ Article 22.2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

protection des autres droits tels que le respect des secrets d'affaires, la préservation de la sécurité juridique des entreprises par l'introduction des délais, la transparence dans le traitement des dossiers⁹¹⁴.

363. L'ensemble de ces éléments permet aux mécanismes procéduraux d'assurer un meilleur contrôle des règles communautaires de la concurrence tout en garantissant la protection des droits des parties intéressées, des tiers et des États membres. Ce contrôle est renforcé par les sanctions qui peuvent être prises par l'autorité communautaire pour toutes violations constatées des règles de concurrence.

B. LES SANCTIONS EN VIGUEUR EN CAS DE VIOLATION DES RÈGLES DE CONCURRENCE

364. Toute législation ou toute loi régissant la vie en société dont la violation n'est pas assortie de sanctions risque d'être constamment violée et de ce fait, inefficace, car non appliquée. Le but de toute sanction est de dissuader toute tentative de transgression des règles de concurrence. À partir du moment où « *nemo centur ignorare legem* »⁹¹⁵, tout non-respect de la loi aura pour conséquence une sanction afin de réprimander toute action prohibée. C'est dire qu'elle constitue une réaction punitive contre la violation d'une règle de droit et par conséquent elle possède d'une part une fonction de prévention ou de dissuasion (freiner, voire empêcher l'accomplissement de comportements jugés indésirables et prohibés par le droit communautaire de la concurrence)⁹¹⁶ et d'autre part une fonction punitive afin de faire cesser l'infraction. C'est ainsi que concernant la concurrence, l'UEMOA a mis en place un certain nombre de sanctions que peut infliger la Commission à toutes entreprises qui adoptent ou adopteront des comportements anticoncurrentiels sur le marché commun. Ainsi, dans l'optique de faire cesser toute infraction, la Commission peut adopter des décisions infligeant des sanctions pécuniaires (1) sans oublier que dans la

⁹¹⁴ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 192-193 ; Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 86-90.

⁹¹⁵ Locution latine juridique qui signifie « personne n'est censé ignorer la loi. Adage interdisant à quiconque de se retrancher derrière son ignorance du droit pour échapper à ses obligations », *Locutions latines juridiques*, Paris, Dalloz, 2007, p. 62.

⁹¹⁶ Michel VAN DE KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », in *Informations sociales* 7/2005, n° 127, p. 23 et 25, [en ligne, consulté le 19/02/2016], disponible sur : <www.cairn.info/revue-informations-sociales-2005-7-page-22.htm> ; Emmanuel COMBE, « Quelles sanctions contre les cartels ? Une perspective économique », in *Revue internationale de droit économique* 1/2006 (t. XX, 1), p. 13-14, [en ligne, consulté le 19/02/2016], disponible sur : <www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2006-1-page-11.htm>.

législation communautaire des injonctions et mesures graduelles que l'on peut qualifier respectivement de sanctions « correctives » et « disciplinaires » sont également prévues (2).

1. Les sanctions pécuniaires

365. La Commission a la possibilité d'infliger des sanctions pécuniaires à toute entreprise qui a transgressé les règles de concurrence. Elles ont donc une double nature : punitive et préventive. Elles sont conçues pour être dissuasives en régulant les comportements à venir des entreprises sur le marché commun dans le sens d'une plus grande efficacité économique⁹¹⁷. Cette punition qui a pour objectif de remédier à tout manquement se résume en des sommes d'argent que les contrevenants lui verseront sous forme d'amendes (1.1) et d'astreintes (1.2) qui devront être suffisamment élevées pour atteindre ce but.

1.1 Les amendes

366. Une amende dans le cadre de notre étude peut être définie comme une sanction pécuniaire infligée par la Commission de l'UEMOA à toute entreprise en raison d'un manquement aux dispositions des règles de concurrence et qui se présente sous deux catégories à savoir les amendes pour infraction à des dispositions de procédures et aux règles de fond⁹¹⁸. Ainsi selon l'article 22 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, la Commission peut décider d'infliger des amendes d'un montant maximum de 500.000 FCFA (environ 762.25 euros) pour toutes infractions aux règles de procédure lorsque de manière délibérée ou par négligence les entreprises ou associations d'entreprises donnent des indications inexactes ou dénaturées à l'occasion d'une demande de renseignements ou d'une notification ; fournissent un renseignement inexact en réponse à une demande ou ne fournissent pas un renseignement dans le délai qui leur ait fixé ; présentent de façon incomplète, les livres comptables ou financiers ou tous autres documents professionnels requis lors de vérifications ou de contrôle sur place ; refusent de

⁹¹⁷ Christophe LEMAIRE, Denis LESCOP, Irène LUC, Nadine MOUY, *Étude thématique : Sanctions, injonctions, engagements, transaction et clémence : les instruments de la mise en œuvre du droit de la concurrence*, Rapport annuel 2005 de l'autorité de la concurrence française, p. 100, 103, [en ligne, consulté le 19/02//2016], disponible sur : <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/etude_thematique05.pdf>.

⁹¹⁸ Article 22, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 199.

se soumettre aux vérifications ordonnées par voie de décision⁹¹⁹. Cette sanction vise à contraindre les entreprises ou associations d'entreprises à être transparente, véridique lorsqu'elles fournissent des informations à la Commission tout au long de l'instruction. Ce plafond maximum doit être revu en tenant compte de la taille de l'entreprise, car pour une entreprise en position dominante sur le marché commun ou pour un grand groupe, ce montant n'est pas suffisamment dissuasif.

367. Concernant les amendes pour infractions aux règles de fond, elles sont plus élevées. Ainsi, la Commission « peut, par voie de décision, infliger aux entreprises et associations d'entreprises des amendes de 500.000 FCFA à 100.000.000 FCFA »⁹²⁰ (environ 762.25 euros à 152 449.02 euros). Pour de petites entreprises, le montant peut être revu à la baisse, car il ne faut pas que l'amende puisse être un frein à la libre concurrence en favorisant la disparition de certaines entreprises. Leur montant doit donc tenir compte de la capacité des entreprises à payer. Si elles sont trop élevées, elles risquent de mettre en danger leur survie ou tout du moins de les fragiliser, en amoindrissant leur capacité concurrentielle. Mais, pour les grands groupes, le montant de l'amende doit tenir compte de leur capacité financière. Le texte prévoit que « pour déterminer le montant de l'amende, il y a lieu de prendre en considération, outre la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci »⁹²¹. Mais, il faut en plus tenir compte de la situation économique de l'entreprise (est-elle en position dominante ou pas ? est-elle une PME ou un grand groupe ?) et des bénéfices que lui ont procuré l'infraction et ne pas hésiter à sanctionner sévèrement afin de dissuader les multinationales, les cartels qui ont d'importantes ressources économiques. Il est vrai que dans le cadre européen malgré les montants souvent affolants des amendes hautement dissuasifs (par exemple, dans le cadre d'un abus de position dominante, l'UE a infligé à Microsoft en 2013 une amende de 561 millions d'euros pour non-respect de ses engagements concernant le choix du navigateur ; en 2012, une amende de 86 millions d'euros a été imposée à neuf producteurs de quincaillerie de fenêtres pour avoir participé à une entente portant sur la fixation des prix ; en 2015 des fournisseurs de lecteurs de disques optiques ayant participé à une entente se sont vus infligés des amendes de 116 millions

⁹¹⁹ Article 22.1 a), b), c), Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²⁰ Article 22, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²¹ Article 22.2 b), Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

d'euros)⁹²², des pratiques anticoncurrentielles demeurent. C'est pour cette raison que la réaction des autorités communautaires européennes est sans équivoque lorsqu'ils sanctionnent avec sévérité, car la lutte est continuelle et quotidienne.

368. Certes, il y aura toujours des entreprises qui essaieront et qui violeront les règles de concurrence, mais, sur leur chemin, il faut qu'elles trouvent une réponse rigoureuse, ferme et dissuasive pour freiner toute récidive, sanctionner les contrevenants et pour servir de leçon aux autres entreprises évoluant sur le marché commun. Il ne faut cependant pas que la réaction de l'autorité communautaire de la concurrence soit disproportionnée par rapport à l'infraction, le respect du principe de proportionnalité est donc de rigueur.

369. Néanmoins, le montant maximum des amendes pour infractions aux règles de fond peut être porté « à dix pour cent du chiffre d'affaires réalisé au cours de l'exercice social précédent par chacune des entreprises ayant participé à l'infraction ou dix pour cent des actifs de ces entreprises »⁹²³, lorsque, de manière délibérée ou par négligence elles commettent des ententes, des abus de position dominante et contreviennent à une charge qui leur ait imposée en vertu d'une décision d'exemption individuelle⁹²⁴. À ce stade, le montant de l'amende sera effectivement dissuasif et contribuera à l'augmentation du budget général de l'UEMOA vu qu'ils y sont reversés⁹²⁵.

370. En outre, lorsqu'une entreprise continue de bénéficier d'une aide d'État en dépit d'une décision de la Commission, elle peut se voir infliger une amende allant jusqu'au double du montant de l'aide octroyée et les recettes provenant de l'amende sont versées au budget général de l'UEMOA⁹²⁶. Par conséquent, dans le cadre des aides d'État, l'entreprise bénéficiaire de l'aide ainsi que l'État qui a octroyé l'aide peuvent être sanctionnés par la Commission pour non-respect des décisions rendues. L'entreprise est doublement et sévèrement sanctionnée, car en plus du fait que l'État peut être contraint par la Commission de récupérer l'aide qui lui a été octroyée, elle peut se voir infliger une amende qui risque d'être « salée » pour ses finances si elle continue à bénéficier d'une aide prohibée.

⁹²² Voir Commission européenne, *Communiqué de presse*, [en ligne, consulté le 19/02/2016], disponible sur : <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-196_fr.htm> ; <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-313_fr.htm> ; <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5885_fr.htm>.

⁹²³ Article 22.2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²⁴ Article 22.2 a), b), Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²⁵ Article 22.7, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²⁶ Article 24.2, 24.3, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

L'autorité communautaire de la concurrence a voulu faire comprendre aux entreprises qu'elles doivent être très regardantes lorsqu'elles reçoivent une aide d'État, car toute aide illégalement perçue sera sévèrement sanctionnée.

371. Depuis la mise en place du droit communautaire, deux entreprises ont été menacées de sanctions pécuniaires aux articles 2 des décisions de 2016⁹²⁷. Dommage qu'au sein de l'Union les sanctions pécuniaires infligées par la Commission aux entreprises ne sont pas suffisamment relayées. Il faut encourager la Commission particulièrement la Direction de la concurrence à davantage communiquer sur les sanctions pécuniaires effectivement appliquées. Cette communication a deux avantages : la dissuasion et la mise en lumière des actions de la Commission dans le domaine de la concurrence. Ces amendes ne peuvent être infligées pour des agissements postérieurs à la notification et antérieurs à la décision qui leur accorde ou refuse l'octroi d'une exemption⁹²⁸. Cependant, cette exonération d'amende n'est plus applicable à partir du moment où la Commission a fait savoir aux entreprises intéressées qu'elle a constaté l'existence de pratiques anticoncurrentielles sur le marché commun après l'examen provisoire de leurs notifications⁹²⁹.

372. L'avis du Comité consultatif de la concurrence est requis avant toutes décisions infligeant des sanctions. Ceux-ci n'ont pas un caractère pénal et sont sans préjudice des recours devant les juridictions nationales concernant la réparation des dommages subis. Ces juridictions peuvent demander des informations à la Commission en vue d'apprécier ces dommages⁹³⁰. En d'autres termes, la Commission ne peut prononcer de sanction pénale à l'encontre des responsables de l'infraction comme c'est le cas en droit français de la

⁹²⁷ Il s'agit de la Décision n° 004/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement no 03/2002/cm/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS)*, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 11-12 et de la Décision n° 005/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement no 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société ASHASONU*, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 13-14.

⁹²⁸ Article 22.5, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹²⁹ Article 22.6, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹³⁰ Article 22.4, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

concurrence⁹³¹ et elle n'est pas compétente pour tout contentieux en dommage et intérêt qui est du ressort des juridictions nationales.

373. En somme, la prévisibilité du montant maximum de la sanction pécuniaire permet aux entreprises ou associations d'entreprises de savoir à quoi elles s'exposent en cas de violation des règles de la concurrence et cela contribue au caractère dissuasif des amendes. Le législateur de l'Union à travers la mise en place d'amende veut doter l'autorité communautaire de la concurrence de moyens de pression et d'action suffisamment efficaces sur les entreprises qui opèrent sur le marché commun afin de leur dire que la libre concurrence exige de leur part une soumission au droit communautaire de la concurrence. C'est dans ce contexte que M. Guy CANIVET précisait que de manière générale, une sanction a une double fonction qui consiste à punir le coupable à la mesure de la faute commise (rétribution de la peine) et dissuader ceux qui seraient tentés de commettre une telle infraction (exemplarité de la peine) c'est-à-dire faire en sorte que les opérateurs économiques qui opèrent sur le marché commun comprennent qu'ils n'ont plus intérêt à mettre en œuvre des pratiques anticoncurrentielles et qu'ils y renoncent volontairement⁹³².

374. En plus des amendes comme sanctions pécuniaires, la Commission de l'Union peut infliger des astreintes à toutes entreprises condamnées qui n'exécutent pas les décisions rendues.

⁹³¹ *En France*, les sanctions en droit de la concurrence sont diverses et comprennent les *sanctions pénales*. En ce qui les concerne, « il convient de rappeler d'une part les dispositions de l'article 121-2 du code pénal, modifié par la loi du 9 mars 2004 (dite loi Perben) qui prévoit que les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement (...) des infractions commises pour leur compte par leurs organes ou représentants et, d'autre part, les dispositions de l'article L. 420-6 du code de commerce, aux termes duquel est puni d'un emprisonnement de quatre ans et d'une amende de 75 000 euros le fait, pour toute personne physique de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en œuvre des pratiques visées aux articles L. 420-1 et L. 420-2 (ententes et abus de position dominante). Ces deux dispositions se combinent en ce sens que l'article 121-2 du code pénal a rendu possible la sanction par le juge pénal de la personne physique ou morale reconnue coupable du délit prévu à l'article L. 420-6 du code de commerce ». L'article L 420-6 du code de commerce est très restrictif car « pour que la personne physique puisse être condamnée pénalement, il faut établir non seulement qu'elle a participé à la mise en œuvre d'une pratique anticoncurrentielle, mais encore qu'elle a frauduleusement pris une part personnelle et déterminante dans cette mise en œuvre ». Frédéric JENNY, « L'articulation des sanctions en matière de droit de la concurrence du point de vue économique », in *Concurrence-Revue des droits de la concurrence*, Colloque sur les sanctions du droit de la concurrence, Concurrences n° 1-2013, p. 8-9, § 58,66, [en ligne, consulté le 19/02/2016], disponible sur : <<http://www.vogel-vogel.com/sites/vogel-vogel/files/Concurrences%20-2013%20Colloque%20Vogel.pdf>> ; Jean-Bernard BLAISE, « La sanction pénale », in *Concurrence-Revue des droits de la concurrence*, *op.cit.*, p. 24.

⁹³² Christophe LEMAIRE, Denis LESCOPI, Irène LUC, Nadine MOUY, *Étude thématique : Sanctions, injonctions, engagements, transaction et clémence : les instruments de la mise en œuvre du droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 103.

1.2. Les astreintes

375. Elles sont régies par l'article 23 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA et peuvent être définies comme des contraintes, obligations « de payer une certaine somme pour chaque jour de retard dans l'exécution d'un contrat »⁹³³. Ainsi, dans le cadre communautaire, la Commission peut infliger aux entreprises et associations d'entreprises des astreintes à raison de 50.000 FCFA à 1.000.000 FCFA environ (76,23 euros à 1.524,50 euros) par jour de retard à compter de la date fixée dans la décision rendue, pour les contraindre : à mettre fin aux infractions d'ententes et d'abus de position dominante ; à mettre fin à toute action interdite concernant toutes demandes d'informations dans le cadre d'une notification d'exemption individuelle ; à fournir de manière complète et exacte un renseignement qu'elle a demandé par voie de décision ; à se soumettre à une vérification qu'elle a ordonnée par voie de décision⁹³⁴. Comme dans le cadre des amendes, les astreintes sont prononcées après avis du Comité consultatif de la concurrence et versées au budget général de l'Union. Lorsque « les entreprises ou associations d'entreprises ont satisfait à l'obligation pour l'exécution de laquelle l'astreinte avait été infligée, la Commission peut fixer le montant définitif de celle-ci à un chiffre inférieur à celui qui résulterait de la décision initiale »⁹³⁵. Le mot d'ordre demeure l'exécution des décisions. En effet, avec ce dispositif, une pression supplémentaire est mise sur les opérateurs économiques afin de les contraindre à mettre à exécution toute décision prise par la Commission à leur encontre. L'effet recherché est de faire comprendre que toute pratique anticoncurrentielle sanctionnée non mise à exécution peut se voir infliger une astreinte. C'est dire qu'en plus d'une amende, l'entreprise peut tomber sous le coup d'une astreinte si elle ne respecte pas la décision rendue à son encontre. Ce fut le cas dans les décisions de 2016 rendues à l'encontre des Sociétés *LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS)* et *ASHASONU*. Ces dernières, en cas de non-respect de l'obligation de fournir les documents et/ou renseignements demandés de manière complète et exacte à la Commission, se verront infliger « une amende de cinq cent mille (500 000) francs CFA au plus et des astreintes allant de cinquante mille (50 000) à un

⁹³³ Dictionnaire *le Robert illustré* 2013, *op.cit.*, p. 127.

⁹³⁴ Article 23.1 a), b), c), d), Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹³⁵ Article 23.2, 23.3, 23.4, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

million (1 000 000) francs CFA par jour de retard seront appliquées en cas de non-respect de l'article premier »⁹³⁶.

376. Par conséquent, la fixation du montant des astreintes présente un double caractère : celle d'être d'une part forfaitaire, c'est-à-dire qu'elle ne tient pas compte de la gravité de l'infraction, ni de sa durée, ni d'éventuels dommages causés aux tiers et d'autre part, de ne pas être définitive, car dès que les intéressés mettent fin à leur non-exécution de la décision, la Commission peut fixer le montant définitif à payer inférieur à ce qui était prévu dans un premier temps⁹³⁷. L'idée ici est de montrer une certaine souplesse de la Commission en ce qui concerne les astreintes, elle cherche avant tout à faire cesser l'infraction et si les entreprises s'exécutent, elle est prête à leur accorder une baisse du montant des astreintes. Il convient d'indiquer que jusqu'à ce jour aucune astreinte n'a été infligée par la Commission.

377. En conclusion, aucune sanction pécuniaire n'a encore été prononcée par la Commission de l'UEMOA. Celles-ci sont sûrement suffisantes au regard de l'objectif de dissuasion et qu'aucune entreprise sur le marché communautaire ne commet ou n'a commis d'ententes et/ou d'abus de position dominante. Mais, au regard des décisions rendues, cette situation s'explique par le fait que la Commission n'est pas saisie ou ne s'autosaisie pas suffisamment d'affaires en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles des entreprises et cela peut se comprendre. En effet, pour pouvoir sanctionner les opérateurs économiques d'ententes ou d'abus de position dominante, il est nécessaire de mener plusieurs enquêtes, d'avoir suffisamment de moyens matériels et humains pour le traitement des dossiers. Vu la complexité de ces infractions et compte tenu du fait que la Direction de la concurrence a fonctionné pendant de nombreuses années avec uniquement deux membres, il y a une faiblesse voire une inexistence des décisions concernant les domaines précités. Mais, au regard de l'évolution du droit communautaire de la concurrence, de l'importance croissante qu'il acquiert et des moyens dont veut se doter la Commission afin de sanctionner les entreprises qui violent les règles de concurrence, la fin de ce temps de « grâce » est déjà

⁹³⁶ Voir : Articles 2 des Décision n° 004/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/cm/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS)*, *op.cit.* et Décision n° 005/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société ASHASONU*, *op.cit.* La somme de 500 000 FCFA fait 762, 2451 Euros ; De 50 000 à 1 000 000 FCFA font de 76,2245 Euros à 1524, 4902 Euros.

⁹³⁷ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 199.

fixée et il marche vers son terme. Ces sanctions pécuniaires seront des sommes d'argent bénéfiques à la Commission et renforceront l'impact du droit communautaire de la concurrence au sein de l'UEMOA, donc vivement la mise en application desdites sanctions.

378. Par le biais des sanctions pécuniaires, la Commission vise un rétablissement du libre jeu de la concurrence qui a été troublé par les pratiques anticoncurrentielles des entreprises qui animent la vie économique de l'Union. Pour compléter ces amendes et astreintes, d'autres types de sanctions peuvent être prises.

2. Les sanctions « correctives » et « disciplinaires »

379. Dans la procédure de mise en œuvre des règles de concurrence, la Commission a la possibilité d'infliger, des sanctions pécuniaires, mais aussi de prendre des mesures correctives qui tendent à rétablir les conditions normales de concurrence à savoir les injonctions (2.1) et celles graduelles qui visent à faire exécuter par les États ces décisions rendues (2.2).

2.1. Les sanctions « correctives » : les injonctions

380. La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA a prévu dans le cadre de la régulation des pratiques anticoncurrentielles des injonctions qui sont des sommations ou des obligations expresses que la Commission utilise pour contraindre les États ou entreprises à mettre fin à la pratique prohibée. Elles ont donc un aspect correctif c'est-à-dire de réparation et prévention, car elles permettent d'agir sur le comportement des entreprises ou associations d'entreprises ou de l'État concerné afin de rétablir la concurrence⁹³⁸. Les destinataires ont donc l'obligation de les appliquer, car elles ont une force exécutoire dès leur notification et leur non-respect expose, à des sanctions pécuniaires⁹³⁹. C'est un premier degré de sanction puisque face à une pratique anticoncurrentielle la Commission va exiger de l'entreprise qu'il corrige son attitude. Elle sera sommée de rectifier ce qu'elle a posé comme acte qui a eu pour conséquence de faire obstacle au libre jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun. Si elle s'exécute,

⁹³⁸ Christophe LEMAIRE, Denis LESCOP, Irène LUC, Nadine MOUY, *Étude thématique : Sanctions, injonctions, engagements, transaction et clémence : les instruments de la mise en œuvre du droit de la concurrence, op.cit.*, p. 101, 103, 130-134.

⁹³⁹ *Ibidem*.

la sanction s'arrête à ce stade, mais en cas de refus ou de non-application de l'injonction, des sanctions pécuniaires pourront lui être infligées. Ainsi, tout au long de la procédure, diverses injonctions peuvent être prononcées à l'endroit des entreprises et des États membres concernés.

381. Pour rappel, il y a entre autres, l'injonction de suspendre ou de récupérer provisoirement l'aide ; de revenir à l'état antérieur ; de fournir des renseignements. Elles interviennent également dans le cadre des mesures conservatoires selon l'article 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. Une surveillance desdites mesures correctives est faite par la Commission à travers ces pouvoirs d'enquêtes afin de s'assurer que les dispositifs nécessaires pour mettre fin aux effets anticoncurrentiels de la pratique prohibée adoptée par l'entreprise ou l'État concerné sont effectivement pleinement exécutés⁹⁴⁰. Vu que le non-respect des injonctions prononcées met en cause l'effectivité même du droit de la concurrence, elles débouchent sur des sanctions pécuniaires⁹⁴¹ afin de faire comprendre aux entreprises qu'elles doivent dans un délai raisonnable s'exécuter lorsque l'autorité communautaire leur demande par une injonction de mettre fin à une pratique anticoncurrentielle. L'exemple de sévérité en cas de non-exécution d'une injonction faite dans le cadre de l'UE est le cas Microsoft : la Commission européenne l'a sévèrement sanctionné pour résistance persistante à ses injonctions en le condamnant le 27 février 2008 et le 06 mars 2013 à verser respectivement 889 millions et 561 millions d'euros⁹⁴².

382. En ce qui concerne l'UEMOA, la Commission a adopté des décisions qui enjoignent surtout aux États de mettre fin à une pratique anticoncurrentielle. Aucune sanction pécuniaire n'a accompagné ces décisions ou injonctions. Généralement selon les membres de la Direction de la concurrence de l'UEMOA, les États ou les entreprises concernées s'exécutent dans des délais raisonnables. Aucune sanction pécuniaire ou mesure graduelle n'est donc infligée aux entreprises ou aux États concernés.

⁹⁴⁰ Linda ARCELIN-LECUYER, *Droit de la concurrence : Les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, op.cit., p. 269-271.

⁹⁴¹ *Ibidem*.

⁹⁴² Voir pour ces deux condamnations des *articles du Journal le Monde* et les *communiqués de Presse de la Commission européenne*, [en ligne, consulté le 23/02/2016], disponible sur : <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-08-318_fr.htm?locale=en>, <http://www.lemonde.fr/technologies/article/2008/02/27/la-commission-europeenne-a-impose-a-microsoft-une-nouvelle-amende-record_1016165_651865.html>, <<http://www.toutleurope.eu/actualite/concurrence-amende-record-pour-microsoft.html>> « Condamnation Microsoft 27 février 2008 » ; <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-196_fr.htm>, <http://www.lemonde.fr/economie/article/2013/03/06/bruxelles-inflige-plus-de-561-millions-d-euros-d-amende-a-microsoft_1843507_3234.html> « Condamnation Microsoft, 06 mars 2013 ».

- 383.** Quelques cas ci-après en sont des illustrations : la Décision n° 005/2005/COM/UEMOA portant interdiction d'exonérer le clinker importé. Dans cette affaire, la société SOCOCIM INDUSTRIES, une entreprise de droit sénégalais, a saisi la Commission d'une lettre faisant cas de distorsion de la concurrence sur le marché du ciment du Sénégal due à une différence de traitement que l'État a réservé à sa concurrente, l'entreprise CIMENTS DU SAHEL en vertu d'une convention minière adoptée en 2000. En accordant à cette dernière une exonération des droits et taxes pour ses importations de clinker. À la suite des enquêtes menées, la Commission a pris une injonction à l'encontre de l'État du Sénégal en l'invitant à cesser d'accorder des exonérations sur les importations du clinker qui sont sources de distorsion de la concurrence. Tout manquement à cette interdiction sera constitutif d'aides publiques et sanctionnées comme telles ; la Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application qui affecte les importations de palmes raffinées communautaires en provenance de Côte d'Ivoire. Dans cette affaire, compte tenu de l'interdiction absolue de toutes interventions publiques pouvant faire obstacle au fonctionnement normal de la concurrence dans le marché communautaire, l'État du Sénégal avait déjà fait l'objet d'une injonction l'invitant à surseoir à son projet de révision de la norme adoptée unilatéralement après la saisine faite par le gouvernement de la Côte d'Ivoire et l'entreprise sénégalaise *West Africa Commodities*. Mais, ledit État n'a pas respecté la première injonction. Ce qui emmena la Commission à déclarer non conforme ladite révision en invitant l'État concerné à retirer la norme modifiée et à mettre fin à toutes les mesures prises sur la base de celle-ci ; la Décision n° 008/2010/COM/UEMOA invitant l'État du Sénégal à mettre fin aux exonérations accordées sur les importations d'emballage en papier KRAFT. C'est une injonction de récupération des aides qui a été faite à l'État concerné vis-à-vis des importations ayant fait l'objet d'exonération ; la Décision n° 003/2013/COM/UEMOA invitant le Burkina Faso à mettre en conformité le monopole établi au profit de la SONAPOST dans le secteur du transport de courrier et de colis avec la réglementation communautaire de la concurrence. Ici, la Commission a invité l'État du Burkina Faso à prendre toutes les dispositions nécessaires afin de mettre en conformité son cadre national qui organise l'exercice des activités de transport de courrier et de colis avec la législation communautaire en mettant fin aux mesures qui étendent le monopole postal.
- 384.** Somme toute, les injonctions ont été utilisées par la Commission de l'Union afin de faire cesser les pratiques anticoncurrentielles au sein du marché commun. Aucune n'a

débouché sur des sanctions pécuniaires en cas de non-respect. Cela pousse à conclure que dans la pratique, les États ou entreprises concernés se plient aux injonctions de manière générale. Néanmoins, en cas de non-respect de la part des États d'une décision de la Commission, celle-ci peut prendre à leur encontre des mesures graduelles qualifiées de sanctions « disciplinaires » dans cette étude. Car, elles visent à discipliner tout État récalcitrant en l'obligeant par des moyens de pression à exécuter les décisions adoptées.

2.2. *Les sanctions « disciplinaires » : Des mesures coercitives*

385. Ces mesures contenues à l'article 24 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA concernent les sanctions prévues en cas de non-respect des décisions de la Commission ou arrêts de la Cour de justice par les États membres de l'Union. En effet, lorsqu'un État membre ne se conforme pas à une décision prise dans le cadre d'une notification d'aides publiques ou aux arrêts de la cour de justice, la Commission peut prendre des sanctions « disciplinaires » graduellement sévères. Ainsi, si l'État ne s'exécute pas, ces mesures débutent par « la publication, sur recommandation au Conseil d'un communiqué, éventuellement assorti d'informations supplémentaires sur la situation de l'État concerné » ; ensuite, « le retrait, annoncé publiquement, des mesures positives dont bénéficie éventuellement l'État membre » ; puis « la recommandation à la BOAD de revoir sa politique d'intervention, en faveur de l'État membre concerné » et enfin « la suspension partielle ou totale des aides financières et concours de l'Union à l'État membre concerné »⁹⁴³. Ces mesures ont pour objectif de faire comprendre aux États, à l'instar des entreprises, qu'ils n'échappent pas à l'obligation d'exécuter les décisions de la Commission. Ils demeurent soumis aux règles communautaires de la concurrence et les sanctions « disciplinaires » visent donc à les contraindre à s'y conformer. Toutes ces mesures ne sont pas infligées de manière cumulative aux États, mais plutôt de façon additionnelle. C'est-à-dire que si la Commission constate un non-respect des décisions ou arrêts, elle applique à l'État la première sanction qui est la publication. Une fois que l'État s'exécute, les sanctions s'arrêtent à ce stade. En revanche, si celui-ci persiste dans son inexécution, la seconde mesure vient s'ajouter à la première, ainsi de suite. C'est pour cette raison que le texte précise « mesures graduelles ». La Commission ne peut pas décider de sanctionner un État

⁹⁴³ Article 24.1, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

de manière unilatérale en commençant par la suspension ou le retrait ou la recommandation. Elle est liée à l'ordre graduel fixé par le législateur de l'Union.

386. Au regard des mesures prévues pour les États, il est légitime de se demander pourquoi ce choix en lieu et place des amendes ou astreintes comme c'est le cas pour les entreprises ? La réponse est assez évidente. Des sanctions pécuniaires pour les États auraient été inefficaces et non dissuasives, car à la différence d'une entreprise, la Commission n'a aucun moyen de pression pour obliger un État à payer une sanction pécuniaire. Ce type de sanction peut créer une résistance des États vis-à-vis du droit communautaire de la concurrence et cela peut être préjudiciable à la promotion d'une culture de la concurrence au sein de l'Union. Ces mesures graduelles auront nettement un meilleur impact, car elles agissent sur « l'orgueil » des États qui préfèrent exécuter les décisions au risque d'être exposé par la Commission. Effectivement, si la Commission adopte une politique de communication active sur les sanctions infligées, cela aura pour conséquence d'accroître leur exemplarité et leur visibilité tant pour les entreprises⁹⁴⁴ que pour les États membres. Par ailleurs, une politique de communication active de l'autorité de concurrence sur les sanctions infligées accroît encore leur exemplarité et leur visibilité pour les entreprises. Pour le moment, les « mesures graduelles » n'ont pas fait l'objet d'une application par la Commission.

387. Pour conclure, la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA accorde un rôle prééminent à la Commission qui est l'organe principal chargé de la mise en œuvre de ce droit. Elle a une compétence exclusive en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, mais est soumise au contrôle de la Cour de justice ainsi qu'à la consultation du Comité consultatif de la concurrence avant de prendre un certain nombre de décisions (avis dudit comité obligatoire dans certains domaines). Malgré son « omnipotence » (quoique relative, car ces décisions sont susceptibles de recours devant la Cour de justice), elle est dans l'incapacité de pouvoir assurer toute seule le respect des règles de concurrence. En effet, n'ayant pas la capacité d'être omniprésente dans tous les États membres, encore moins omnisciente, la mise en place d'une collaboration est apparue nécessaire entre la Commission et les structures nationales de concurrence. Ceux-ci ont

⁹⁴⁴Christophe LEMAIRE, Denis LESCOP, Irène LUC, Nadine MOUY, *Étude thématique : Sanctions, injonctions, engagements, transaction et clémence : les instruments de la mise en œuvre du droit de la concurrence*, op.cit., p. 106.

certes un rôle secondaire, mais non des moindres, car ils contribuent à l'efficacité de l'action de l'autorité communautaire.

SECTION 2.

LE RÔLE COMPLÉMENTAIRE DES STRUCTURES NATIONALES

388. Le droit communautaire de la concurrence a conféré en matière de pratique anticoncurrentielle une compétence exclusive à la Commission. Cependant, tout en reconnaissant que la mise en œuvre effective de ce droit ne peut se faire sans l'aide des structures nationales, le Traité a institué une coopération entre l'organe communautaire et les organes nationaux. On est en présence d'une déconcentration fonctionnelle.

389. Au terme de l'article 1^{er} de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, la structure nationale de concurrence est définie comme « toute institution nationale, à compétence générale ou sectorielle, intervenant dans le domaine du contrôle de la concurrence ». Ce sont des structures créées au plan national par les États membres chargés de veiller à la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. À cet effet, elles « assurent une mission générale d'enquête, sur initiative nationale ou sur mandat express de la Commission, conformément aux pouvoirs et aux procédures d'investigation prévues par le droit communautaire et les droits nationaux. À ce titre, elles mènent une activité permanente de surveillance du marché afin de déceler les dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles »⁹⁴⁵. Elles aident donc la Commission de l'UEMOA dans ses fonctions et participent aussi aux travaux du Comité consultatif de la Concurrence. Le rôle desdites structures est explicitement précisé dans la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Ainsi, l'environnement institutionnel des États met en évidence l'existence d'un certain nombre de structures susceptibles de mettre en œuvre le droit communautaire de la concurrence : il s'agit des autorités administratives, plus précisément des directions nationales de la concurrence ; des Commissions nationales de la concurrence (CNC) ; des autorités

⁹⁴⁵ Article 3.1, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA relative à la coopération entre la Commission et les structures nationales de concurrence des États membres pour l'application des articles 88, 89 et 90 du Traité de l'UEMOA, 28 mai 2002.

sectorielles de régulation et des juridictions administratives ou civiles ou commerciales⁹⁴⁶. Dans chaque État membre, la mise en place de ces structures apparaît opportune pour un meilleur suivi de l'application des règles de concurrence par la Commission. C'est dans cette optique qu'on retrouve dans chacun de ces pays de telles structures. Une véritable coopération est donc nécessaire entre elles et la Commission afin d'assurer l'effectivité des règles communautaires de la concurrence au sein de l'Union (§ 1). Cependant, à côté de celles-ci, l'intervention complémentaire des autorités administratives, sectorielles et judiciaires dans la mise en œuvre de ce droit est constatée (§ 2).

§ 1. L'OBLIGATION DE COOPÉRATION DES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE

390. Les structures nationales de concurrence (SNC) ont pour mission de coopérer dans l'application du droit communautaire de la concurrence avec la Commission malgré son rôle primordial dans la mise en œuvre dudit droit. En effet, une excellente collaboration entre ces deux entités institutionnelles est gagée d'une meilleure protection du libre jeu de la concurrence dans l'espace UEMOA. Cette obligation de coopération instituée par l'Union permet donc de concilier la compétence exclusive de la Commission et la nécessité d'assurer une surveillance efficace des marchés par les SNC en déterminant leurs domaines d'interventions respectives ainsi que les modalités de leur coopération⁹⁴⁷. Le principe étant acquis, au regard des textes, le contenu et les modalités de cette nécessaire coopération seront analysés (A). Les difficultés liées à la mise en place du droit communautaire de la concurrence ont eu un impact négatif sur les relations entre ces structures et la Commission (B).

A. UNE COOPÉRATION NÉCESSAIRE DES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE

391. Les États membres de l'Union avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence avaient des organes nationaux chargés de l'application de leur droit de la

⁹⁴⁶ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 23.

⁹⁴⁷ Voir le préambule et l'article 2, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

concurrence. Ainsi, après la mise en place de l'organe communautaire, il était nécessaire de redéfinir les rôles de chacun afin d'assurer une application uniforme des règles communautaires, de lutter contre tout empiétement ou interférence de compétences⁹⁴⁸ et d'associer les SNC à la mise en œuvre de ce droit communautaire. Malgré l'exclusivité déléguée à la Commission, le législateur de l'Union s'est rendu compte qu'une coopération entre ces organes était indispensable au regard de l'étendue des marchés à surveiller. Sans l'aide des SNC, l'organe communautaire serait dans l'incapacité d'assurer un contrôle effectif. Cette « décentralisation » était plus que nécessaire, mais il fallait un minimum d'encadrement juridique afin qu'elle soit suivie par tous. Cette coopération obligatoire et indispensable de ces structures dans l'application des règles de concurrence est perçue à travers leurs fonctions d'information (1), d'enquêtes, de vérifications et d'assistance (2).

1. Une mission d'information réciproque

392. Les SNC sont soumises à une obligation d'information vis-à-vis de la Commission et vice-versa. En effet, lorsqu'elles décident de mener des enquêtes sur le marché commun, elles doivent informer sans délai la Commission de cette initiative nationale et en retour, cette dernière doit les tenir informées de toutes les enquêtes ou investigations en cours sur leur territoire national⁹⁴⁹. Ainsi, à partir du moment où une demande de renseignements est faite par la Commission « à une personne, à une entreprise ou à une association d'entreprises, elle adresse simultanément une copie de cette demande à l'autorité compétente de l'État membre sur le territoire duquel se trouve le domicile de la personne ou le siège de l'entreprise ou de l'association d'entreprises »⁹⁵⁰. Dans le cadre des investigations qu'elle effectue ou projette de le faire, la Commission informe en temps utile les structures nationales de concurrence des États membres des procédures concernant les entreprises situées sur leur territoire, en leur transmettant les copies des demandes de notifications, de renseignements et de vérifications, ainsi que la liste de tous les documents importants retenus⁹⁵¹. Cette obligation ne pèse pas uniquement sur les SNC. Certes, elles sont tenues de mettre à la disposition de la Commission tous les renseignements nécessaires

⁹⁴⁸ Voir le préambule, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁴⁹ Articles 3.2 ; 5.3, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁵⁰ Article 18.2, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁵¹ Article 5.3 a), b), c), Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 28.1, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

à la poursuite des enquêtes, mais l'accent est mis sur un échange d'information réciproque. L'avantage de cette réciprocité est qu'elle permet une meilleure circulation des informations donc un traitement efficace des données et une amélioration dans le suivi des règles de concurrence sur le marché commun.

393. De plus, cette coopération renferme pour les SNC une mission d'enquête, de vérifications et d'assistance.

2. Une mission d'enquête, de vérifications et d'assistance

394. Les structures nationales de concurrence selon l'article 3 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA sont investies « d'une mission générale d'enquête, sur initiative nationale ou sur mandat express de la Commission conformément aux pouvoirs et aux procédures d'investigation prévus par le droit communautaire et les droits nationaux. À ce titre, elles mènent une activité permanente de surveillance du marché afin de déceler les dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles ».

395. Dans ce cadre, elles sont chargées « de recevoir et de transmettre à la Commission, les demandes d'attestation négative, les notifications pour exemption et les plaintes des personnes physiques ou morales ; d'élaborer et de transmettre trimestriellement à la Commission, des rapports ou des notes d'information sur la situation de la concurrence dans les secteurs économiques ayant fait l'objet d'enquêtes ; de suivre, en collaboration avec toute autre administration habilitée, l'exécution des décisions qui comportent à la charge des personnes autres que l'État, une obligation pécuniaire et en faire un rapport périodique à la Commission ; de procéder au recensement des aides d'État et faire trimestriellement un rapport à la Commission ; de produire un rapport annuel sur l'état de la concurrence dans le pays »⁹⁵² et elles doivent enfin prêter « assistance aux agents de la Commission lorsque celle-ci conduit elle-même les enquêtes »⁹⁵³.

396. Ainsi, chaque État membre de l'Union doit posséder une structure nationale de concurrence, qui comme le précise l'article 3 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA assure une surveillance permanente du marché communautaire afin de déceler toutes violations des règles de concurrence, sources de dysfonctionnement du libre jeu de la

⁹⁵² Article 3.3 a), b), c), d), e), Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁵³ Article 3.4, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

concurrence, et des autorités de régulation sectorielle dans certains domaines tels que l'eau, l'électricité, les télécommunications⁹⁵⁴. La dénomination de ces structures varie en fonction de chaque État, mais leur nouveau rôle reste inchangé : assurer une surveillance efficace des marchés. On constate que certains États ont des CNC tandis que d'autres ont des Directions nationales qui jouent le rôle de ces CNC. Il faut donc encourager les États à mettre en place, pour ceux qui n'en ont pas, des CNC.

397. Aussi, selon la Cour de justice de l'Union, dans son avis n° 003/2000 du 27 juin 2000, les SNC devront opérer une conversion ou une réforme nécessaire pour mener à bien leurs nouvelles missions de coopération avec les autorités communautaires. Elles sont donc tenues, qu'elles aient une compétence générale ou sectorielle, de circonscrire leurs interventions aux missions d'enquête, de vérifications, d'assistance, de contrôle, de participation aux travaux du Comité consultatif de la concurrence, qui leur sont reconnus dans l'application du droit communautaire⁹⁵⁵. Par conséquent, les États membres doivent, au regard de l'article 6 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, prendre toutes les mesures utiles pour adapter leurs SNC en vue de limiter leurs compétences aux missions définies par la réglementation communautaire et cela passe par une modification des textes qui les régissent. Certes, les réformes n'ont pas eu lieu dans le délai de six mois mentionné dans la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, mais certains pays s'y sont conformés et d'autres sont

⁹⁵⁴ Concernant les *structures nationales de concurrence*, pour le *Bénin*: la Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude ; le *Burkina-Faso* : la Commission nationale de la concurrence et de la consommation (il existe à côté de celle-ci certaines administrations telles que l'Inspection générale des affaires économiques, la Cour d'appel de Ouagadougou, les autres Cours et Tribunaux qui jouent aussi un rôle dans la mise en œuvre du droit de la concurrence) ; la *Côte d'Ivoire* : la Commission de la concurrence devenue Conseil de la concurrence, la Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude ; la *Guinée-Bissau* : la Direction générale du commerce et de la concurrence ; le *Mali* : la Direction nationale du commerce et de la concurrence, le Conseil national de la concurrence ; le *Niger* : la Direction du commerce intérieur et de la concurrence ; le *Sénégal* : la Commission nationale de la concurrence, la Direction du commerce intérieur du ministère du Commerce plus précisément la Division de la concurrence, de la conjoncture et de la prévision ; le *Togo* : la Direction du commerce intérieur et de la concurrence, la Commission nationale de la concurrence et de la consommation.

Voir notamment comme *Autorités de régulation sectorielles* dans le cas du *Bénin* : L'Autorité transitoire de régulation des postes et télécommunications (ATRPT), l'Agence béninoise d'électricité rurale et de maîtrise d'énergie (ABERME), l'Agence de gestion des technologies de l'information et de la communication (AGTIC) ; du *Togo* : L'Autorité de réglementation des secteurs de postes et de télécommunications (ART&P), Autorité de réglementation du secteur de l'électricité (ARSE) ; La Haute autorité de l'audiovisuel et de la communication (HAAC) ; de la *Côte d'Ivoire* : L'Autorité nationale de régulation des télécommunications de Côte d'Ivoire (ARTCI), l'Autorité nationale de régulation du secteur de l'électricité de Côte d'Ivoire (ANARÉ), l'Autorité de régulation du coton et de l'anacarde en Côte d'Ivoire (ARECA) ; du *Sénégal* : L'Autorité de régulation des télécommunications et des postes (ARTP), la Commission de régulation du secteur de l'électricité (CRSE) ; du *Burkina-Faso* : L'Autorité de régulation du sous-secteur de l'électricité (ARSE), l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP).

⁹⁵⁵ Articles 3, 4, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Articles 20, 21.4, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 23.4-6, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

encore à la traîne. Il en va de même concernant l'obligation faite aux États membres à l'article 6 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA d'adapter leurs droits nationaux de la concurrence, y compris les droits sectoriels à la réglementation communautaire. Là encore, tous ne sont pas logés à la même enseigne, car tandis que certains ont effectué les réformes, d'autres États ont toujours leurs droits qui ne sont pas conformes au droit communautaire de la concurrence. Par exemple, la Côte d'Ivoire a mis en conformité son droit national de la concurrence avec la législation communautaire par la loi n° 2013-877 du 23 décembre 2013 ratifiant l'ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à la *concurrence*.

398. En outre, cette collaboration entre les autorités nationales et communautaires est également perçue à travers le Comité consultatif de la concurrence. En effet, bien que mis en place par le Traité, il est composé de fonctionnaires des États membres. La consultation dudit Comité par la Commission permet d'intégrer lesdits États dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Cette situation permet aux États de se sentir impliquer donc de s'approprier ce droit tout en effectuant les réformes nécessaires sur le plan national, afin que tant les SNC et les législations nationales soient en conformité avec les règles communautaires. Une collaboration étroite marquée par une réelle volonté d'associer les États membres favorisera une meilleure application du droit communautaire de la concurrence et une surveillance efficace du marché commun afin de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles.

399. Néanmoins, le dessaisissement de toutes compétences en matière de pratiques anticoncurrentielles des États membres a favorisé le fait que ces structures ont eu le sentiment d'être reléguées au second plan vis-à-vis de l'organe communautaire⁹⁵⁶. Cette situation a engendré quelques difficultés dans leur rapport de coopération, mais sans pour autant dire que ces SNC ne coopèrent pas avec la Commission. Cependant, d'autres motifs sont à imputer à ce manque de coopération.

⁹⁵⁶ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », in *Revue Internationale de Droit Économique*, n° 3, 2005, p. 345-346.

B. UNE COOPÉRATION DIFFICILE ENTRE LA COMMISSION ET LES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE

400. La mise en place du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA a eu lieu avec un différend entre la Commission et les États membres de l'Union au sujet de la coexistence des législations nationales et de la législation communautaire en matière de concurrence. Tandis que la Commission prônait une compétence exclusive avec pour conséquence la disparition des droits nationaux de la concurrence dans toutes les matières relevant de ladite compétence, les États quant à eux, étaient pour une coexistence des législations nationales et communautaires avec en cas de conflit entre les deux droits, l'application du principe de primauté du droit communautaire devant lequel le droit national va s'effacer⁹⁵⁷.

401. Dans l'incapacité de se mettre d'accord, la Cour de justice fut saisie par la Commission qui débouta les États membres en affirmant la disparition des droits nationaux dans toutes les matières relevant de la compétence exclusive de la Commission. Cet avis a eu un fort retentissement auprès des États membres en entraînant quelques résistances dans leur rapport de coopération avec l'autorité communautaire compte tenu de leur dessaisissement (1). Néanmoins, même si ce différend reste l'élément majeur qui a miné la coopération entre ces organes, d'autres paramètres non négligeables que sont les faiblesses institutionnelles sont à prendre en considération (2).

1. Les résistances des structures nationales de concurrence

402. L'avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice a été rendu en faveur de la Commission (compétence exclusive dans les domaines visés par le Traité en matière de concurrence que sont les ententes, associations et pratiques concertées ; les abus de position dominante et les aides d'État) au détriment de la conception de la coexistence, entre législation communautaire et nationale avec primauté du droit communautaire en cas de conflits prônés par les États membres. La Cour dans cet avis a donc estimé que le droit communautaire de l'UEMOA est un droit à vocation centralisateur, il s'est produit en quelque sorte un processus de phagocytose du droit national de la concurrence par le droit

⁹⁵⁷ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit*

communautaire qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution. Cependant, les domaines non régis par la Commission relèvent de la compétence résiduelle des États telle que la concurrence déloyale. Les États membres restent somme toute, compétents en toute exclusivité, pour prendre toutes dispositions pénales réprimant les pratiques anticoncurrentielles, les infractions aux règles de transparence du marché et même à l'organisation de la concurrence.

403. Dans les faits, les pratiques restrictives et les sanctions pénales demeurent sous la compétence des États. Ces derniers n'ont pas été totalement dépouillés de toutes attributions. La difficulté vient du fait que, dans certains États, il a préexisté un droit national de la concurrence avant la mise en place de la législation communautaire. En effet, certains États s'étaient dotés de structures chargées de la mise en œuvre de leur droit national de la concurrence. Ces structures comme celles du Sénégal, de la Côte d'Ivoire, du Burkina Faso étaient déjà fonctionnelles et avaient rendu un certain nombre de décisions avant la mise en place du droit communautaire⁹⁵⁸. Mais, à partir du moment où les États ont été dessaisis de toutes compétences en matière de pratique anticoncurrentielle après la mise en place du droit communautaire de la concurrence, les SNC ont vu leur rôle devenir secondaire et cela a entraîné une perte d'efficacité et quelques résistances dans l'obligation de coopération notamment pour les enquêtes et l'exécution des décisions. Elles ne se sentaient plus impliquées dans l'application des règles communautaires de concurrence, car seules les enquêtes préliminaires sont de leur ressort tandis que la Commission concentre les pouvoirs d'instructions et de décisions⁹⁵⁹. Elles apparaissent comme des auxiliaires de la Commission et n'ont aucune autonomie dans le cadre de l'application du droit communautaire de la concurrence. Elles ont donc un rôle d'assistance de la Commission⁹⁶⁰.

⁹⁵⁸ En ce qui concerne le Sénégal, la Commission nationale de la concurrence a connu sept affaires entre 2001 et 2003, soit pour décision (avant l'entrée en vigueur des règles communautaires) soit pour avis sur des projets de texte (sur un arrêté national, sur les règlements et directives communautaires) ; concernant la Côte d'Ivoire, avant l'entrée en vigueur de la législation communautaire, la Commission de la Concurrence avait été saisie pour consultation. En effet, entre 1994 et 2001, on peut lister une vingtaine d'avis de la Commission sur des pratiques anticoncurrentielles et huit décisions en provenance de la Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude ; quant au Burkina-Faso, depuis sa création, la Commission nationale de la concurrence et de la consommation (CNCC) a émis au moins une quinzaine d'avis et elle également prononcé des sanctions à l'encontre de certaines entreprises. CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal, Rapport de Synthèse*, New York et Genève, 2007, p. 27 ; CEDRES, *Document préliminaire Pays : Étude de la Concurrence au Burkina-Faso*, Rapport CUTS, décembre 2008, p. 21.

⁹⁵⁹ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 341.

⁹⁶⁰ Ayawa Améhia TSKADI, « De la compétence exclusive de l'Union en droit de la concurrence dans l'espace UEMOA », in *Revue Trimestrielle de Droit Africain (Penant)*, n° 873, 2010, p. 500-501.

Rôle qui a été contesté par les experts des États membres lors des travaux de l’atelier sur le projet de législation communautaire de la concurrence, car ces dernières défendaient l’idée d’une « décentralisation » dans l’application de ce droit, de telle sorte que lesdits États gardaient leurs compétences.

404. Par conséquent, dans la pratique, les débuts de mise en œuvre étaient assez compliqués vu que les SNC, plus particulièrement les Commissions nationales de la concurrence (CNC), ont eu du mal à intégrer le fait que désormais, elles n’avaient plus de pouvoir de décision, mais plutôt un rôle subsidiaire. L’obligation de coopération n’était donc pas suffisamment suivie de manière générale selon les échanges avec la Direction de la concurrence et certaines SNC.

405. En outre, selon le droit communautaire, les États membres ont l’obligation de remplacer leurs anciennes législations nationales. Mais certains États n’ont pas encore jugé nécessaire d’opérer cette mise en conformité. Cela peut s’expliquer par le contexte qui a entouré l’avènement du droit communautaire. Néanmoins, cette situation ne peut pas totalement justifier cette violation de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Il est grand temps que ceux-ci à l’instar du Burkina Faso, du Bénin, de la Côte d’Ivoire, du Mali⁹⁶¹ prennent les dispositions nécessaires afin d’adapter leurs droits nationaux de la concurrence à la législation communautaire comme le stipule l’article 06 de la directive précitée.

406. Cependant, d’autres difficultés ont également contribué à parasiter cette coopération.

2. Les faiblesses institutionnelles des structures nationales de concurrence

407. Le dessaisissement des structures nationales de concurrence (SNC) de leur compétence de décisions en matière de pratiques anticoncurrentielles a entraîné une faible implication des États dans la mise en œuvre de ce droit. En effet, vu l’option du régime de la substitution qui privilégie l’existence solitaire du droit communautaire qui absorbe le droit national de la concurrence dans son application uniforme⁹⁶², les États membres ne

⁹⁶¹ Pour : le Bénin, la Loi n° 2016-25 du 04 novembre 2016 portant *organisation de la concurrence en République du Bénin* ; le Burkina Faso, la Loi n° 016-2017/AN du 27 avril 2017 portant *organisation de la concurrence* ; la Côte d’Ivoire, l’ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à *la concurrence* ; Le Mali, la Loi n° 2016-006/du 24 février 2016 portant *organisation de la concurrence*, Journal officiel de la République du Mali, p. 448-452.

⁹⁶² Voir l’avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l’UEMOA.

peuvent exercer une partie de la compétence en ce domaine de la concurrence. Ainsi, les réserves de ces SNC par rapport à la compétence exclusive de la Commission affirmée par la Cour de justice ont impacté négativement leur rapport de coopération.

408. Néanmoins, même si ces structures veulent se conformer à cette obligation de collaboration, elles doivent faire face à un manque de ressources humaines et financières. En effet, durant mon séjour de recherche au Burkina Faso et en Côte d'Ivoire, les échanges avec les responsables des CNC de ces pays⁹⁶³ ont été fructueux. Ce qui ressort en ce qui concerne le Burkina Faso est le manque de moyens financiers, d'équipements adéquats et de personnels pour mener à bien les enquêtes, les investigations ; la non-conformité des textes nationaux avec la législation communautaire fragilise leur action ainsi que la non-collaboration avec les autorités de régulation sectorielle (pas de cadre pour favoriser une coopération entre elles), ce qui peut être source d'empiétement ou de dispersion. La CNC Burkinabé est une AAI, mais dans la pratique elle n'a pas d'autonomie financière. Quant à la Côte d'Ivoire, la structure nationale a fonctionné jusqu'en 2002, mais après 2002 en raison de la crise sociopolitique elle a rencontré des difficultés de fonctionnement (le personnel de la CNC a eu son mandat expiré et non renouvelé du fait de la crise militaro-politique) et n'était plus active jusqu'en 2013.

409. De manière générale, la compétence concurrente de certaines autorités de régulation sectorielle avec les CNC marquée par l'absence ou le manque de coopération entre ces organes, l'indépendance limitée des CNC⁹⁶⁴, la faiblesse des ressources au niveau

⁹⁶³ Au *Burkina-Faso*, plusieurs entretiens eurent lieu avec M. KOLOGO, Secrétaire permanent par intérim de la Commission nationale de la Concurrence et de la consommation (février 2014). En *Côte d'Ivoire*, il y a eu l'échange M. NOMVIA SAKO (mars 2014), Secrétaire général de la Commission de la concurrence et de la lutte contre la vie chère. La particularité de la structure ivoirienne est qu'elle n'a plus été fonctionnelle depuis plus de dix ans compte tenu de la situation sociopolitique qu'elle a traversée. C'est en 2013 qu'elle a été remise « sur pied » et en 2014 qu'elle a commencé à être de nouveau fonctionnelle.

⁹⁶⁴ Les *Commissions nationales de la concurrence* au sein de l'UEMOA ont des statuts juridiques différents. En effet, celles du Bénin, du Mali, du Niger et du Togo de sont des structures nationales de concurrence directement rattachées à l'administration. Elles sont en charge du contrôle de la libre concurrence et constituent un prolongement de l'administration. Elles ne sont pas des autorités administratives indépendantes avec une compétence exclusive de mise en œuvre du droit de la concurrence. Quant à celles du Sénégal, du Burkina-Faso et de la Côte d'Ivoire, ce sont des structures nationales de concurrence sous forme d'Autorité administrative indépendante (AAI) Ces États ont opté pour la création de structures nationales de concurrence indépendantes, c'est-à-dire, dans le sens de leur détachement de l'appareil administratif. « Cette option, en principe, est un gage d'indépendance de l'autorité de contrôle puisque son action n'entre pas dans le cadre de la mission de l'administration ». Cependant, en pratique, ces Commissions nationales de la concurrence ne sont pas véritablement indépendantes, car elles sont encore marquées par une forte dépendance vis-à-vis de l'administration qui lui garantit son bon fonctionnement à travers une dotation budgétaire, la fourniture de locaux, de personnels et dans certains cas, l'État est représenté en permanence dans ladite structure. MOR BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de*

national, le manque de disponibilité de compétences en droit de la concurrence, la problématique de la mise en conformité des droits nationaux de la concurrence avec le droit communautaire sont sources d'ineffectivité dans la coopération de ces structures nationales avec la Commission⁹⁶⁵. Les faiblesses institutionnelles de ces structures freinent grandement leur mission de surveillance du marché communautaire et affectent durablement leur collaboration avec l'organe communautaire.

410. Cependant, d'autres organes nationaux interviennent de façon complémentaire dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.

§ 2. L'INTERVENTION COMPLÉMENTAIRE DES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES, SECTORIELLES ET JUDICIAIRES

411. L'environnement institutionnel de l'UEMOA montre qu'en plus des Commissions nationales nationales de la concurrence (CNC), d'autres structures interviennent dans l'application du droit de la concurrence. Celles-ci sont soit logées dans les administrations des États membres, soit prennent la forme d'autorités sectorielles indépendantes contrôlant la régulation d'un secteur économique donné (A) ou d'autorités judiciaires (B). Chacune de ces structures contribue à lutter contre les pratiques anticoncurrentielles au sein du marché commun afin de garantir le libre jeu de la concurrence entre les opérateurs économiques.

A. LES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES ET SECTORIELLES

412. Chaque pays membre de l'Union dispose d'une part dans son administration généralement au sein des ministères du Commerce et de l'Industrie, d'Autorités administratives spécialisées pour les questions de concurrence qui ne sont rien d'autre que des Directions nationales chargées de la concurrence (1). D'autre part, d'Autorités sectorielles de régulation qui interviennent aussi comme des organes de contrôle des règles de concurrence dans un secteur économique précis (2). Certes, ces structures ont des

concurrence de l'UEMOA, UEMOA, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Munich, 14 mars 2012, p.viii-ix.

⁹⁶⁵ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. x-xii.

compétences diverses, mais elles participent aussi à la construction de la concurrence et au respect de ces règles.

1. Les Autorités administratives : les Directions nationales de la concurrence

413. Les Directions nationales de la concurrence existent dans quasiment tous les États membres de l'Union et sont logées dans les administrations comme indiqué précédemment. Ces directions prennent des noms divers en fonction des États, elles font partie des services des directions du commerce intérieur des ministères du Commerce⁹⁶⁶. Elles ont généralement pour mission (dans chaque pays) « de promouvoir le libre exercice de la concurrence dans les relations entre opérateurs économiques ; de suivre l'évolution du marché et de conduire des investigations en vue de déceler toutes les pratiques anticoncurrentielles ; d'étudier et d'analyser les comportements et les pratiques des acteurs économiques pour déterminer le niveau de la concurrence sur le marché des biens et services ; d'anticiper sur toutes les opérations susceptibles de porter atteinte à la concurrence ; de veiller à l'application de la réglementation en matière de concurrence ; d'harmoniser, dans les domaines du commerce intérieur, de la concurrence, des prix, de la lutte contre la fraude, la législation commerciale nationale avec celle régissant le système commercial multilatéral et celle découlant des Traités et Conventions d'institutions d'intégration régionale et sous régionale (OMC, OHADA, CEDEAO, UEMOA) ; d'assurer la lutte contre la fraude commerciale et la concurrence déloyale au moyen d'une brigade spéciale de contrôle ; de mener, en collaboration avec les directions départementales, des enquêtes économiques afin de suivre l'évolution des prix sur le marché national ; de veiller à éliminer les obstacles d'ordre administratif, technique et logistique qui entravent la dynamique du commerce intérieur ; d'assurer le rôle de point focal du Comité consultatif de la concurrence créé dans le cadre de la coopération entre la Commission de l'UEMOA

⁹⁶⁶ Voir notamment : au *Sénégal*, la *Division de la concurrence, de la conjoncture et de la prévision*, qui est un service de la direction du commerce intérieur qui fait partie des directions nationales du Ministère du Commerce, du Secteur informel, de la Consommation, de la Promotion des produits locaux et des PME, voir le site officiel : <www.commerce.gouv.sn> ; au *Togo et au Burkina-Faso*, logé respectivement au sein du Ministère du Commerce et de la Promotion du secteur privé et du Ministère de l'Industrie, du Commerce et de l'Artisanat, il s'agit des *Directions du commerce intérieur et de la Concurrence ou/et consommation* ; en *Côte d'Ivoire*, c'est la *Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude* logée au sein du Ministère du Commerce, voir le site officiel : <<http://commerce.gouv.ci/>> ; au *Bénin*, il est question de la *Direction de la concurrence et de la lutte contre la Fraude* qui fait partie de la direction générale du commerce intérieur du Ministère de l'Industrie, du Commerce et des Petites et moyennes entreprises, voir le site officiel : <<http://www.micpme.bj/>> ; au *Mali*, il s'agit de la *Direction nationale du commerce et de la concurrence* qui est une structure du Ministère du Commerce et de l'Industrie, voir le site officiel : <<http://www.miiic.gouv.ml/>>.

et les États membres »⁹⁶⁷. Ces directions de la concurrence ont pour mission principale la mise en œuvre du « petit droit de la concurrence » c'est-à-dire les pratiques restrictives de concurrence. Elles interviennent dans l'application des compétences résiduelles reconnues aux États membres par l'avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l'UEMOA.

414. Néanmoins, dans une moindre mesure, elles peuvent intervenir dans l'application du droit communautaire lorsqu'elles suivent l'évolution du marché et conduisent des investigations en vue de déceler toutes les pratiques anticoncurrentielles. Dans ce cadre, en cherchant à détecter les éventuels dysfonctionnements liés auxdites pratiques, elles agissent comme des SNC au regard de l'article 3.1 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. À ce titre, elles mènent des enquêtes, recueillent des informations et produisent des rapports. Normalement, ces informations doivent être transmises à la Commission de l'UEMOA en vertu de l'article 3.2 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. De plus, à partir du moment où elles prennent part aux travaux du Comité consultatif de la concurrence, elles participent par conséquent à la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Elles deviennent donc des relais sur lesquels les États peuvent s'appuyer pour l'harmonisation des législations nationales vis-à-vis des normes communautaires de l'Union. Aussi, il faut renforcer les relations de coopération entre la Commission et les SNC et encourager la collaboration entre les CNC pour une meilleure surveillance du marché commun. Gage de protection de la libre concurrence.

415. En outre, les Autorités de régulation sectorielle interviennent dans la lutte contre les violations des règles de concurrence.

2. Les Autorités de régulation sectorielle

416. L'UEMOA a adopté un protocole additionnel n° II relatif aux politiques sectorielles dont l'objectif perçu à travers le préambule est de faire en sorte que les politiques communes instituées par les États membres puissent concerner l'ensemble des

⁹⁶⁷ Voir le rôle des différentes Directions du commerce intérieur ou de la concurrence dans certains pays tels que le Bénin : <<http://www.micpme.bj/ministere/les-directions-generales-et-techniques/la-direction-generale-du-commerce-interieur>>, [en ligne, consulté le 18/03/2016] ; la Côte d'Ivoire : <<http://commerce.gouv.ci/dirgenerale.php?id=18&dir=DIRECTIONS%20CENTRALES>>, [en ligne, consulté le 18/03/2016] ; le Sénégal : <http://www.commerce.gouv.sn/article.php3?id_article=173>, [en ligne, consulté le 18/03/2016] ; le Mali : <<http://www.miic.gouv.ml/images/documents/Decret-MCMI.pdf>>, [en ligne, consulté le 18/03/2016].

secteurs de développement économique et social. Ainsi, dans cet espace communautaire, ils existent des réglementations spécifiques de la concurrence dans certains domaines ou secteurs d'activités à côté de la législation communautaire : il s'agit particulièrement des services des postes et télécommunications, les médias et la communication, l'eau, l'électricité, le transport aérien⁹⁶⁸. En effet, la régulation sectorielle qui consiste à ouvrir un secteur à la concurrence et maintenir un équilibre entre les différents intérêts en présence (entreprises, État, consommateurs) a été l'apanage des pays membres de l'Union. Car, après la vague de libéralisation en Afrique de l'Ouest, de nombreux secteurs d'activités qui faisaient l'objet de monopoles d'État et partant de fermeture à la concurrence ont été ouverts : la régulation sectorielle s'applique donc à des secteurs anciennement sous monopoles et aujourd'hui libéralisés⁹⁶⁹.

417. Pour accompagner l'ouverture, d'anciens monopoles à la concurrence fleurissent des législations sectorielles dont la mise en œuvre a été accompagnée d'un processus de régulation confié à des autorités spécialisées⁹⁷⁰. C'est ainsi qu'au sein de l'Union des structures sous forme d'autorités administratives indépendantes ont été créées, elles ont généralement la personnalité morale de droit public et sont dotées de l'autonomie financière et de gestion. Ces autorités de régulation sectorielle existent sur le plan national⁹⁷¹ et régional avec comme principaux secteurs d'interventions l'eau, l'énergie, les postes, les télécommunications, les transports⁹⁷². Par exemple, comme autorités nationales sectorielles dans le domaine des postes et télécommunications, l'on peut citer dans le cadre du Burkina Faso et du Bénin, l'ARCEP (Autorité de régulation des communications électroniques et des postes) ; de la Côte d'Ivoire, l'ARTCI (Autorité de régulation des télécommunications/TIC de Côte d'Ivoire) ; du Sénégal et du Niger, l'ARTP (Autorité de régulation des télécommunications et des postes) ; du Mali, l'AMRTP (Autorité malienne

⁹⁶⁸ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 24.

⁹⁶⁹ Mbissane NGOM, *Droit de la concurrence et régulation sectorielle*, CUTS-ATC, Atelier national de formation sur la politique et le droit de la concurrence, 19-21 avril 2010, Lomé, Togo, p. 4-5.

⁹⁷⁰ Danièle BRIAND-MELEDU, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence : acteurs de la régulation », *in Revue internationale de droit économique* 3/2007 (t. XXI, 3), p. 346, [en ligne, consulté le 19/03/2016], disponible sur : <www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2007-3-page-345.htm>.

⁹⁷¹ L'UEMOA définit les autorités nationales de régulation comme des « organismes chargés par un État membre d'une quelconque des missions de régulation prévues par la présente Directive », article 1^{er}, Directive n° 01/2006/CM/UEMOA relative à l'harmonisation des politiques de contrôle et de régulation du secteur des télécommunications, 23 mars 2006.

⁹⁷² Voir : Le site internet de l'Autorité de régulation des télécommunications et de la poste (ARTP), <<http://www.armniger.org/index.php/a-propos-de-l-artp/presentation>>, [consulté le 20/03/2016].

de régulation des télécommunications/TIC et des postes) ; du Togo, l'ART&P (Autorité de réglementation des secteurs des postes et des télécommunications). Dans le domaine de l'électricité et des communications il y a entre autres pour le Bénin, la HAAC (Haute autorité de l'audiovisuel et de la communication) ; la Côte d'Ivoire, l'ANARÉ (Autorité nationale de régulation du secteur de l'électricité de Côte d'Ivoire) ; le Burkina Faso, l'ARSE (Autorité de régulation du sous-secteur de l'électricité ou Autorité de réglementation du secteur de l'électricité) ; le Sénégal, la CRSE (Commission de régulation du secteur de l'électricité) ; le Niger, l'ARM (Autorité de régulation multisectorielle). Ces autorités de régulation sectorielle nationales interviennent dans divers domaines d'activités avec des compétences assez larges, mais uniquement limités aux secteurs d'activités pour lesquels elles ont été mise en place.

418. De manière générale, leur rôle consiste à assurer la régulation du secteur économique concerné notamment en se chargeant de « veiller à l'application des textes législatifs et réglementaires régissant les secteurs concernés dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires ; de veiller au respect des règles d'une concurrence saine et loyale ; de régler les litiges entre les opérateurs des secteurs régulés, d'une part et d'autre part, entre les opérateurs et les consommateurs ; de sanctionner les opérateurs pour manquements à leurs obligations au regard des lois et règlements ; de promouvoir le développement efficace de chaque secteur régulé en veillant notamment à son équilibre économique et financier et à la préservation des conditions économiques nécessaires à sa viabilité ; de mettre en œuvre les mécanismes de consultation des utilisateurs, consommateurs et des opérateurs »⁹⁷³.

419. En un mot, elles ont des attributions consultatives, informatives et décisionnelles. Elles disposent de larges pouvoirs d'enquête et d'investigation pour mener à bien leurs missions dans le secteur concerné. Leurs décisions, avis ou recommandations font l'objet de publication dans les bulletins ou journaux officiels et sont susceptibles de recours juridictionnel en annulation, car ils ont le caractère d'actes administratifs⁹⁷⁴.

⁹⁷³ Pour plus d'informations sur les missions ou attributions des Autorités de régulation sectorielle, voir leurs différents sites internet. L'on peut citer entre autres l'ARTP <<http://www.armniger.org/index.php/a-propos-de-l-artp/presentation>>, l'ARSE <<http://www.arse.bf/>> ; l'ARTP <<http://artpsenegal.net/>> ; CRSE <<http://www.crse.sn/index.php>> ; l'ARTCI <<http://www.artci.ci/>> ; l'AMRTP <<http://www.amrtp-mali.org/>>, [consulté le 20/03/2016].

⁹⁷⁴ *Ibidem*.

420. À côté des autorités nationales, il existe des autorités communautaires de régulations sectorielles comme le Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie (CRRE) des États membres de l'UEMOA et l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO (ARREC). Concernant la CRRE, elle est créée par la décision n° 02/2009/CM/UEMOA⁹⁷⁵ et est définie par l'article 1^{er} de ladite décision comme une « instance regroupant les autorités nationales en charge de la régulation du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA ». Elle a un rôle consultatif auprès de la Commission de l'Union avec comme attribution principale de lui porter assistance « dans l'élaboration et l'application des textes communautaires relatifs à l'harmonisation des politiques, des législations, des réglementations et pratiques de régulation dans le secteur de l'énergie »⁹⁷⁶. La mise en place de cette instance qui regroupe au sein de l'Union toutes les autorités nationales de régulation sectorielle plus précisément du secteur de l'énergie a été selon le préambule de la décision n° 02/2009/CM/UEMOA motivée par l'envie de créer une synergie indispensable à une gestion efficiente dudit secteur et le désir de développer les échanges et la coopération entre ces autorités afin de contribuer au renforcement de l'efficacité du marché commun des services énergétiques. Ainsi elle coordonne toutes leurs activités et intervient par conséquent dans la régulation du libre jeu de la concurrence dans le secteur de l'énergie.

421. Quant à l'ARREC, c'est le régulateur régional des échanges transfrontaliers d'électricité en Afrique de l'Ouest⁹⁷⁷. Son champ d'action est plus vaste, car à la différence de la CRRE qui ne concerne que les États membres de l'UEMOA, elle regroupe tous les pays de l'Afrique de l'Ouest. En effet, dans l'optique de promotion, de coopération, d'intégration et de développement des projets et secteurs de l'énergie des États membres de la Communauté certain nombre de dispositions destinées à instaurer un environnement institutionnel et juridique approprié au développement du secteur de l'électricité ouest-africain ont été adoptés. C'est ainsi que l'Acte additionnel A/SA.2/01/08 portant création de

⁹⁷⁵ Décision n° 02/2009/CM/UEMOA portant *création, organisation et fonctionnement du Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA*, 27 mars 2009.

⁹⁷⁶ Articles 2, 4, Décision n° 02/2009/CM/UEMOA, *op.cit.*

⁹⁷⁷ Voir : Le site internet de l'ARREC, <<http://www.erera.arrec.org/>>, [consulté le 20/03/2016] ; Règlement C/REG.27/12/07 portant *composition, organisation, attributions et fonctionnement de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO (ARREC)*, Ouagadougou, le 15 décembre 2007, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007- janvier 2008, p. 74-88 ; Acte additionnel A/SA.2/01/08 portant *création de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO*, Ouagadougou, le 18 janvier 2008, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007- janvier 2008, p. 8-10.

l’Autorité de régulation régionale du secteur de l’énergie de l’électricité de la CEDEAO a été mis en place le 18 janvier 2008 dans le cadre du Système d’Échanges d’énergie électrique ouest africain (EEEOA). Cette institution spécialisée de la CEDEAO a donc pour but d’assurer la régulation des échanges transfrontaliers d’électricité et d’apporter un appui conséquent aux régulateurs nationaux du secteur de l’électricité des États membres⁹⁷⁸. Elle dispose de ce fait de toutes les prérogatives nécessaires pour accomplir sa mission. C’est-à-dire qu’elle « prévient et/ou sanctionne les auteurs de pratiques anticoncurrentielles, d’abus de position dominante, et de toute violation des règles de fonctionnement du marché régional ou des conventions de licences et autorisations attribuées et saisit, le cas échéant, les institutions communautaires compétentes en cas de non-exécution d’une sanction »⁹⁷⁹. En matière de gestion du marché régional, elle assure la régulation technique des échanges régionaux d’électricité tout en surveillant le fonctionnement du marché régional par le contrôle du respect des règles techniques et commerciales⁹⁸⁰. Régie par le règlement du Conseil des ministres C/REG.27/12/07, elle est dirigée par une instance de décision et de direction dénommée le Conseil de régulation de l’électricité⁹⁸¹.

422. À côté de l’autorité de la concurrence qui est la Commission, il existe des autorités de régulation sectorielle, et la question qui mérite d’être posée est qu’elles sont les relations entre cesdites autorités ? Quelles sont les modalités de coopération, si coopération il y a entre ces autorités ? Le mode de régulation de ces autorités est différent. En effet, tandis que les autorités sectorielles interviennent en aval (régulation *ex ante*) c’est-à-dire dans la construction de la concurrence, l’autorité de la concurrence intervient en amont (*ex post*) pour contrôler la concurrence⁹⁸². La finalité est d’aboutir à la réunion entre la régulation sectorielle et communautaire. Idée qui a été prônée en France par le Conseil de

⁹⁷⁸ *Ibidem*.

⁹⁷⁹ *Ibidem* ; Articles 16-18, 26-31, Règlement C/REG.27/12/07 portant *composition, organisation, attributions et fonctionnement de l’Autorité de régulation régionale du secteur de l’électricité de la CEDEAO (ARREC)*, 15 décembre 2007 ; Articles 5-8, Acte additionnel A/SA.2/01/08 portant *création de l’Autorité de régulation régionale du secteur de l’énergie de l’électricité de la CEDEAO*, 18 janvier 2008.

⁹⁸⁰ Pour plus d’informations sur les pouvoirs, prérogatives, attributions de l’ARREC, voir les articles 16-31 du Règlement C/REG.27/12/07 portant *composition, organisation, attributions et fonctionnement de l’Autorité de régulation régionale du secteur de l’électricité de la CEDEAO (ARREC)*, 15 décembre 2007.

⁹⁸¹ Le *conseil de régulation de l’ARREC* est l’organe qui « définit la politique générale de l’ARREC et prend les décisions de régulation ; il est responsable de l’administration de l’ARREC et de la supervision de ses activités ». Ces membres exercent leur mandat en toute indépendance dans le cadre de l’accomplissement des missions qui leurs ont été confiées. Articles 2-3, 8, 14, Règlement C/REG.27/12/07, *op.cit*.

⁹⁸² Abdoulaye SAKHO, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, Forum régional de la concurrence de l’UEMOA, Ouagadougou, Burkina-Faso, 27-30 novembre 2012, p. 2

la concurrence, dans sa réponse à la consultation publique relative à l'évolution du droit français des communications électroniques. Le Conseil a manifesté le souhait d'une convergence des droits sectoriels vers le droit de la concurrence. Il a été suivi par l'autorité française de la concurrence qui a fait remarquer que sous l'impulsion du droit communautaire, la loi du 3 juin 2004 sur les communications électroniques marque une étape importante dans l'abolition d'une régulation *ex ante* et le rapprochement entre droit sectoriel et droit de la concurrence⁹⁸³. Ainsi, dans le cadre de l'UEMOA, il faut une véritable coopération entre autorités de régulation sectorielle et la Commission de l'UEMOA afin d'assurer une gestion efficace des règles de concurrence sur le marché communautaire, car une multiplicité d'intervenants dans la régulation des règles de concurrence aura pour conséquence un désordre institutionnel et un chevauchement de compétences. Et, toute dispersion constituera une faille dans le système que pourront exploiter les opérateurs économiques afin de se soustraire aux règles de la concurrence.

423. Par conséquent, dans ce partage de compétences, l'idée à retenir est de poser une répartition adéquate afin d'éviter que surviennent des conflits de normes, de compétences ou d'interprétation. Il faut instaurer une coopération entre ces structures. Pour assurer un meilleur contrôle, il est nécessaire de pallier l'absence de coopération qui existe entre les différentes Commissions nationales de la concurrence ; entre les structures nationales de concurrence et les autorités nationales de régulation sectorielle et entre la Commission et les autorités de régulation sectorielle. À partir du moment où tous ces organes interviennent à des degrés divers dans la régulation de la concurrence dans l'UEMOA, il est impérieux qu'elles collaborent afin de pouvoir garantir efficacement la libre concurrence sur le marché communautaire.

424. En outre, le législateur de l'Union malgré la centralisation des compétences entre les mains de la Commission n'a pas complètement écarté le juge national dans l'application du droit communautaire comme le montre l'avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l'UEMOA.

⁹⁸³ BRIAND-MELEDU, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence : acteurs de la régulation », *op.cit.*, p. 349.

B. LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES, CIVILES OU COMMERCIALES

425. Les juridictions nationales interviennent dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence indirectement. Elles ne sont pas compétentes pour connaître d'une infraction aux règles communautaires de la concurrence et de ce fait ne peuvent saisir la Cour de justice pour tout recours préjudiciel concernant l'interprétation du droit communautaire de la concurrence, car elles sont dépourvues de compétences en la matière. Néanmoins, elles interviennent dans certains domaines précis liés à la mise en œuvre des règles de concurrence. Elles sont donc compétentes pour toute action en nullité, en responsabilité pénale (1) et en réparation des dommages subis en cas de violation de la législation communautaire de la concurrence (2).

1. Une action en nullité et en responsabilité pénale

426. Le juge national est compétent pour connaître au regard de la législation communautaire de toute action en nullité. En effet, selon l'article 2 du règlement n° 02 /2002/CM/UEMOA les pratiques anticoncurrentielles visées aux articles 3, 4,5 et 6, par application de l'article 88 du Traité, sont interdites, sans qu'aucune décision préalable ne soit nécessaire et déclarées nulles de plein droit. Il ressort de cet article que la Commission de l'Union ne prononce pas la nullité⁹⁸⁴ des pratiques anticoncurrentielles qui les frappe de plein droit. À partir de ce moment et compte tenu du fait que ces accords ou décisions portant sur des pratiques anticoncurrentielles sont nuls de plein droit, le juge national a le pouvoir de constater ou de prononcer cette nullité dont le caractère absolu fait qu'elle peut être soulevée d'office et ces effets sont appliqués conformément à chacun des droits

⁹⁸⁴ La *nullité* « consiste en l'anéantissement rétroactif du contrat qui ne respecte pas les conditions prescrites pour sa validité », elle est la sanction judiciaire des conditions de formation de l'acte juridique. Elle est « prononcée par le juge, elle est donc judiciaire. En principe, celui-ci est obligé de l'admettre dès lors que les conditions en sont réunies : on dit alors que la nullité est de droit ». Elle peut être relative ou absolue. Dans le cadre de l'UEMOA, c'est une nullité absolue qui frappe les accords ou décisions interdits c'est-à-dire une nullité qui sanctionne la violation d'une règle d'intérêt général ou l'absence d'un élément essentiel à un acte et qui peut être demandée par tout intéressé. En d'autres termes, la nullité absolue, est une nullité qui répond à un objectif de protection de l'intérêt général et qui peut être invoquée par tout intéressé, tiers ou partie. Elle est insusceptible de confirmation car, pouvant être invoquée par tout intéressé, de façon à fragiliser l'acte contraire à l'intérêt général. La confirmation (acte abdication ou une renonciation à invoquer la nullité) s'avère impossible, car elle ferait disparaître le droit des autres intéressés. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 696 ; Fiches d'orientation, *Contrat (Nullité)*, août 2015, Version électronique, [en ligne, consulté le 26/03/2016] ; Yves PICOD, *Nullité*, mars 2013 (actualisation : octobre 2015), *in répertoire de droit civil*, § 1, 24, 48-49, 54, Version électronique, [en ligne, consulté le 26/03/2016].

nationaux⁹⁸⁵. Cette constatation de la nullité absolue par les juridictions nationales montre encore une fois l'intervention du juge national dans l'application du droit communautaire de la concurrence.

427. Quant à l'action en responsabilité pénale, elle est du ressort des États membres, donc du juge national comme le précise l'avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 de la Cour de justice de l'Union « les États membres restent somme toute, compétents en toute exclusivité, pour prendre toutes dispositions pénales réprimant les pratiques anticoncurrentielles, les infractions aux règles de transparence du marché et même à l'organisation de la concurrence ». En effet, le juge communautaire reconnaît une compétence exclusive au juge national en ce qui concerne l'adoption de dispositions pénales sanctionnant toutes pratiques anticoncurrentielles et précise que ce droit pénal de la concurrence de ces États devra en conséquence s'adapter au droit communautaire pour caractériser les infractions pénalement punissables⁹⁸⁶. C'est dire que la répression pénale d'actes anticoncurrentiels reste de la compétence des États pourvu qu'elle soit compatible avec la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA⁹⁸⁷. Que dit cette législation ? L'article 22.4 du règlement 03/2002/CM/UEMOA indique que les décisions rendues par la Commission n'ont pas un caractère pénal. En d'autres termes, la Commission ne prononce pas de sanctions pénales à l'encontre des auteurs de pratiques anticoncurrentielles et le droit communautaire de la concurrence ne fait pas référence à une répression pénale des actes anticoncurrentiels que sont les ententes, les abus de position dominante (qui renferment les opérations de concentrations) et les aides d'État. La difficulté pour le juge national sera d'une part de pouvoir infliger des sanctions pénales en cas de violation des règles relatives aux aides d'État et d'autre part, de faire concorder avec le droit communautaire de la concurrence les dispositions pénales sanctionnant les pratiques anticoncurrentielles puisque les règles communautaires de la concurrence n'ont pas prévu de sanctions pénales en matière de pratiques anticoncurrentielles.

⁹⁸⁵ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 24.

⁹⁸⁶ Cour de justice de l'UEMOA, Avis n° 003/2000 du 27 juin 2000 relatif à l'interprétation des articles 88, 89, 90 du Traité sur les règles de la concurrence dans l'Union, Recueil de la jurisprudence de la Cour 01-2002, Ouagadougou, p. 119, 131.

⁹⁸⁷ *Ibidem*, p. 131.

428. En outre, malgré les sanctions prononcées par la Commission en cas de pratiques anticoncurrentielles, l'intervention du juge national est visible pour toutes actions en réparation des dommages subis résultant des pratiques prohibées.

2. Une action en réparation des dommages

429. Les juridictions nationales sont compétentes selon la législation communautaire de la concurrence de l'Union pour connaître de tout recours portant sur la réparation des dommages subis en cas de pratiques anticoncurrentielles. Cette compétence a pour fondement l'article 22 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA qui stipule en son paragraphe 4 que « les sanctions prononcées par la Commission sont sans préjudice des recours devant les juridictions nationales relatives à la réparation des dommages subis. Les juridictions nationales peuvent demander des informations à la Commission en vue d'apprécier ces dommages ». Ainsi, le droit communautaire laisse entre les mains des juges nationaux l'appréciation du préjudice subi résultant d'une violation des règles de concurrence et ceux-ci vont s'appuyer sur les règles nationales pour statuer sur ces actions en responsabilité. Dans ce cas, si après l'ouverture de la procédure contentieuse, une sanction est prononcée, rien n'empêche la partie qui a subi un préjudice lié à la pratique anticoncurrentielle sanctionnée, de saisir les juridictions nationales pour toute action en dommages et intérêts. La juridiction nationale peut introduire auprès de la Commission toutes demandes d'informations qui lui seront nécessaires afin d'apprécier à sa juste valeur ces dommages. Ainsi, une double sanction peut être infligée à toute entreprise qui s'est rendue coupable d'ententes, d'abus de position dominante. En effet, ces entreprises peuvent se voir infliger une sanction par la Commission et également faire l'objet d'une action en responsabilité sur le plan national afin de réparer le préjudice causé par le versement de dommages et intérêts à la victime.

430. D'une manière générale, « la victime d'une faute peut saisir le tribunal pour que le responsable du dommage indemnise son préjudice »⁹⁸⁸. C'est cette indemnisation qui est l'apanage des juridictions nationales selon la législation communautaire de la concurrence. La victime obtiendra ainsi des dommages-intérêts qui constituent une compensation

⁹⁸⁸ Service public français, *Fiches pratiques : Demande de dommages-intérêts : procédure*, [en ligne, consulté le 26/03/2016], disponible sur : <<https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1422>>.

financière ou une somme d'argent qui est due pour la réparation du dommage causé⁹⁸⁹. Mais, il incombe à la victime de déterminer les préjudices subis et d'apporter les éléments de preuves⁹⁹⁰. Cependant, elle en est déchargée s'il y a une décision de la Commission retenant l'existence de pratiques anticoncurrentielles. Dans ce cas, elle devra prouver qu'il y a un lien entre cette faute et le dommage subi, car, l'existence d'une infraction à la réglementation communautaire ne suffit pas à elle seule pour établir qu'il y ait faute et que celle-ci est la cause du préjudice subi⁹⁹¹. La demande en réparation relevant entièrement de la loi nationale du juge saisi, l'action peut être portée soit devant les juridictions civiles, commerciales ou pénales⁹⁹². Cela est perçu dans les législations nationales de certains États.

431. À partir du moment où le droit communautaire n'a aucune influence sur cette action en dommages et intérêts, ce sont les lois nationales qui prennent le relais. Même si la plupart de ces législations sont toujours dans l'attente d'une mise en conformité avec la législation communautaire, elles ont dans leur dispositif pris en compte la réparation d'un préjudice par le versement de dommages et intérêts aux victimes de pratiques anticoncurrentielles. Par exemple, les articles 52 des lois relatives à la concurrence du Burkina Faso et du Togo⁹⁹³ stipulent que « toute personne physique ou morale ayant subi un préjudice du fait d'une infraction réprimée suivant les dispositions de la présente loi peut intenter une action civile en réparation », et l'article 22 de l'ordonnance ivoirienne du 20 septembre 2013 relative à la concurrence précise que « engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé, le fait, pour tout producteur, commerçant, industriel ou artisan... ». Il est question ici de pratiques restrictives de la concurrence constitutive de fautes civiles qui renferment les pratiques discriminatoires, le refus de vente et les ventes liées⁹⁹⁴. Mais, cela n'empêche pas toute victime de pratiques

⁹⁸⁹ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 370.

⁹⁹⁰ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire UEMOA, Droit de la concurrence UEMOA (1^{re} partie) : Cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 24-25.

⁹⁹¹ *Ibidem*.

⁹⁹² Clotaire Ayolola KOUPAKI, *Le droit de la concurrence à travers les ententes et les positions dominantes dans le cadre de l'UEMOA*, Thèse de doctorat, Université de Cocody-Abidjan, Année académique 2001-2002, p. 385.

⁹⁹³ Loi n°15/94/ADP du 5 mai 1994 portant *organisation de la concurrence au Burkina-Faso* modifiée par la loi n° 033-2001/AN du 4 décembre 2001 ; Loi n° 99-011 du 28 décembre 1999 portant *organisation de la concurrence au Togo*, Journal officiel de la République Togolaise, 28 décembre 1999, p. 10-18.

⁹⁹⁴ Il faut entendre par *pratiques discriminatoires*, le fait de « pratiquer l'égard d'un partenaire économique, ou d'obtenir de lui des prix, délais de paiement, conditions de vente ou modalités de vente ou d'achat discriminatoires ou non justifiés par des contreparties réelles en créant, de ce fait, pour ce partenaire, un désavantage dans la concurrence » ; par *refus de vente*, le fait de « refuser de satisfaire aux demandes d'achats

anticoncurrentielles de demander réparation, car ces dernières sont souvent à l'origine de restriction du libre jeu de la concurrence. Tout ceci pour montrer que le juge national n'est pas mis à l'écart dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Les juridictions nationales sont compétentes selon la législation communautaire de la concurrence pour connaître de toute action en réparation ou en responsabilité.

de biens, produits ou aux demandes de prestations de services, lorsque ces demandes ne présentent aucun caractère anormal et qu'elles sont faites de bonne foi » et par *ventes liées*, le fait de « subordonner la vente d'un produit où la prestation d'un service soit à l'achat concomitant d'autres biens ou produits, soit à l'achat d'une quantité imposée, soit à la prestation d'un autre service », Article 22 de l'ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à la concurrence (Côte d'Ivoire).

CONCLUSION DU CHAPITRE I.

432. En somme, la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence au sein de l'UEMOA se fait à travers une architecture institutionnelle centralisée. Pour dire qu'un rôle prépondérant est accordé aux organes communautaires plus précisément à la Commission de l'Union. Elle est l'institution centrale dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Ensuite, interviennent en second plan les structures nationales de concurrence (SNC) qui sont chargées de coopérer avec l'organe communautaire afin de l'aider dans sa tâche. En effet, elle ne peut être partout à la fois et sans une décentralisation dans la mise en œuvre, elle serait dans l'incapacité de mener à bien sa mission. Cette centralisation découle du système mis en place par la législation communautaire de la concurrence. En effet, le juge communautaire en consacrant la compétence exclusive de la Commission et en laissant aux États membres une compétence résiduelle *a de facto* influencé sur le modèle institutionnel. De telle sorte que dans le cadre de l'UEMOA la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence ne pouvait que découler d'un « mécanisme à deux étages »⁹⁹⁵ avec une primauté du communautaire sur le national. Ce schéma d'application des règles communautaires de la concurrence n'est pas celui qui a été mis en place par la CEDEAO. Cette organisation s'est démarquée de l'Union par son modèle institutionnel qui est assez proche de celui qui prévaut dans l'Union européenne.

⁹⁹⁵ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest africaine », *op.cit.*, p. 57.

CHAPITRE II.

UNE ARCHITECTURE INSTITUTIONNELLE DÉCENTRALISÉE AU SEIN DE LA CEDEAO

433. La CEDEAO, comme indiqué dans nos précédents développements, a opté pour un cadre institutionnel régional de la concurrence qui est complètement différent de celui mis en place par l’UEMOA. Ainsi, l’UEMOA a opté pour un « système d’exclusivité totale, en termes de règles et de dispositif institutionnel, conféré aux autorités communautaires et à la Commission plus particulièrement »⁹⁹⁶. Contrairement à la CEDEAO qui a fait le choix d’un « système mixte avec une dualité d’ensemble légal, droit communautaire et droits nationaux avec un partage de pouvoirs de contrôle entre les autorités nationales et communautaires sur le droit communautaire, voir sur les droits nationaux »⁹⁹⁷. Il y a donc coexistence de deux droits (national et communautaire) dans la CEDEAO. L’existence d’un droit national n’est pas remise en cause. Une flexibilité est donc accordée aux États membres pour se charger des questions de concurrence purement nationales⁹⁹⁸. Le droit régional de la concurrence ne remet donc pas en cause l’existence et l’application du droit interne des États en matière de concurrence. Cette coexistence ne peut souffrir d’exception que lorsqu’il y a conflit entre les deux droits ; ce qui va entraîner l’application du principe de primauté du droit communautaire devant lequel le droit national va s’effacer⁹⁹⁹. Il n’existe pas d’exclusivité au profit du droit communautaire, mais celui-ci à la primauté sur les droits nationaux existants en cas d’interprétation contradictoire.

434. Dans cette organisation (la CEDEAO), cette « conception de la double barrière »¹⁰⁰⁰, c’est-à-dire la coexistence des normes, est mise en œuvre par des organes communautaires et nationaux chargés de l’application des règles de la concurrence. Le dispositif institutionnel est l’image du système juridique mis en place. En effet, il existe des organes communautaires et nationaux, mais par rapport à l’UEMOA, aucune structure n’a de primauté sur l’autre. C’est-à-dire que chaque organe fonctionne selon ses attributions et dans une certaine complémentarité avec l’autre. De telle sorte que vis-à-vis de l’UEMOA, la CEDEAO se singularise puisqu’il ya une décentralisation dans la mise en œuvre de son

⁹⁹⁶ Communauté économique et monétaire de l’Afrique Centrale (CEMAC), Programme d’appui à l’intégration régionale en Afrique Centrale (PAIRAC) — CEMAC-PAIRAC # Programme financé par la Commission européenne, *Projet de Révision du Dispositif Institutionnel Concurrence de la CEMAC*, Étude réalisée par Guy CHARRIER, Bureau d’études LANDELL MILLS LIMITED, février 2010, p. 4.

⁹⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁹⁸ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, Abuja, mars 2007, p. 15

⁹⁹⁹ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit*

¹⁰⁰⁰ Expression utilisée par la Cour de justice de l’UEMOA, qui signifie qu’il y a coexistence de deux droits de la concurrence. Les États membres peuvent donc être régis par deux droits de la concurrence : l’un communautaire et l’autre national. Avis de la Cour de justice n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit*.

droit communautaire de la concurrence. Néanmoins, à côté de l'organe principal qui est l'Autorité régionale de la concurrence (ARC), il y a et les structures nationales de concurrence, le Comité consultatif de la concurrence et la Cour de justice.

- 435.** Il s'agit d'une part d'explicitier que même si ces Autorités communautaires et nationales interviennent à différents moments, elles sont complémentaires pour une bonne application des règles de la concurrence (Section 1). D'autre part, d'examiner l'intervention non négligeable du Comité consultatif et de la Cour de justice dans cette architecture institutionnelle (Section 2).

SECTION 1.

LA COMPLÉMENTARITÉ DES AUTORITÉS DANS LA RÉPARTITION DES RÔLES

436. L'application des règles de la concurrence au sein de la CEDEAO fait intervenir des organes tant communautaires que nationaux et ceux-ci doivent travailler en étroite collaboration. Ainsi, en liant la mise en œuvre de ces règles à la « notion d'affectation du commerce entre États membres », un système fondé sur la complémentarité des structures est mis en évidence. Il a été mis en place l'organe communautaire qui est chargé uniquement des affaires affectant le commerce intracommunautaire. Par ricochet, les structures nationales des États membres deviennent compétentes pour toutes infractions aux règles de concurrence à l'intérieur de leurs États. L'autorité communautaire doit coopérer avec ces dernières pour l'application des règles de concurrence¹⁰⁰¹.
437. Ainsi, dans le cadre de la CEDEAO, en ce qui concerne l'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence, la délimitation est bien précise, car l'organe communautaire ne s'occupe que des pratiques anticoncurrentielles qui ont un impact sur les relations commerciales entre les États et tout le reste est dévolu aux organes nationaux. Il y a une décentralisation dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO.
438. Il est donc opportun de s'attarder sur le rôle communautaire de l'Autorité régionale de la concurrence (§ 1) avant d'analyser celui des Autorités nationales de la concurrence (§ 2).

§ 1. LE RÔLE RESTREINT DE L'AUTORITÉ RÉGIONALE DE LA CONCURRENCE

439. La CEDEAO a mis en place un organe communautaire chargé de l'application des règles communautaires de la concurrence. Il s'agit de l'Autorité régionale de la

¹⁰⁰¹ Article 3 (f), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

concurrence (ARC) selon l'article 13 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. La « réussite d'une politique de la concurrence à l'échelle régionale passe non seulement par la formulation minutieuse »¹⁰⁰², mais aussi, par un cadre juridique approprié sécurisant le libre jeu de la concurrence. Pourtant, il est également important de mettre en place un organe effectif chargé de l'application du droit communautaire de la concurrence.

440. C'est dans cette optique qu'a été créée cette Autorité centrale dotée d'importantes prérogatives comme la Commission de l'UEMOA et qui est chargée de l'application de ces règles. Elle a donc une « action régionale indépendante »¹⁰⁰³ c'est-à-dire un rôle communautaire selon les textes juridiques. Elle intervient dans la mise en œuvre des dispositions communautaires de la concurrence (A) et dans la mise en place de sanctions en cas de violation des règles de concurrence (B).

A. L'APPLICATION DE LA RÉGLEMENTATION COMMUNAUTAIRE DE LA CONCURRENCE

441. L'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO, dont la création, a été mentionnée à l'article 13 (1) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 et qui est régi par l'Acte additionnel A/SA.2/06/08¹⁰⁰⁴, a en charge l'application des règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO. En effet, « la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence est indispensable pour promouvoir l'intégration économique des États membres et pour stimuler le développement économique à l'échelle régionale »¹⁰⁰⁵. C'est dans cette optique que l'application convenable et optimale desdites règles dans le cadre de la CEDEAO requiert la mise en place d'une structure régionale, dotée de prérogatives appropriées, ainsi que la définition de procédures adéquates pour garantir son efficacité¹⁰⁰⁶. L'Autorité régionale de la concurrence¹⁰⁰⁷ a donc été créée pour répondre à ces objectifs

¹⁰⁰² CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p.15.

¹⁰⁰³ *Ibidem*.

¹⁰⁰⁴ Acte additionnel A/SA.2/06/08 portant *création, attributions et fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, Abuja, le 19 décembre 2008.

¹⁰⁰⁵ Voir les Considérants de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁰⁶ *Ibidem*.

¹⁰⁰⁷ Par rapport à la dénomination de l'organe communautaire de la CEDEAO, il faut préciser que les actes additionnels de la CEDEAO susindiqués utilisent différentes appellations pour désigner ladite structure. C'est ainsi qu'au niveau de l'article 13 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, il est marqué « Autorité régionale de la concurrence » ; sur le titre de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 il est marqué « Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO » tandis que dans son contenu, il est mentionné comme structure régionale

selon l'article 1^{er} de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08. Ces attributions et prérogatives (1) aussi larges et précises que celles de la Commission de l'UEMOA ainsi que les procédures instituées (2) l'aident à accomplir la mission qui lui est assignée.

1. Une Autorité dotée de pouvoirs conséquents

442. L'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO (ARC) est, selon l'Acte additionnel A/SA.2/06/08, dotée d'attributions, de prérogatives assez étendues qui lui permettent de s'acquitter de sa fonction principale qui est la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. Elle est dirigée par un Directeur exécutif recruté et nommé pour un mandat de quatre ans non renouvelable par le Conseil des ministres sur proposition du Comité ministériel¹⁰⁰⁸. Ce dernier est assisté dans sa tâche par deux directeurs adjoints. Le Directeur et ces adjoints sont recrutés sur contrat pour huit ans maximum et placés sous l'autorité directe du Président de la Commission de la CEDEAO¹⁰⁰⁹. Cette disposition permet un renouvellement de la classe dirigeante de l'institution communautaire sûrement afin de préserver son indépendance, car cette Autorité régionale se doit d'être indépendante afin de pouvoir mener à bien son rôle de surveillance du marché communautaire. Néanmoins, directement rattaché au Président de la Commission et dépendante financièrement des dotations budgétaires allouées par la Communauté (Articles 2 et 12 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08), on peut raisonnablement se demander si cette situation n'entrave pas son indépendance.

443. Il est de notoriété publique que l'ARC est une structure régionale spécialisée dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. À ce titre, peut-on la considérer comme une agence spécialisée de la CEDEAO telle que l'Agence monétaire de l'Afrique de l'Ouest (AMAO), l'Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation (ARAA), l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO (ARREC), le Centre pour les énergies renouvelables et l'efficacité énergétique de la

« Autorité de la concurrence de la CEDEAO ». Tous ces termes désignent la même entité. Il est plus cohérent ou plus simple de garder une seule appellation. Et comme proposée au sein du *Cadre Régional de Politique de la Concurrence de la CEDEAO*, la dénomination à maintenir est celle d'« Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO ».

¹⁰⁰⁸ Article 2 nouveau, Acte additionnel A/SA.4/07/13 portant amendement de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO, Abuja, 18 juillet 2013.

¹⁰⁰⁹ *Ibidem*.

CEDEAO (CEREEC), le Système d'échanges d'énergie électrique ouest-africain (EEEEOA)¹⁰¹⁰ ? Sous ce statut, ces agences bénéficient en effet d'une autonomie de gestion financière. La réponse est négative d'une part, parce qu'elle ne figure pas dans la liste des agences spécialisées de la CEDEAO¹⁰¹¹ et d'autre part, parce qu'elle n'a pas une autonomie financière vu qu'elle est liée budgétairement à la CEDEAO.

444. Ainsi, au regard des articles 2 et 12 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08, l'ARC peut être considérée comme une « AAI » (Autorité administrative indépendante) au même titre que l'Autorité de la concurrence française, à la différence qu'elle a un impact régional. C'est-à-dire qu'elle aura vocation à agir pour le compte de la CEDEAO au sein de son marché commun en ce qui concerne le droit communautaire de la concurrence sans pour autant relever de l'autorité de cette dernière dans l'exercice de ses prérogatives afin de mener ses activités en toute indépendance. C'est pour cette raison que l'on s'interroge sur la pertinence ou l'opportunité d'avoir placé sous l'autorité directe du Président de la Commission de la CEDEAO les personnes qui dirigent l'ARC vu que sa force réside dans son indépendance.

445. En attendant que la pratique éclaire sur cette question, l'ARC a en charge diverses tâches bien énumérées dans l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 qui lui permettent de veiller à la bonne application des règles communautaires de la concurrence au sein de la CEDEAO. Tout d'abord, elle doit informer, sensibiliser les opérateurs économiques ainsi que les consommateurs, de leurs droits et obligations qui découlent du droit communautaire de la concurrence ; suivre de près toutes les activités commerciales au sein du marché commun afin de détecter les pratiques anticoncurrentielles susceptibles de fausser le bon fonctionnement du marché ou de nuire aux intérêts économiques des consommateurs ; prévenir et éliminer les accords anticoncurrentiels et les comportements assimilables à un

¹⁰¹⁰ Le *Système d'échanges d'énergie électrique ouest africain* (EEEEOA) est une institution spécialisée de la CEDEAO dont le but d'assurer la promotion de la fourniture d'énergie électrique en Afrique de l'Ouest, de promouvoir et développer les infrastructures de production et de transport d'énergie électrique et d'assurer la coordination des échanges entre les États membres de la CEDEAO. Voir le site de l'EEEEAO : <http://www.ecowapp.org/>, [consulté le 15/05/2016] ; Décision A/DEC.20/01/06 portant *octroi du statut d'institution spécialisée au secrétariat général du système d'échange d'énergie électrique en Afrique de l'Ouest*, Niamey, 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol 48, janvier 2006, p. 62-63 ; Décision A/DEC.18/01/06 relative à *l'approbation pour signature de la convention relative à l'organisation et au fonctionnement du système d'échanges d'énergie électrique en Afrique de l'Ouest (EEEEOA)*, Niamey, 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol 48, janvier 2006, p. 60-61.

¹⁰¹¹ Voir la liste des agences spécialisées de la CEDEAO sur son site internet : <http://www.ecowas.int/institutions-2/?lang=fr>, [consulté le 15/05/2016].

abus de position dominante¹⁰¹². Pour plus d'efficacité, elle a la possibilité d'effectuer de sa propre initiative ou sur saisine des personnes privées, publiques, des États membres ou de la Cour de justice, des enquêtes et investigations en rapport avec la conduite des activités commerciales dans le marché commun, afin de déterminer si une ou plusieurs entreprises se livrent à des agissements commerciaux qui violent les règles communautaires de la concurrence¹⁰¹³. C'est dire qu'elle intervient dans la promotion des règles de la concurrence auprès des États membres, elle a un rôle de gendarme en veillant à la protection du libre jeu de la concurrence sur le marché commun en sanctionnant toutes infractions commises et toutes pratiques prohibées par la réglementation communautaire et dispose de tous les moyens nécessaires pour faire cesser tout manquement constaté.

446. Ensuite, elle est chargée de faire des propositions qui pourront être adoptées par le Conseil de ministres par l'intermédiaire de la Commission de la CEDEAO en ce qui concerne la fixation et la révision périodique des barèmes sur les amendes et un éventail des niveaux d'indemnisation à appliquer dans le cadre des sanctions à infliger ; d'émettre, à la demande des États membres et des institutions de la Communauté, des avis consultatifs sur l'application des règles communautaires de la concurrence¹⁰¹⁴. Elle peut influencer sur le montant des amendes et des indemnisations, car elle a le pouvoir de proposer des modifications ou des évolutions même si le dernier mot revient au Conseil des ministres. À ce sujet, passer par la Commission de la CEDEAO allonge les délais. Pour simplifier la procédure, l'ARC doit avoir la possibilité comme la Commission de l'UEMOA de fixer, de réviser ou modifier le montant des amendes ou des indemnisations, car c'est elle qui est chargée de sanctionner toutes violations des règles communautaires de la concurrence. Aussi, comme dans l'Union, la Cour de justice de la CEDEAO est compétente pour émettre des avis consultatifs qui sont des « actes par lesquels des opinions ou des points de vue sont exprimés sur toute question »¹⁰¹⁵.

447. De plus, elle doit coopérer d'une part, avec les Autorités de la concurrence au plan national et régional, afin de prendre les mesures nécessaires pour faire respecter les

¹⁰¹² Article 3 (a), (b), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰¹³ Article 3 (a), (b), (c), (h), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.* ; CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 15.

¹⁰¹⁴ Article 3 (d), (e), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.* ; *Ibidem.*

¹⁰¹⁵ Articles 10, 11, Acte additionnel A/SA.3/01/10 portant *amendement de l'article 9 nouveau du Traité de la CEDEAO tel qu'amendé par le Protocole additionnel A/SP1/06/06*, Abuja, 16 février 2010.

obligations découlant des règles communautaires de la concurrence et d'autre part, avec toute association, organisation intergouvernementale, ou groupe d'individus, et les assister, en vue de l'élaboration et de la promotion de l'application de normes de conduite, dans l'optique d'assurer le respect des dispositions du droit communautaire de la concurrence¹⁰¹⁶. Une obligation de coopération avec tous les acteurs intervenants dans le domaine de la concurrence dans l'espace communautaire CEDEAO pèse sur l'ARC. Cette coopération est plus que nécessaire, car la CEDEAO renferme les organes communautaires et nationaux de l'UEMOA chargés de l'application du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA. Ainsi, l'ARC devra collaborer avec des structures qui existent et sont fonctionnelles dans le cadre de l'UEMOA depuis 2002. Il était opportun et important que la CEDEAO tienne compte de cette situation dans la mise en place de la future ARC. C'est dans cette optique que l'article 13 (3) l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 stipule clairement que « dans la mise en œuvre des Règles de la concurrence de la Communauté, l'Autorité régionale collabore avec les autres agences de concurrence existantes (UEMOA) ». En outre, étant donné que l'ARC a pour vocation de ne régir que les pratiques anticoncurrentielles affectant uniquement le commerce entre États membres, la coopération avec les autorités nationales est primordiale.

448. Enfin, elle a en charge la réalisation des études et la publication des rapports et des informations sur les questions relatives aux intérêts des consommateurs dans le cadre de l'application des règles communautaires de la concurrence ; l'élaboration et la transmission au Président de la Commission de la CEDEAO, de deux rapports, l'un intérimaire et l'autre annuel, sur ses propres activités pour enrichir les rapports d'activités de la Communauté¹⁰¹⁷. Elle contribue aussi à la formation du personnel des Autorités nationales de la concurrence en leur apportant des appuis divers « notamment dans les domaines de la gestion des enquêtes, de la mise en place d'une base de données d'informations liées à la concurrence, du plaidoyer sur la concurrence et de la question des consommateurs »¹⁰¹⁸. À l'instar de la Commission de l'Union, elle intervient aussi dans le renforcement des capacités, dans l'élaboration, la publication et la mise à disposition d'études, de rapports semestriels, annuels dans le cadre de l'application du droit communautaire de la concurrence.

¹⁰¹⁶ Article 3 (f), (g), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰¹⁷ Article 3 (i), (j), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰¹⁸ Article 3 (k), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

449. En un mot, l’Autorité régionale de la concurrence n’est pas en reste par rapport à la Commission de l’Union. La CEDEAO l’a dotée de pouvoirs conséquents afin de lui donner les moyens nécessaires pour mener à bien sa mission énoncée à l’article 1^{er} de l’Acte additionnel A/SA.2/06/08. Elle a des attributions aussi riches que variées qui lui permettront assurément de veiller au bon fonctionnement du marché commun.
450. Après avoir analysé les pouvoirs dévolus à l’Autorité, il convient d’examiner à présent les procédures qu’elle utilise pour faire respecter les règles communautaires de la concurrence.

2. Une Autorité soumise à des règles de procédures

451. Dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence, l’Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO a sa disposition des procédures contenues dans l’Acte additionnel A/SA.2/06/08. Celles-ci méritent une clarification à certains moments. L’Autorité régionale de la concurrence est l’organe chargé de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles qui affectent le commerce entre États membres selon un certain nombre de procédures. Elle est également compétente pour étudier toute demande d’autorisations et d’exemptions. En effet, dans la même logique que la Commission de l’UEMOA, les entreprises peuvent saisir l’ARC pour toute demande d’autorisation de fusion, acquisition ou de concertations d’entreprises, d’accords et pratiques concertées tels que prévus par les articles 7 et 11 de l’Acte additionnel A/SA.1/06/08. Pendant l’examen de ces demandes, elle doit prendre en compte divers éléments tels que « la position sur le marché des entreprises concernées ainsi que leur puissance économique et financière ; la structure de l’ensemble des marchés concernés ; la concurrence réelle ou potentielle d’entreprises situées à l’intérieur ou à l’extérieur du marché commun de la CEDEAO ; les effets de la transaction sur les fournisseurs et les acheteurs ; les obstacles juridiques ou autres barrières à l’entrée ainsi que les tendances de l’offre et de la demande pour les biens et services considérés ; et tout potentiel de progrès technique et économique créé par la transaction proposée qui est dans l’intérêt du consommateur et ne constitue pas une entrave à la concurrence »¹⁰¹⁹, c’est-à-dire que la transaction en question est dans l’intérêt public¹⁰²⁰.

¹⁰¹⁹ Article 4 (2), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²⁰ Article 11 (2), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

Ces éléments sont sûrement les plus importants à analyser, mais l’Autorité a la possibilité de s’appuyer sur d’autres facteurs qu’elle jugera nécessaires.

452. Dans le cadre des accords conclus par les États membres, selon l’article 4 de l’Acte additionnel A/SA.2/06/08, elle analyse les demandes d’exemptions pour l’exécution d’un accord qui vise à se livrer à une pratique commerciale susceptible de violer des interdictions, introduites par toute personne physique et tout État membre. Pour octroyer lesdites autorisations, elle prend en considération entre autres, les facteurs que sont : la vulnérabilité des secteurs concernés ; l’impact que cet accord ou cette pratique a sur la capacité des petites et moyennes entreprises à pouvoir entrer en concurrence de façon effective ; la promotion du développement socio-économique au sein de la Communauté et toute autre considération pertinente¹⁰²¹. L’expression « entre autres » indique que la liste n’est pas exhaustive, d’autres éléments d’appréciation peuvent être pris en compte par l’ARC comme précédemment indiqué. Ainsi, après analyse de la demande, elle peut lui donner une suite favorable ou non. Elle a le pouvoir d’autoriser toute personne à conclure ou exécuter un accord ou à engager une pratique commerciale susceptible de violer les dispositions imposées par les règles communautaires de la concurrence¹⁰²². Elle a donc un pouvoir discrétionnaire en la matière qui va encore plus loin. En effet, elle peut retirer ou modifier une autorisation accordée si elle constate que les « conditions d’octroi ont changé ou que les renseignements fournis à l’appui de la demande d’autorisation étaient faux ou trompeurs ou qu’il y a eu violation des conditions et obligations auxquelles était soumis l’octroi de l’autorisation »¹⁰²³. Néanmoins, l’article 4 alinéa 5 de l’Acte additionnel A/SA.2/06/08, précise qu’avant d’annuler ou de réviser toute autorisation octroyée, elle doit adresser une notification écrite à l’intéressé en lui exposant les motifs de sa décision et l’informant de son droit à demander à être entendu par elle sur la question dans un délai qui est précisé dans ladite notification. En bref, si la demande est accordée, la pratique interdite est autorisée. Mais, dans le cas contraire, elle demeure sous le coup de l’interdiction.

453. Ainsi, lorsque l’ARC constate des accords anticoncurrentiels affectant le commerce entre États membres, elle est habilitée à faire des injonctions ordonnant la résiliation d’un accord ; interdisant la conclusion ou l’exécution d’un accord, l’imposition

¹⁰²¹ Article 4 (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²² Article 11 (3), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁰²³ Article 4 (4), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

de conditions extérieures à toute transaction ayant pour effet de réduire la concurrence, la discrimination ou les préférences en matière de prix et autres aspects y relatifs ; exigeant la diffusion transparente de l'information commerciale (prix, barèmes, conditions générales de vente, composition des produits, dates de péremption)¹⁰²⁴. Ces injonctions ont pour but de faire cesser l'infraction, mais aussi d'empêcher qu'elle soit commise. Celles-ci ont donc un objet de prévention et de protection semblable à celles prononcées par la Commission de l'UEMOA, à la différence que les règles dans ce domaine sont plus précises et assez claires dans l'ensemble.

454. De plus, elle est compétente pour convoquer et interroger des témoins. C'est-à-dire, qu'elle a la possibilité d'entendre oralement ou par écrit, toute personne qui s'estime affectée par une investigation ou enquête menée par ses soins et toutes les entreprises ou personnes convoquées ou invitées à présenter des preuves ou à lui produire des pièces sont tenues d'obtempérer à ces injonctions ; demander que lui soit communiqué tout document aux fins d'examens ; exiger que tout document qui lui est soumis soit appuyé par une déclaration sur l'honneur ; exiger la fourniture de renseignements ou informations dont elle a besoin dans un délai qu'elle précise par écrit¹⁰²⁵. Elle peut exiger, si c'est nécessaire à sa prise de décision, qu'une entreprise ou toute autre personne qu'elle juge appropriée lui fournissent des informations relatives à des produits manufacturés, fabriqués ou fournies par cette dernière, afin de déterminer si les agissements de l'entreprise en rapport avec ces produits constituent une pratique anticoncurrentielle¹⁰²⁶. Dans le cas où les informations demandées ne sont pas fournies à sa satisfaction, elle peut tirer des conclusions à partir des informations dont elle dispose¹⁰²⁷. Sauf que l'article en question ne dit pas quelles sont les conclusions qu'elle peut tirer et les conséquences qui en découlent.

455. En outre, dans le cadre de sa mission, elle est compétente pour mener ces propres enquêtes et investigations (en se procurant toutes les informations nécessaires et le cas échéant, examine et fait vérifier les documents qui lui sont soumis)¹⁰²⁸ tout en ayant la possibilité comme la Commission de l'UEMOA, de les ajourner ou les interrompre si

¹⁰²⁴ Article 4 (1), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²⁵ Article 4 (8), (9), (12), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²⁶ Article 4 (10), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²⁷ Article 4 (11), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰²⁸ Article 4 (7), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

nécessaire¹⁰²⁹. C'est dire qu'à tout moment de l'enquête ou de l'investigation, « si l'Autorité ou l'enquêteur qu'elle a désigné est d'avis que la question faisant l'objet de l'enquête ne justifie pas de plus amples »¹⁰³⁰ recherches, l'Autorité peut y mettre un terme. Une fois l'interruption ou la cessation décidée, elle rend compte au Président de la Commission de la CEDEAO « aux moyens d'un rapport écrit dans un délai de trente jours et informent dans le même délai les parties concernées de cette décision en leur indiquant les motifs »¹⁰³¹. Ce qui manque à ces dispositions, ce sont des délais expressément prévus. Il faut qu'il y ait des délais précis figurant dans les textes communautaires afin que toute cette procédure se fasse avec célérité. Pareil pour les injonctions de l'ARC, il est nécessaire qu'un temps d'exécution soit fixé au destinataire afin de les rendre plus contraignantes. Il faut que toute la procédure soit plus rigoureuse.

456. À la suite de ces enquêtes et investigations, où elle peut, en cas de besoin, solliciter les institutions nationales compétentes dans le but de rassembler des « preuves de l'implication d'une personne physique ou morale dans un comportement anticoncurrentiel ou susceptible de l'être »¹⁰³². Lorsqu'elle décide qu'un accord, une décision ou une pratique concertée constitue une infraction aux règles communautaires de la concurrence, elle ordonne soit la résiliation de l'accord, soit l'interdiction de la conclusion ou l'exécution de l'accord¹⁰³³. Ainsi, en vertu de l'article 8 alinéa 3 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08, toute personne exécutant un accord ou une pratique concertée interdite et qui ne la résilie pas dans le délai fixé par l'Autorité commet une infraction qui est passible de sanction. Sur cette même lancée, lorsqu'elle a toutes les raisons de croire, après avoir diligenté une enquête, « qu'une ou plusieurs entreprises détenant une position dominante sur un marché considéré a/ont abusé ou abuse(nt) » de ladite position et que « ces abus ont eu, ont, ou sont susceptibles d'avoir pour effet de restreindre de façon substantielle le jeu de la concurrence au sein du Marché commun », elle élabore « un rapport exposant les pratiques qui constituent des agissements abusifs et notifie ses conclusions aux entreprises concernées,

¹⁰²⁹ Article 4 (8) (v), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰³⁰ Article 6, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰³¹ *Ibidem.*

¹⁰³² Article 5, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰³³ Il s'agit de l'article 4 (1) (i), (ii), Acte additionnel A/SA.2/06/08, contrairement à ce qui a été indiqué dans ledit Acte additionnel à l'article 8 (1).

puis ordonne aux entreprises intéressées de mettre fin aux pratiques abusives immédiatement ou au plus tard, à une date » qu'elle aura fixée¹⁰³⁴.

457. Encore une fois, il aurait été plus précis que la disposition mentionne le délai, pour plus de transparence. En cas de pratiques anticoncurrentielles du fait des entreprises, l'Autorité utilisera des injonctions pour faire cesser lesdites infractions. Elles sont également utilisées par la Commission de l'UEMOA, mais la réglementation est plus dense, plus rigoureuse que celle de la CEDEAO.

458. Quant aux procédures et mesures de l'Autorité relatives aux aides publiques et aux pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises publiques, grande est la déception, à la lecture de l'article 10 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08. En effet, l'article est lacunaire, car il ne comporte aucune procédure ou mesure que peut prendre l'Autorité face à ces pratiques interdites. Comment l'ARC intervient-elle pour faire cesser toutes aides publiques interdites ? Pourquoi le texte demeure-t-il muet sur ce sujet assez important pour la CEDEAO ? Il est question des agissements des États susceptibles d'entraver la libre concurrence. Il faut souligner qu'il s'agit d'un Acte additionnel qui fait partie intégrante du Traité. C'est donc la Conférence des chefs d'États et de gouvernement qui a élaboré ce texte et qu'au sein de la CEDEAO et de l'UEMOA, l'action des États dans la sphère économique est assez importante. Deux approches ici s'affrontent, une assez rigide dans le cadre de l'UEMOA qui a mis un arsenal juridique encadrant les aides publiques et une approche très souple pour la CEDEAO, dont le texte reste complètement muet sur la question en se contentant de parler que d'indemnisation concernant les personnes victimes d'aides publiques ou de pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises publiques.

459. Que signifie pour la CEDEAO l'expression « pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises publiques » ? Au regard de l'article 9 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant sur lesdites entreprises, il est question des agissements des États qui par le biais des entreprises publiques peuvent fausser le libre jeu de la concurrence. Ce sont donc les États qui sont visés dans cet article. Plus précisément leurs actions qui peuvent être source de distorsion de la concurrence. Par conséquent, quand l'article 10 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 utilise ladite expression, on s'interroge sur son contenu. Les pratiques anticoncurrentielles causées par les actions des États sont

¹⁰³⁴ Article 9, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

passées sous silence par la CEDEAO. Or, vu l'action des États dans la vie économique, il est nécessaire que la CEDEAO se penche sérieusement sur cette question.

460. De même que l'UEMOA avait prévu la mise en place de deux registres, l'un pour la concurrence (article 29 alinéa 3 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA) et l'autre consacré aux aides publiques (article 27 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA), accessibles à toute personne, la CEDEAO est restée sur la même logique d'instauration de registre en prévoyant que « l'Autorité tient sous le format qu'elle détermine, un registre des autorisations octroyées. Ce registre est disponible pour consultation par le public »¹⁰³⁵. La différence entre les registres de ces deux organisations est que la CEDEAO a opté pour la mise en place d'un seul registre qui ne porte que sur les autorisations que l'Autorité aura octroyées. D'une part, il faut élargir la teneur de ce registre aux infractions que l'Autorité aura décelées et aux décisions prises. D'autre part, il ne doit pas être uniquement accessible que dans les locaux de l'ARC, mais disponible aussi depuis le site internet de la CEDEAO afin qu'il soit diffusé largement. Dans la pratique, ces registres mentionnés dans les textes UEMOA sont encore inexistantes. Reste à savoir si la CEDEAO pourra effectivement les tenir.

461. Par ailleurs, les réunions de l'Autorité sont publiques, ce qui n'est pas le cas dans le cadre de l'UEMOA, mais, lorsque les circonstances le justifient, elles peuvent se tenir à huis clos¹⁰³⁶. Qu'est-ce que la CEDEAO entend par « les réunions de l'Autorité » ? À lecture des règlements communautaires de l'UEMOA, elles représentent les auditions des entreprises ou personnes convoquées par l'Autorité, ou invitées à présenter des preuves ou à produire des pièces devant l'Autorité. Il peut aussi être question de personnes ou entreprises qui souhaitent être entendues par l'Autorité (oralement ou à l'écrit) si elles estiment être affectées par une enquête ; ou si elles sont visées par une notification d'annulation ou de révision de leur demande d'autorisation¹⁰³⁷. L'ouverture des réunions est un gage de transparence de la procédure et du traitement des affaires. Mais, il est important que durant ces réunions publiques, les secrets d'affaires ou professionnels soient préservés comme il est prévu par l'UEMOA. Cela est aussi valable pour la publication des décisions. Même si le texte communautaire de la CEDEAO ne le précise pas, il faut que les décisions que rendra la future Autorité soient publiées. Cela contribue à la promotion du

¹⁰³⁵ Article 4 (6), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰³⁶ Article 13, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰³⁷ Articles 12, 9,5, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

droit de la concurrence, tout en envoyant un signal fort aux entreprises et aux États membres afin de les dissuader de violer les règles communautaires de la concurrence. Enfin, concernant le recours juridictionnel devant la Cour de justice de la CEDEAO, il sera traité ultérieurement.

462. En résumé, pour la mise en œuvre de son droit communautaire de la concurrence, la CEDEAO a opté pour la création d’une structure régionale dénommée Autorité régionale de la concurrence qui peut se saisir d’office d’une affaire ou qui peut être saisie par des personnes privées, des personnes publiques, des États membres et même par la Cour de justice et dont le rôle est la surveillance du marché commun¹⁰³⁸ afin d’assurer le respect des règles communautaires de la concurrence. Cette Autorité régionale a le pouvoir de sanctionner toutes infractions commises, car une règle sans mesure de coercition ne peut atteindre le résultat escompté. L’UE peut être une source d’exemple en matière de sanctions des pratiques anticoncurrentielles, vu la densité voire souvent l’ampleur des sanctions infligées par la Commission européenne sur le marché commun européen. La CEDEAO a donc suivi le modèle tracé par l’UEMOA en prévoyant aussi des sanctions même si des différences demeurent entre ces deux organisations.

B. LES SANCTIONS AUX VIOLATIONS DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

463. La CEDEAO, à l’instar de l’UEMOA, a également institué des sanctions pour toutes violations des dispositions communautaires de la concurrence. Ces sanctions qui ont pour but de faire cesser l’infraction ont également un objectif de prévention et de réparation. C’est ainsi que la CEDEAO a prévu des sanctions pécuniaire (1) et civile : l’indemnisation (2).

1. Une sanction pécuniaire : l’amende

464. L’Autorité régionale de la concurrence (ARC) a la possibilité d’infliger une sanction pécuniaire plus précisément une amende à l’endroit de tous contrevenants aux règles de concurrence et à tous ceux qui n’exécutent pas ses différentes injonctions en cas

¹⁰³⁸ Articles 1^{er}, 3 (b), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

d'infractions¹⁰³⁹. Et, de plus, selon l'article 4 alinéa 14, « commet une infraction passible d'une amende, toute personne qui : sans motif valable, fait défaut ou refuse de comparaître devant l'Autorité après qu'une notification de sa convocation lui ait été régulièrement faite, de produire un document qui lui a été réclamé ; détruit tout document susceptible d'être requis dans le cadre d'une enquête qui a débuté en application du présent Acte additionnel, dans l'intention d'induire l'Autorité en erreur ou d'éluder ou d'empêcher ladite enquête ; en qualité de témoin, quitte une réunion de l'Autorité à laquelle elle a été invitée sans avoir été autorisée à le faire ; de façon intentionnelle commet un outrage envers un membre de l'Autorité ou un membre de son bureau ou fait obstruction aux travaux de l'Autorité ou les interrompt ». On retrouve à peu près les mêmes infractions passibles d'une amende au sein de l'UEMOA, quoique les dispositions de l'UEMOA sont plus détaillées, plus précises. En effet, la CEDEAO, concernant les amendes, ne précise pas leur montant. Cette absence entretient un certain flou juridique. Des précisions devront être faites. Dans l'hypothèse d'une difficulté à indiquer un montant fixe, la CEDEAO a la possibilité de donner une fourchette comme l'UEMOA. Elle peut même aller plus loin en précisant que l'amende peut être évolutive en fonction de la gravité de l'infraction. Cette ouverture laissera une grande marge de manœuvre à l'ARC qui pourra selon la situation rencontrée, sanctionner à la hauteur de l'infraction commise. Le but étant que la sanction soit dissuasive.

465. La sanction pécuniaire (l'amende) que peut infliger l'ARC est moins sévère que celle prévue par l'UEMOA. Cette dernière, en plus des amendes, prévoit également des astreintes comme sanctions pécuniaires. La souplesse de l'amende au sein de la CEDEAO est aussi marquée par la faiblesse des sanctions en ce qui concerne les aides publiques et les entreprises publiques. Cette situation démontre la volonté de ne pas s'attaquer aux « pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres ». Par conséquent, sur ce point, la CEDEAO doit revoir sa politique et prendre des règlements, car demander à la Conférence des chefs d'États et de gouvernement de prévoir des dispositions sanctionnant les États membres relève de l'utopie.

466. De ce fait, il y a une lacune et une insuffisance concernant les sanctions. Celles qui sont prévues pour les pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises sont à compléter afin de les rendre plus dissuasives. Car, si elles ne le sont pas, le but de cette réglementation communautaire de la concurrence ne sera pas atteint. Les règles

¹⁰³⁹ Articles 7 (1), 8 (2), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

communautaires de la CEDEAO ont pour objectif de protéger la libre concurrence sur le marché communautaire et cela est valable pour l’UEMOA. Au regard des considérants de chaque texte communautaire portant sur la concurrence, les objectifs assignés sont louables, dans ce cas, il faut que le dispositif puisse permettre de les atteindre et non être lacunaire. Une révision des dispositions communautaires de la CEDEAO s’impose : il faudrait conserver ce qui est bon, tous les apports significatifs et corriger, améliorer ce qui mérite d’être changé. Il ne faut pas oublier que la concurrence est une compétition et comme dans toute compétition, il y a certains qui chercheront à prendre des voies détournées. Le droit communautaire de la concurrence permet de protéger le marché communautaire contre les cartels, les pratiques néfastes qui déstabilisent ou détruisent la libre concurrence. Le destinataire final, celui qui profite d’un environnement juridique propice à la libre concurrence est le consommateur et par ricochet l’économie en générale. Donc, tout texte juridique est appelé à être modifié ou complété si l’on constate qu’il y a des points à améliorer ou s’il n’arrive pas à régler la situation pour laquelle il a été adopté. Pour le moment, le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO n’étant pas mis en œuvre, il est prématuré de le corriger, mais au regard de l’UEMOA qui a déjà commencé à appliquer son droit communautaire de la concurrence, la CEDEAO peut déjà voir ce qu’il y a à renforcer dans son dispositif juridique et institutionnel afin de ne pas commettre les mêmes erreurs ou rencontrer les mêmes difficultés que l’UEMOA. C’est sûrement dans cette logique que seront adoptés les futurs règlements communautaires de la concurrence de la CEDEAO.

467. Enfin, notons que les décisions prises par l’ARC infligeant une sanction pécuniaire sont susceptibles d’appel devant la juridiction communautaire. L’appel suspend l’exécution de la décision de l’Autorité et la Cour de justice statue en appel et en dernier ressort¹⁰⁴⁰. C’est-à-dire que l’arrêt qu’elle rendra est insusceptible de recours et à force obligatoire. Les destinataires de la décision de justice rendue sont tenues de s’y conformer.

468. Qu’en est-il de l’indemnisation ? Non seulement l’ARC peut infliger une sanction pécuniaire qui est l’amende, mais aussi une réparation qui est l’indemnisation des victimes de pratiques anticoncurrentielles.

¹⁰⁴⁰ Article 7 (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

2. Une sanction civile : l'indemnisation

469. L'Autorité régionale de la concurrence (ARC) est compétente pour analyser toutes les demandes en indemnisation introduites par toutes personnes victimes de pratiques anticoncurrentielles. Cette indemnisation s'apparente aux actions en dommages et intérêts dont peuvent bénéficier toutes victimes en réparation du dommage subi prévu à l'article 22 alinéa 4 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. En effet, toute personne ou tout État membre ayant subi des pertes en raison d'une pratique anticoncurrentielle prohibée par les règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO peut, à sa demande, se voir octroyer une indemnisation¹⁰⁴¹. Au sein de la CEDEAO, c'est l'ARC qui se charge de ces indemnisations, ce qui n'est pas le cas de la Commission de l'UEMOA.

470. La prise en compte des victimes est importante dans le droit communautaire de la CEDEAO. L'indemnisation est possible lorsqu'on est victime d'une pratique anticoncurrentielle. Effectivement, toute personne ayant subi un préjudice en raison d'un accord prohibé ; des pertes en raison d'un abus de position dominante ou toute personne ou tout État membre ayant subi des pertes en raison d'une pratique anticoncurrentielle prohibée, par exemple, les aides publiques et pratiques anticoncurrentielles imputables aux entreprises publiques, peut introduire une demande d'indemnisation auprès de l'ARC, mais aussi auprès de la Cour de justice¹⁰⁴². Ces deux organes sont compétents pour condamner des parties à l'accord prohibé ou le(s) contrevenant(s) à verser au(x) demandeur(s), l'indemnisation qu'elles auront décidé si elles sont convaincues que les faits justifient une telle réparation¹⁰⁴³. Pour le moment, les conditions d'octroi de ces indemnisations ne sont pas clairement définies même si l'article 11 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 prévoit que lesdites conditions sont définies dans un règlement qui, pour le moment, n'a pas encore été adopté. Il faut aussi prévoir des marges de montant d'indemnisation pour plus de clarté. Cette action en réparation est à encourager, car, elle constitue un élément qui pourra inciter les saisines de l'ARC en cas de pratiques anticoncurrentielles. Le montant de ces indemnisations pourra également être un élément dissuasif. À l'instar de l'amende, les décisions de l'ARC accordant des indemnisations sont susceptibles d'appel devant la Cour de justice qui statue en dernier ressort et l'appel suspend l'exécution de la décision de

¹⁰⁴¹ Article 10 (1), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Article 7 (2), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁴² Articles 8 (3), 9 (3), 10, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁴³ *Ibidem.*

l’Autorité¹⁰⁴⁴. Il est normal, voire primordial de sanctionner les entreprises ou États membres qui se livrent à des pratiques anticoncurrentielles, mais il est bien d’ajouter à cela une obligation de réparation pour les contrevenants. De telle sorte qu’une double sanction pèse sur ces derniers en cas de violation des règles de concurrence, de quoi, les emmener à bien peser le pour et le contre avant de se lancer dans la mise en œuvre d’une pratique anticoncurrentielle prohibée.

471. En résumé, l’ARC, doté de nombreuses prérogatives, à sa disposition un panel de sanctions susceptibles de l’aider dans sa tâche de mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO. Néanmoins, les actions de l’organe communautaire ne peuvent suffire à elles seules pour les faire respecter. C’est pourquoi elle doit coopérer avec les Autorités nationales de la concurrence.

§ 2. LE RÔLE ÉTENDU DES AUTORITÉS NATIONALES DE LA CONCURRENCE

472. Le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO est marqué par l’importance de la notion « d’affectation du commerce entre les États membres ». Cette exigence de l’affectation des échanges entre les États membres apparaît pour la CEDEAO comme une condition d’applicabilité des règles communautaires de la concurrence. Ce choix a eu pour conséquence le maintien des législations nationales applicables aux pratiques anticoncurrentielles à dimension nationale¹⁰⁴⁵. Par conséquent, à côté de l’organe spécial régional qui est l’ARC, coexistent les autorités nationales chargées des pratiques anticoncurrentielles qui n’ont aucun impact sur les échanges commerciaux régionaux. Le rôle de ces structures nationales de concurrence est purement interne aux États, mais doublé d’une collaboration avec l’ARC.

473. Ainsi, les Autorités nationales de la concurrence (ANC) interviennent donc dans l’application de droits nationaux de la concurrence (A) tout en apportant leur appui à l’ARC dans sa mission de mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence (B).

¹⁰⁴⁴ Article 7 (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁴⁵ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l’espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 345.

A. LA MISE EN ŒUVRE DES DROITS NATIONAUX DE LA CONCURRENCE

474. La CEDEAO a opté pour la coexistence des droits nationaux et communautaires de la concurrence et par ricochet de deux types d'organes chargés de leur mise en œuvre, car tandis que l'Autorité régionale de la concurrence ne s'occupe que des pratiques qui affectent le commerce régional, les Autorités nationales de la concurrence ont en charge tout ce qui n'est pas du ressort du droit communautaire de la concurrence. Ainsi, chaque droit a sa sphère d'influence : les règles communautaires de la concurrence visent entre autres à « interdire les pratiques commerciales anticoncurrentielles qui entravent, restreignent ou faussent le jeu de la concurrence au niveau régional »¹⁰⁴⁶ et les règles nationales de la concurrence portent principalement sur les pratiques anticoncurrentielles qui affectent uniquement le marché intérieur des États membres. L'Acte additionnel A/SA.2/06/08 reconnaît aux ANC des prérogatives nationales et ce faisant, leur laisse « suffisamment de flexibilité pour se charger des questions de concurrence purement nationales conformément aux principes directeurs établis au niveau régional »¹⁰⁴⁷. C'est ainsi que les États membres dans l'application des règles de concurrence de la CEDEAO ont la possibilité d'adopter toutes les mesures qu'ils jugent appropriées à condition qu'elles ne soient pas en contradiction avec les dispositions communautaires de la concurrence¹⁰⁴⁸.

475. L'Acte additionnel A/SA.2/06/08 ne renseigne absolument pas sur ce qu'il entend par ANC au sein de la CEDEAO. Après analyse du droit communautaire de l'UEMOA et par déduction, ce sont les structures nationales de concurrence (SNC) dont font mention les règlements sur la concurrence de l'UEMOA. Donc, les appellations ANC sous la CEDEAO et SNC sous l'UEMOA représentent le même type d'organe. Cependant, elles n'ont pas complètement le même rôle. Dans le cadre de la CEDEAO, les ANC sont chargées de l'application du droit national de la concurrence. C'est le droit de la concurrence qui s'applique à l'ensemble des activités économiques à l'intérieur de chaque État membre de la CEDEAO : « toutes les activités de production, de distribution et de services sont concernées, quels qu'en soient les auteurs »¹⁰⁴⁹. Par conséquent, les ANC sont

¹⁰⁴⁶ Article 3 (b), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁴⁷ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 15.

¹⁰⁴⁸ Article 13 (6), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁴⁹ Autorité de la concurrence de la République Française, *Mission—Les compétences d'attribution de l'Autorité*, [en ligne, consulté le 13/05/2016], disponible sur : <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=168&id_article=443>.

compétentes pour sanctionner les pratiques anticoncurrentielles que sont les ententes (pratiques concertées, accords restreignant le commerce, fusions, acquisitions, décisions d'associations d'entreprises), les abus de position dominante (y compris les opérations de concentration), les aides d'État ou aides publiques (selon les différents textes communautaires de la concurrence). Mais aussi, les pratiques restrictives de concurrence que sont entre autres la concurrence déloyale, les abus de dépendance économique, l'abus dans la fixation des prix. Or, au sein de l'Union, les SNC sont dessaisies de toutes compétences en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles. Elles n'interviennent que dans l'application des pratiques restrictives de concurrence.

476. La difficulté réside dans le fait que l'UEMOA fait partie de la CEDEAO donc les SNC des États membres de l'UEMOA font partie des ANC de la CEDEAO. Les États membres de l'UEMOA font également partie de la CEDEAO, donc son droit communautaire de la concurrence s'applique aussi auxdits États. Les SNC qui existent dans des États membres de l'UEMOA sont alors concernées par les dispositions portant sur les ANC de la CEDEAO. Ce sont les mêmes Autorités nationales de la concurrence (ANC) en ce qui concerne l'UEMOA qui doivent appliquer deux droits communautaires de la concurrence. Donc les SNC des États membres de l'UEMOA sont compétentes en ce qui concerne le droit communautaire de la CEDEAO pour sanctionner les pratiques anticoncurrentielles, même si dans le cadre de l'Union cette compétence leur est interdite. Ce qui fait que les États qui n'ont pas de droit national de la concurrence doivent s'en doter dans le cadre de la CEDEAO. Ils ont la possibilité de prendre des mesures qui peuvent faciliter l'application du droit communautaire de la concurrence, mais doivent toujours avoir à l'esprit qu'aucune règle ne doit faire obstacle à la mise en œuvre dudit droit. Le problème ne se pose pas pour les autres ANC hors UEMOA, c'est-à-dire celles qui normalement devraient exister au sein du Nigeria, du Cabo Verde (Cap-Vert), de la Guinée, du Liberia, de la Sierra Leone, du Ghana, de la Gambie. Il faut donc que chacun de ces États membres ait mis en place un droit national de la concurrence afin que cette décentralisation dans l'application soit effective. Le challenge sera d'avoir des ANC fonctionnelles, dotées de moyens financiers conséquents, qui pourront être de véritables autorités administratives indépendantes (AAI) et veilleront à la régulation du fonctionnement de la libre concurrence sur les marchés intérieurs des États membres.

477. En outre, ces Autorités nationales de la concurrence (ANC), hormis leurs attributions nationales, viennent en appui à l’Autorité régionale de la concurrence dans la tâche à lui confiée.

B. UN APPUI À L’AUTORITÉ RÉGIONALE DE LA CONCURRENCE DANS SA MISSION

478. Les Autorités nationales apportent leur soutien à l’Autorité régionale de la concurrence (ARC) dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. En effet, L’ARC coopère avec les structures chargées de la concurrence au plan national, afin de mener à bien ses activités et prendre les mesures nécessaires pour faire respecter les obligations découlant des dispositions communautaires de la concurrence¹⁰⁵⁰. L’Acte additionnel A/SA.2/06/08 qui fait plusieurs fois mention de cette coopération indique quelques éléments qui la composent. Ainsi, durant les perquisitions, « aux fins de rassembler les preuves de l’implication d’une personne physique ou morale dans un comportement anticoncurrentiel ou susceptible de l’être, l’Autorité peut en cas de besoin, solliciter des Institutions nationales compétentes, qu’elles effectuent, conformément aux procédures légales toute perquisition utile ; inspectent et importent temporairement, conformément aux procédures légales en matière de saisie et aux fins d’en faire des copies, tous documents ou extraits de documents en quelques mains qu’ils se trouvent »¹⁰⁵¹.

479. Cependant, les exécutions des décisions rendues par l’ARC comportant des obligations pécuniaires sont à la charge des États membres. En effet, lesdites décisions constituent un titre exécutoire et cette exécution forcée est mise en œuvre par les États membres¹⁰⁵². Soumise par le Greffier en chef du tribunal de l’État membre concerné, elle est régie par les règles de procédure civile en vigueur dans ledit État¹⁰⁵³. La formule exécutoire est apposée, sans aucun autre contrôle que celui de la vérification de l’authenticité du titre par l’ARC et l’Autorité nationale désignée à cet effet¹⁰⁵⁴. Seule une décision de la Cour de justice peut suspendre l’exécution forcée d’une décision de l’ARC¹⁰⁵⁵. Les décisions de cette dernière sont donc susceptibles de recours devant la Cour

¹⁰⁵⁰ Article 3 (f), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵¹ Article 5, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵² Article 11, Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵³ Article 11 (2), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵⁴ Article 11 (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵⁵ Article 11 (5), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

de justice de la CEDEAO dont l'arrêt s'impose et ne peut faire l'objet d'un éventuel recours juridictionnel. Par ailleurs, les « États membres désignent l'autorité nationale compétente pour recevoir ou exécuter les décisions de l'Autorité et celles de la Cour de justice de la Communauté et notifient à ces dernières, leur désignation »¹⁰⁵⁶. Ici, les ANC peuvent ou non être désignées par les États membres pour l'exécution desdites décisions. Cette charge devrait revenir aux ANC dans leur rôle de coopération avec l'ARC. Elles sont à même de pouvoir faire respecter les décisions rendues par l'Autorité avec le concours des États membres, si elles constatent des résistances. Elles doivent être les interlocutrices privilégiées de l'ARC pour que cette collaboration entre elles et l'ARC puisse réellement être effective. Néanmoins, cette disposition montre que les juridictions nationales des États membres apportent aussi leur appui à l'ARC. Ce qui veut dire qu'elles font aussi parties des institutions nationales qui interviennent dans la mise en œuvre de ce droit.

480. En outre, l'article 12 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 indique que si les États membres ont conclu des accords ou adopté des législations nationales sur la concurrence qui sont incompatibles avec les règles communautaires de la concurrence, ils doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour éliminer les incompatibilités constatées dans les meilleurs délais. L'objectif est de faire en sorte qu'aucune disposition contraire ne vient affecter l'application effective du droit communautaire de la concurrence. Cette précision est importante et cette mission doit également être confiée aux ANC. Elles doivent veiller à ce que les règles nationales de la concurrence mises en place par les États n'entravent pas le respect des règles communautaires de la concurrence. Cette tâche rentre dans la coopération entre les ANC et l'ARC. Ainsi, concernant la collaboration entre instances communautaires et nationales, il manque de la consistance dans cette relation de coopération entre les ANC et l'ARC. Ce point doit être renforcé, car en dehors de l'appui durant les perquisitions l'on peut se demander à juste titre en quoi consiste cette collaboration entre les ANC et l'ARC.

481. De plus, il est indiqué que « dans la mise en œuvre des règles de la concurrence de la Communauté, l'Autorité régionale collabore avec les autres agences de concurrence existantes (UEMOA) »¹⁰⁵⁷ ; coopère avec toute association, organisation intergouvernementale, ou tout groupe d'individus, et les assiste dans l'élaboration et la

¹⁰⁵⁶ Article 11 (4), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵⁷ Article 13 (3), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

promotion de l'application de normes de conduite afin d'assurer le respect des dispositions communautaires de la concurrence¹⁰⁵⁸. L'ARC tient compte des autres instances nationales et régionales qui interviennent dans la régulation de la concurrence et cela est nécessaire pour une mise en œuvre efficace des règles communautaires de la concurrence. C'est ainsi qu'au sein de la CEDEAO, ont été mises en place, au fil des années, plusieurs politiques sectorielles. Elles couvrent pratiquement l'ensemble des domaines identifiés dans le Traité initial qui a été révisé¹⁰⁵⁹. Parmi ces politiques se compte entre autres le programme de libéralisation du commerce focalisé sur la mise en place d'une Zone de libre-échange (ZLE) ; l'institution d'un Tarif extérieur commun (TEC-CEDEAO)¹⁰⁶⁰ qui transforme la ZLE en union douanière ; la politique régionale de la concurrence ; le programme régional d'appui à la régulation du commerce informel ; le programme de facilitation des transports routiers et du transit qui s'intègre au programme de développement des infrastructures en Afrique ; le programme pour le renforcement des capacités des organes chargés de la supervision et de la sécurité de l'aviation civile des États membres ; la politique régionale de développement des télécommunications ; les politiques énergétiques régionales et les politiques agricoles¹⁰⁶¹.

482. Les Autorités ou Agences nationales de régulation sectorielle existent pour mettre en œuvre ces différentes politiques. En effet, comme l'UEMOA, la CEDEAO a confié la régulation de certains secteurs d'activités à des Autorités ou Agences sectorielles. Celles-ci interviennent dans l'application des dispositions communautaires concernant les différents domaines sectoriels. C'est ainsi que l'on peut énumérer de manière non exhaustive quelques structures régionales telles que l'ARREC (Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO) ; l'ARAA (Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation de la CEDEAO) est une structure technique spécialisée dans

¹⁰⁵⁸ Article 3 (g), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁵⁹ Nations Unies-Commission économique pour l'Afrique-Bureau sous régional pour l'Afrique de l'Ouest, *Une évaluation des progrès réalisés vers l'intégration régionale dans la région de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest depuis sa création*, mai 2015, p. 54, [en ligne, consulté le 14/05/2016], disponible sur : <http://www.uneca.org/sites/default/files/PublicationFiles/int_prog_ri_inception_ecowas_fre.pdf>.

¹⁰⁶⁰ Le Tarif extérieur commun de la CEDEAO est l'un des instruments d'harmonisation des politiques commerciales de la CEDEAO et de renforcement de son marché commun. Il a été mis en place par la Décision A/DEC.17/01/06 du 12 janvier 2006 portant *adoption du TEC CEDEAO* amendée par l'Acte additionnel A/SA.1/06/09 portant *amendement de la décision a/dec.17/01/06 du 12 janvier 2006 portant adoption du Tarif extérieur commun de la CEDEAO*, Abuja, le 22 juin 2009, Journal officiel de la CEDEAO, vol 55, mai/juin 2009, p. 5-7. Le TEC est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2015.

¹⁰⁶¹ *Ibidem*, p. 56-58, 61, 66-69, 72.

le domaine agricole au sens large, chargée de l'exécution d'un certain nombre de missions relatives à la mise en œuvre de la politique agricole de la CEDEAO¹⁰⁶² ; le CEREEC (Centre pour les énergies renouvelables et l'efficacité énergétique de la CEDEAO) qui est une agence spécialisée agissant en tant qu'organe indépendant qui a pour mission de contribuer à la réalisation de plusieurs objectifs de la CEDEAO notamment « promouvoir le développement des infrastructures et un environnement d'affaires concurrentiel, renforcer le soutien et le développement des infrastructures économiques et technologiques (les transports, l'eau, l'énergie, les télécommunications et les TIC), promouvoir l'approvisionnement de sources d'énergie efficaces, fiables et compétitives aux États membres par l'exploitation courante des sources d'énergie traditionnelles et alternatives, promouvoir l'accès rural à des services énergétiques abordables dans la région »¹⁰⁶³.

483. Dans le secteur des télécommunications et TIC, la CEDEAO n'a pas mis en place un organe régional, mais s'appuie sur les autorités nationales de régulation du secteur concerné en leur accordant un véritable statut. En effet, selon l'Acte additionnel A/SA 1/01/07, « les États membres veillent à ce que les Autorités nationales de régulation exercent leurs pouvoirs de manière impartiale et transparente » en garantissant leur indépendance « vis-à-vis du pouvoir politique et de toutes les organisations assurant la fourniture de réseaux, d'équipements ou de services de télécommunications et de toute autre organisation intervenant dans le secteur, en faisant en sorte que ces autorités soient juridiquement distinctes » et fonctionnellement libres de toute pression et ingérence¹⁰⁶⁴. Le texte communautaire fait de ces structures de véritables instruments dans la régulation du secteur des télécommunications et des TIC. Il met l'accent sur une réelle collaboration en exigeant des États membres qu'une attention particulière soit accordée au cadre institutionnel régissant les politiques des TIC « en veillant à ce qu'une coopération entre les différentes structures en charge du secteur soit mise en place pour une gestion efficiente des

¹⁰⁶² La création de l'Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation (ARAA) s'inscrit dans le cadre de l'opérationnalisation de la politique agricole de la CEDEAO. Elle a pour objectif général d'assurer l'exécution technique des programmes et plans d'investissement régionaux qui concourent à rendre opérationnel la politique agricole communautaire. Voir le site internet de l'ARAA : <www.araa-raaf.org> ; Règlement C/REG.1/08/11 portant création de l'Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation (ARAA), Abuja, 19 août 2011.

¹⁰⁶³ Voir le site internet du CEREEC : <<http://www.ecreee.org/fr>>.

¹⁰⁶⁴ Article 11, Acte additionnel A/SA 1/01/07 relatif à l'harmonisation des politiques et du cadre réglementaire du secteur des technologies de l'information et de la communication (TIC), Ouagadougou, le 19 janvier 2007, Journal officiel de la CEDEAO, vol 50, décembre 2006-janvier 2007, p. 5-17.

activités de ce secteur »¹⁰⁶⁵. C'est dans ce cadre que l'ARTO (Assemblée des régulateurs des télécommunications de l'Afrique de l'Ouest) a vu le jour. Comprenant quatorze agences de régulation des télécommunications de la sous-région, son objectif principal est de mettre en place un cadre de collaboration et de concertation entre ces différentes structures¹⁰⁶⁶.

484. Par ailleurs, il en va de même pour le transport aérien. Celui-ci prend appui sur les autorités nationales d'aviation civile des États membres afin de mettre en œuvre le programme communautaire de la CEDEAO dans ce domaine y compris en matière de sûreté de l'aviation civile¹⁰⁶⁷. Par conséquent, les Autorités nationales de régulation sectorielle ont également un rôle à jouer dans la mise en œuvre des droits communautaires et nationaux de la concurrence, car elles interviennent dans la régulation de ces différents secteurs d'activités.

485. Les Autorités nationales de la concurrence, les Autorités ou agences régionales de régulation sectorielle ainsi que les Autorités nationales de régulation sectorielle agissent dans la régulation de la concurrence au sein de la CEDEAO tout comme l'ARC. Il est donc important que ces différentes structures collaborent et qu'un cadre réglementaire puisse organiser cette coopération. C'est pourquoi concernant la nécessaire coopération entre l'ARC et les ANC, la question demeure : quel est le contenu que donne la CEDEAO ces collaborations ? Qu'en est-il des rapports de coopération d'une part entre l'Autorité régionale et les autorités nationales de régulation sectorielle et d'autre part entre les Autorités nationales de la concurrence et les Autorités nationales de régulation sectorielle ? Il serait opportun que la CEDEAO les précise afin de ne pas avoir des textes qui se contentent d'affirmer que l'ARC collabore, coopère, alors que dans la pratique, il n'en est rien. Aussi, il est nécessaire que la CEDEAO se penche sur l'articulation entre ces différentes autorités nationales qui interviennent dans la régulation de la concurrence. Il faut nécessairement qu'une collaboration soit instituée entre ces différentes structures nationales, mais aussi entre ces dernières et l'ARC pour une meilleure application des droits communautaire et national de la concurrence, vu qu'il y a coexistence de ces deux droits. La CEDEAO peut pourquoi pas, s'inspirer de l'acte Acte additionnel A/SA 1/01/07 adoptée

¹⁰⁶⁵ Articles 7,18, Acte additionnel A/SA 1/01/07, *op.cit.*

¹⁰⁶⁶ ARTO, *Réunion des Associations de Régulateurs- Contribution de l'ARTO*, Tunis, 13 novembre 2005, p. 2, [en ligne, consulté le 14/05/2016], disponible sur : <https://www.itu.int/ITU-D/treg/Events/Seminars/2005/RegRegAssoc/ARTAO_Contribution.pdf>.

¹⁰⁶⁷ Voir concernant la sûreté de l'aviation civile dans l'espace CEDEAO, l'Acte additionnel A/SA.11/02/12 relatif aux règles communes relatives à la sûreté de l'aviation civile dans les États membres de la CEDEAO, Abuja, 16–17 février 2012.

par elle, qui a essayé de mettre en place une coopération entre tous les intervenants du secteur des télécommunications et TIC en précisant le contenu de cette collaboration.

486. Pour conclure, même si les Autorités nationales de la concurrence (ANC) sont différentes par leur nature de l'ARC, elles ont une mission identique qui est de faire respecter le droit de la concurrence tant sur le plan national que communautaire. Pour accomplir leur tâche, elles ont été dotées de pouvoirs particuliers devant leur permettre de s'assurer que le jeu de la libre concurrence n'est pas faussé et, le cas échéant, de sanctionner les atteintes à la concurrence¹⁰⁶⁸. La faiblesse des dispositions communautaires concernant le rôle des ANC montre qu'un effort doit être fait en ce sens. Il faut plus de précisions et surtout prendre en compte la situation particulière des ANC qui doivent appliquer à la fois les droits communautaires de la CEDEAO et de l'UEMOA qui ont certes la même finalité, mais qui ont emprunté des chemins opposés pour l'atteindre. L'objectif étant de s'assurer que le marché commun de la CEDEAO demeure concurrentiel en sanctionnant tous les comportements qui pourraient remettre en cause l'existence de la compétition économique¹⁰⁶⁹. Toute ambiguïté ou toute lacune dans le dispositif institutionnel devra être réglée en n'oubliant pas qu'il y aura forcément des insuffisances qui seront progressivement révélées par la pratique. Il faut donc tenir compte des erreurs ou échecs de l'UEMOA, des faiblesses pointées par la doctrine et essayer de les corriger avant la mise en œuvre effective du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO.

487. Par ailleurs, sur le plan institutionnel, d'autres organes interviennent dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.

¹⁰⁶⁸ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 347.

¹⁰⁶⁹ *Ibidem*, p. 347-348.

SECTION 2.

L'INTERVENTION COMPLÉMENTAIRE DU COMITÉ CONSULTATIF ET DE LA COUR DE JUSTICE

488. La mise en œuvre du droit communautaire repose sur l'Autorité régionale de la concurrence, ce qui n'empêche pas l'action des Autorités nationales de la concurrence dont le rôle interne est reconnu par les dispositions communautaires. Néanmoins, à côté de ces deux organes, il existe d'autres structures qui interviennent de façon complémentaire dans l'application du droit communautaire de la concurrence. Il s'agit du Comité consultatif de la concurrence (§ 1) et de la Cour de justice (§ 2). Chacun de ces organes a une mission spécifique.

§ 1. L'ACTION IMPRÉCISE DU COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONCURRENCE

489. Les règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO ont créé un Comité consultatif qui n'est pas encore fonctionnel comme l'Autorité régionale de la concurrence. Mais, les attributions de cet organe ne sont pas précises. Ce dernier a donc un rôle non défini par la réglementation communautaire (A). Cependant, ce Comité n'est pas une innovation ou une invention de la CEDEAO vu son existence au sein de l'UEMOA. En effet, l'UEMOA a également institué un tel Comité avec un rôle précis et qui est en activité. S'inspirant de l'UEMOA, la CEDEAO a créé un organe qui s'apparente à celui mis en place par son homologue (B).

A. UN RÔLE NON DÉFINI PAR LE TEXTE COMMUNAUTAIRE

490. Le Comité consultatif de la concurrence de la CEDEAO a été créé, sans aucune précision de son rôle, par l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 qui se contente d'affirmer en son article 13 alinéas 4 et 5 qu'il est « créé un Comité consultatif de la concurrence composé d'experts dans le domaine de la concurrence. Chaque État membre est représenté par deux membres qui peuvent être remplacés par les autres membres en cas d'incapacité. Le

fonctionnement du Comité est régi par le règlement intérieur adopté par la Commission après consultations avec le Comité. Lorsque le Comité est appelé à traiter d'une question relative à un secteur économique important, la délégation de chaque État membre devra être composée d'un représentant de l'agence nationale de régulation du secteur concerné ou au moins d'un représentant de l'association professionnelle dudit secteur ». Cette disposition dépeint la composition du Comité consultatif de la concurrence. C'est un organe dont les membres, dotés d'une expertise dans le domaine de la concurrence, sont les représentants des États membres. Et lorsque l'affaire à traiter relève d'un domaine économique important, les membres désignés devront faire partie soit de l'agence nationale du secteur concerné soit de l'association professionnelle dudit secteur.

491. Deux remarques majeures sont à faire sur cette composition. Pourquoi ledit Comité n'est-il pas composé de personnes travaillant au sein des Autorités nationales de la concurrence ? Pourquoi ce Comité est-il composé de représentants des États membres et pourquoi les États membres doivent-ils choisir la composition de ce Comité en lieu et place de l'Autorité régionale de la concurrence ? Ces interrogations reviennent à se poser la question principale qui est de connaître le rôle du Comité. À quoi sert-il dans le cadre de la CEDEAO ? Est-ce qu'il est nécessaire que la CEDEAO mette en place un Comité consultatif de la concurrence vu le choix de décentralisation qui a été fait dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence ? En effet, en ayant opté pour la création d'un organe spécial (l'Autorité régionale de la concurrence), qui est une autorité indépendante pouvant agir efficacement dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles, est-ce opportun de créer un Comité au rôle imprécis, voire passé sous silence par les textes, et qui en plus est composé de représentants des États membres, choisis par ces derniers ? Il est important que la CEDEAO donne plus de précision sur la mission qu'elle veut confier à cet organe. Et, si ledit Comité doit aider l'ARC dans sa tâche, sa composition devra être revue afin qu'il ne soit pas un relais ou un moyen de pression que les États membres utiliseront sur ladite Autorité.

492. De plus, que signifie pour la CEDEAO « un secteur économique important » vu le renforcement de la composition du Comité lorsqu'il est question d'affaire se rapportant audit secteur économique ? Pourquoi cette compartimentation ? La composition dudit comité doit être la même, le respect des règles de concurrence est important, peu importe le secteur concerné. C'est pourquoi cet organe doit être doté de compétence plurielle, c'est-à-dire pas seulement juridique, mais économique et technique. Un renforcement peut être fait

si les membres présents n'ont aucune connaissance du secteur dans lequel une affaire est pendante. Dans ce cas, en plus des autorités nationales sectorielles ou des associations professionnelles, l'assistance des Autorités nationales de la concurrence sera aussi nécessaire, car elles sont censées avoir plus de technicité grâce à un personnel compétent et qualifié.

493. Force est de constater qu'une structure similaire a été mise en place par l'UEMOA dans son dispositif institutionnel en droit communautaire de la concurrence. La CEDEAO a donc créé ledit Comité en s'inspirant de qui a été fait par l'UEMOA.

B. UN ORGANE QUI S'APPARENTE À CELUI DE L'UEMOA

494. L'UEMOA a mis en place des organes communautaires qui interviennent dans l'application de son droit communautaire de la Concurrence. Ainsi, en plus de la structure principale, a été créé le Comité consultatif de la concurrence qui a un rôle secondaire. Contrairement à la CEDEAO, l'Union a explicitement précisé ce qu'elle attend de ce Comité dans ses règlements communautaires sur la concurrence. Mais avant de développer ce point, il est utile de préciser la ressemblance frappante entre ces deux Comités dans leur composition. En effet, à la lecture de l'article 23 alinéa 3 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, il est identique en tout point à l'article 13 alinéas 4 et 5 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. La CEDEAO n'a fait que reprendre mot pour mot la composition dudit Comité prévue par l'UEMOA. Cette copie conforme n'est pas un souci vu l'expérience de l'UEMOA en la matière. Mais, si la CEDEAO a pris la peine de s'inspirer de la composition mise en place par l'UEMOA concernant ledit Comité, pourquoi n'a-t-elle pas précisé sa mission au sein de son architecture institutionnelle ? Ce qui est déploré, c'est le manque de rigueur dans l'élaboration des dispositions concernant ce Comité par la CEDEAO. Car, poursuivant sur sa lancée, l'UEMOA a logiquement indiqué le rôle de cet organe dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence.

495. Cela permet de voir quelle est l'utilité de cet organe. D'ailleurs, la pratique montre effectivement que la Commission de l'Union a une compétence exclusive en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles. L'avis dudit Comité, même si sa composition mérite d'être revue, ne lie pas ladite Commission. Son action est assez limitée dans la mise en œuvre des règles communautaires de l'UEMOA. Ainsi, au vu de sa composition, le Comité consultatif de la CEDEAO est un organe qui s'apparente dans sa composition à

celui de l’UEMOA. Maintenant, dans son fonctionnement et dans son rôle, reste à savoir si la CEDEAO empruntera une approche différente. Néanmoins, au regard du nom que porte ledit Comité, il est raisonnablement possible que la CEDEAO s’inscrive dans la même logique que l’UEMOA. C’est-à-dire, une structure à vocation consultative dont les avis ne lieront aucunement l’Autorité régionale de la concurrence. Mais, qui jouera quand même un rôle de contrôle de ladite Autorité si comme dans l’UEMOA, ledit Comité doit être consulté obligatoirement avant toute prise de décision. À la différence, qu’il n’interviendra que pour les affaires qui affectent le commerce entre États membres. Un organe communautaire qui reste à la fois un moyen de faire participer les États membres dans l’application du droit communautaire de la concurrence, afin qu’ils s’y intéressent et qu’une véritable politique de la concurrence soit mise en place. C’est aussi une possibilité pour les États membres d’avoir un regard sur l’action de la Commission de l’Union en ce qui concerne la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence même si les avis émis par ledit Comité n’ont pas force exécutoire.

496. Quoi qu’il en soit, la CEDEAO devra se positionner, soit en restant dans l’approche prise par l’UEMOA, soit en ayant sa propre logique, c’est-à-dire en examinant si ce Comité sera un atout majeur ou un frein à l’action de l’Autorité régionale de la concurrence. En fonction de la direction choisie, la CEDEAO ne doit pas laisser ce silence sur son rôle perdurer, mais au contraire, compléter, préciser les dispositions sur le Comité consultatif de la concurrence qu’il a institué.

497. En outre, l’Autorité régionale de la concurrence est aidée dans sa mission par la Cour de justice. Il a certes un rôle de contrôle de ladite Autorité, mais il intervient aussi dans l’application des règles communautaires de la concurrence.

§ 2. L’ACTION ÉTENDUE DE LA COUR DE JUSTICE DE LA CEDEAO

498. La Cour de justice de la CEDEAO a un champ d’action assez vaste sur le plan communautaire. Créée par les articles 6 et 15 du Traité révisé de la CEDEAO, elle fait partie des institutions de la Communauté. Son cadre organisationnel (compositions, compétences, procédures, mécanismes) est énoncé principalement dans le Protocole A/P.1/7/91 du 6 juillet 1991 (révisé par le Protocole additionnel A/SP.1/01/05 du 19 janvier 2005)¹⁰⁷⁰. La

¹⁰⁷⁰ Protocole additionnel A/SP.1/01/05 portant *amendement du préambule, des articles 1^{er}, 2, 9, 22 et 30 du protocole (A/P1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté, ainsi que de l’article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit Protocole*, Accra, le 19 janvier 2005.

Cour a pour mission d'assurer le respect du droit et des principes d'équité dans l'interprétation et l'application des dispositions communautaires adoptées par la CEDEAO¹⁰⁷¹. Elle est également compétente pour connaître tout différend pouvant surgir entre les États membres et les institutions de la Communauté, à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions communautaires. Sans oublier que les États peuvent au nom de leurs ressortissants diligenter une procédure devant la Cour à l'encontre d'un autre État ou d'une institution en cas d'échec des tentatives de règlement à l'amiable¹⁰⁷². Son action en matière de règlement des différends en réparation est assez large à la lumière du nouvel article 9 mentionné à l'article 3 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05.

499. Néanmoins, sa particularité réside dans sa compétence à connaître des cas de violation des Droits de l'Homme dans les États membres de la CEDEAO. En effet, selon le nouvel article 9 alinéa 4 « la Cour est compétente pour connaître des cas de violation des Droits de l'Homme dans tout État membre ». Cet article a opéré un bouleversement radical en élargissant le droit de saisine de la Cour aux personnes physiques et morales ainsi qu'aux juridictions nationales, car cela n'était initialement pas prévu avec le Protocole de 1991 (Protocole A/P.1/7/91) qui réservait l'accès à la Cour uniquement qu'aux États et institutions de la Communauté en écartant toute saisine directe des particuliers¹⁰⁷³. Cette ouverture a impacté son activité en matière des droits de l'homme qui a connu un essor, offrant par ricochet une visibilité à la CEDEAO et un accroissement du contentieux y afférant¹⁰⁷⁴ d'autant plus que le nouvel article 9 ne précise pas qu'il faut que les parties aient préalablement épuisé toutes les voies de recours internes avant de saisir la Cour de justice. Cette situation donne l'impression que de manière générale, que la Cour est plus portée sur les Droits de l'homme. Or, selon les textes, elle a vocation à intervenir dans tous les autres domaines y compris en matière de concurrence. C'est ainsi qu'il est possible de constater son action dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.

500. Il convient au préalable de faire une présentation générale de la Cour à travers ses missions d'interprétation et d'application du droit communautaire (A) avant d'examiner son rôle de contrôle de l'Autorité régionale de la concurrence (B).

¹⁰⁷¹ Articles 3, 4, Protocole A/P.1/7/91 relatif à la *Cour de justice de la Communauté* (CEDEAO), Abuja, le 06 juillet 1991, Journal officiel de la CEDEAO, Vol 19, juillet 1991, p. 5-6.

¹⁰⁷² Article 9 nouveau alinéas 1,2 mentionnée à l'article 3 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.*

¹⁰⁷³ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité, op.cit.*, p. 398.

¹⁰⁷⁴ *Ibidem*, p. 399-400.

A. UNE MISSION GÉNÉRALE D'INTERPRÉTATION ET D'APPLICATION DU DROIT COMMUNAUTAIRE

501. La Cour de justice a pour rôle prépondérant dans l'interprétation et l'application des dispositions communautaires en vigueur au sein de la CEDEAO. Comme le soulignent si bien les préambules des Protocoles de 1991 (Protocole A/P.1/7/91) et de 2005 (Protocole additionnel A/SP.1/01/05), la Cour a pour fonction principale d'assurer l'uniformité dans l'application et l'interprétation des dispositions communautaires dans tous les États membres de la CEDEAO. C'est dans cette perspective qu'elle a à charge le règlement des différends impliquant les États membres, les institutions, les personnes physiques ou morales. Pour assurer au mieux sa mission, la Cour dispose d'un certain nombre de compétences explicitement prévues par le Traité et les Protocoles : consultative, contentieuse et arbitrale.

502. Tout d'abord, elle a une compétence consultative, c'est-à-dire qu'elle rend des avis consultatifs¹⁰⁷⁵ sur toute question juridique qui nécessite une interprétation du texte communautaire posée par les organes et institutions habilités à saisir la Cour dans le cadre de leurs activités¹⁰⁷⁶. Ainsi, selon l'article 23 du Protocole A/P. 1/7/91, sur saisine de toute institution ou tout organe de la CEDEAO justifiant d'un intérêt, la Cour a la possibilité d'émettre des avis consultatifs en cas de difficulté dans l'interprétation des dispositions du Traité ou sur le sens et la portée d'une décision. Elle joue donc un rôle de conseiller, car elle permet d'éclairer les dispositions communautaires. Néanmoins, ce n'est qu'un avis et de ce fait, il n'a aucune force exécutoire¹⁰⁷⁷. Ainsi, les organes chargés de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence peuvent saisir la Cour si elles sont confrontées à des difficultés d'interprétation des dispositions communautaires en cas de litiges.

503. Ensuite, elle dispose d'une compétence contentieuse très élargie. En effet, selon l'article 76 du Traité révisé, tout différend au sujet de l'interprétation ou de l'application des textes communautaires est réglé à l'amiable par un accord direct entre les parties, à

¹⁰⁷⁵ Les avis consultatifs sont « des actes par lesquels des opinions ou des points de vue sont exprimés sur toute question », Article 9 nouveau alinéa 10 mentionnée à l'article 1^{er} de l'Acte additionnel A/SA.3/01/10 portant amendement de l'article 9 nouveau du Traité de la CEDEAO tel qu'amendé par le Protocole additionnel A/SP1/06/06, Abuja, le 16 février 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol 56, octobre 2009-février 2010, p. 35.

¹⁰⁷⁶ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, op.cit., p. 183.

¹⁰⁷⁷ Article 9 nouveau alinéa 11 mentionné à l'article 1^{er} de l'Acte additionnel A/SA.3/01/10, op.cit.

défaut, le différend est porté par l'une des parties ou tout État membre ou par la Conférence devant la Cour de justice. C'est ainsi qu'elle est compétente dans le règlement des différends qui lui sont soumis et qui ont pour objet l'interprétation et l'application de toutes les dispositions communautaires élaborées par les institutions de la CEDEAO (Traité révisé, Convention, Protocole, règlements, directives, décisions, etc.) ; l'appréciation de la légalité des règlements, directives, décisions et tous autres instruments juridiques subsidiaires adoptés dans le cadre de la CEDEAO ; l'examen des manquements des États membres aux obligations communautaires qui leur incombent¹⁰⁷⁸. C'est dire qu'elle peut être saisie par tout recours en manquement, en appréciation de la légalité, en interprétation y compris en matière de concurrence. Ainsi, tout État membre ou toute partie qui ne respecterait pas les obligations qui découlent des règles communautaires de la concurrence et des décisions rendues par l'ARC peut faire l'objet d'un recours en manquement auprès de la Cour de justice.

504. Enfin, elle peut statuer à titre préjudiciel. Elle peut donc faire l'objet d'un recours préjudiciel de la part des juridictions nationales ou à la demande des parties au différend pour l'interprétation du droit communautaire applicable au litige et qui liera ladite juridiction une fois qu'elle sera rendue par la Cour¹⁰⁷⁹. Cela est aussi valable pour le droit communautaire de la concurrence. Au sein de la CEDEAO, le droit national et le droit communautaire de la concurrence s'appliquent. Les juridictions nationales des États membres de la CEDEAO veillent à l'application uniforme des règles de la concurrence et dans ce contexte, elles seront donc confrontées à une interprétation du droit communautaire de la concurrence.

505. Par ailleurs, elle est également compétente pour connaître tout recours en réparation, en responsabilité ainsi que les recours des agents contre les organes ou institutions communautaires. En effet, elle examine les litiges entre la CEDEAO et ses agents ; elle reçoit les actions en réparation des dommages causés par une institution de la Communauté ou un agent de celle-ci pour tout acte commis ou toute omission dans l'exercice de ses fonctions ; elle peut engager la responsabilité de la Communauté et la condamner à la réparation du préjudice causé, soit par des agissements matériels, soit par

¹⁰⁷⁸ Article 9 nouveau mentionné à l'article 3 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.*

¹⁰⁷⁹ Article 10 nouveau alinéa 6 mentionné à l'article 4 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.* ; Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité, op.cit.*, p.190.

des actes normatifs de ses institutions ou agents dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions¹⁰⁸⁰. L'action en responsabilité contre la CEDEAO ou celle de la Communauté contre des tiers ou ses agents a un délai de prescription de trois ans à compter de la réalisation des dommages¹⁰⁸¹. Ces recours de pleins contentieux se traduisent non seulement par l'annulation de l'acte entaché d'illégalité, mais surtout par le paiement de « dommages et intérêts » ou d'indemnisation. C'est dans cette logique qu'en droit communautaire de la concurrence, les victimes de pratiques anticoncurrentielles peuvent saisir la Cour de justice pour des demandes en indemnisation.

506. En outre, elle est une Cour des droits de l'homme tout en ayant une compétence en matière d'arbitrage comme le précise l'article 9 nouveau alinéa 5 mentionné à l'article 3 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05 : la Cour remplit les fonctions d'arbitre en attendant la création d'un tribunal d'arbitrage, prévu à l'article 16 du Traité révisé. Par conséquent, une fois ce tribunal installé, la Cour sera dessaisie de cette compétence.

507. Ces compétences de la Cour explicitement prévues renferment une clause évolutive. En effet, le Protocole additionnel A/SP.1/01/05 précise en son article 3 que la « Cour peut avoir compétence sur toutes les questions prévues dans tout accord que les États membres pourraient conclure entre eux, ou avec la CEDEAO et qui lui donne compétence ». Elle a aussi toutes les compétences que pourraient lui confier ultérieurement des textes communautaires. La Conférence des chefs d'État et de gouvernement a également le pouvoir de saisir la Cour pour connaître des litiges autres que ceux prévus par les dispositions en vigueur.

508. Ainsi, pour pouvoir exercer au mieux toutes ces compétences, la Cour est soumise à des règles de procédures. Toutes ces règles sont contenues en détail dans le Protocole A/P.1/7/91, le Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *Rules of the community court of justice of the Economic community of west african States (ECOWAS)* de 2002¹⁰⁸². Concernant la saisine de la Cour, sont habilités à le faire pour les recours en manquement, tout État membre et le secrétaire exécutif ; pour les recours en appréciation de la légalité d'une action par rapport aux textes communautaires, tout État membre, le Conseil des ministres et le secrétaire exécutif ; pour les recours en appréciation de la légalité contre tout

¹⁰⁸⁰ Article 9 nouveau alinéas 1 § 3-4, 2, 3 mentionné à l'article 3 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.*

¹⁰⁸¹ *Ibidem.*

¹⁰⁸² Il s'agit des règles de procédures de la Cour de justice de la CEDEAO, 2002.

acte communautaire lui faisant grief, toute personne physique ou morale¹⁰⁸³. La saisine de la Cour est assez ouverte, cela signifie qu'elle est facile d'accès.

509. Quant à la procédure proprement dite, elle comporte deux phases devant la Cour. La phase écrite qui comprend « la requête, la notification de la requête, le mémoire en défense, le mémoire en réplique, le mémoire en dupliqué ainsi que toutes autres conclusions ou documents » destinés à soutenir son argumentation et la phase orale appelée « audience » qui consiste « en l'audition des parties, des agents, des témoins, des experts, des avocats ou conseils » sur convocation et ouverte à tous (donc publique) sauf quand la Cour décide de siéger à huis clos à la demande de l'une des parties au litige¹⁰⁸⁴. Dans ce cadre, la Cour peut à tout moment demander aux intéressés, à tout État membre non parti au litige de produire tous documents et de fournir toutes informations, tous renseignements ou explications qu'elle juge utiles ou nécessaires au règlement de l'affaire en cours ; requérir toute personne ou institution ou tout organisme afin de diligenter une enquête, des investigations ou d'émettre un avis d'expert ; ordonner toutes mesures ou toutes instructions provisoires qu'elle estime nécessaires ou opportunes¹⁰⁸⁵.

510. Son autonomie ou son indépendance vis-à-vis des États membres et des institutions de la CEDEAO mentionnée à l'article 3 alinéa 1 du Protocole A/P.1/7/91 et à l'article 15 alinéa 3 du Traité révisé lui permet d'agir librement et de rendre des arrêts sans aucune pression étatique ou d'ordre privé. Les arrêts prononcés par la Cour ont force obligatoire à l'égard des États membres, des institutions de la Communauté, et des personnes physiques et morales¹⁰⁸⁶. En d'autres termes, ils sont insusceptibles de recours devant une autre juridiction et s'imposent à tous, plus précisément aux parties concernées par ladite décision. Néanmoins, les articles 25 et 23 du Protocole A/P.1/7/91 prévoient que des demandes de révision et d'interprétation de la décision rendue sont possibles, mais selon des conditions assez strictes et précises. Seule la Cour est compétente pour examiner ces demandes en révision et en interprétation. Lorsque l'arrêt rendu comporte des sanctions pécuniaires, il constitue un titre exécutoire et l'exécution forcée est faite par les États membres qui vont notifier à la Cour l'autorité nationale qu'il juge compétente pour recevoir

¹⁰⁸³ Article 10 nouveau mentionnée à l'article 4 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.*

¹⁰⁸⁴ Articles 13, 14, 17, Protocole A/P.1/7/91, *op.cit.*

¹⁰⁸⁵ Articles 15, 16, 18, Protocole A/P.1/7/91, *op.cit.*

¹⁰⁸⁶ Articles 15 alinéa 4, 76 alinéa 2, Traité de la CEDEAO ; Articles 19, 22 alinéa 3, Protocole A/P.1/7/91, *op.cit.*

ou exécuter ledit arrêt¹⁰⁸⁷. Cette dernière apposera la formulation exécutoire sur l'arrêt après vérification de son authenticité et seule une décision de la Cour peut suspendre l'exécution forcée¹⁰⁸⁸. Il en va de même concernant l'exécution des décisions comportant des obligations pécuniaires rendues par l'Autorité régionale de la concurrence (Article 11 Acte additionnel A/SA.2/06/08). Car, l'application desdites décisions suit de façon identique les voies d'exécutions des arrêts de la Cour qui comportent des amendes ou le versement d'indemnisation.

511. La Cour de justice a donc un rôle essentiel dans l'application des règles communautaires en général vu qu'elle contrôle et sanctionne tout manquement avéré, constaté par elle. À cet effet, son intervention en droit communautaire de la concurrence est importante, car les actions de l'Autorité régionale de la concurrence demeurent soumises au contrôle de la Cour de justice.

B. UNE MISSION DE CONTRÔLE DE L'AUTORITÉ RÉGIONALE DE LA CONCURRENCE

512. Dans le cadre du droit communautaire de la concurrence, la Cour de justice intervient en assurant une mission de contrôle des actions de l'Autorité régionale de la concurrence (ARC) tout en lui apportant également son aide dans l'accomplissement de ses tâches. En effet, les décisions rendues par l'ARC sont susceptibles de recours devant la Cour de justice qui statue en dernier ressort. C'est dire qu'en cas de pratiques anticoncurrentielles avérées et sanctionnées par une amende, les contrevenants pourront faire appel de la décision de l'Autorité à leur encontre devant la Cour de justice¹⁰⁸⁹. Mais une fois que cette dernière a statué, les plaignants sont obligés de s'y conformer. L'appel suspend l'exécution de la décision rendue¹⁰⁹⁰ dans l'attente de la décision de la Cour. Elle tranche définitivement soit en l'infirmité soit en la confirmant. Dans le cas où elle confirme la décision, elle a la possibilité de la modifier en augmentant ou en réduisant le montant de l'amende infligée. C'est dans ce cadre qu'elle joue pleinement son rôle de contrôle de l'ARC. De plus, l'exécution forcée des décisions de l'ARC contenant des obligations pécuniaires constitue des titres exécutoires qui ne peuvent être suspendus que par une

¹⁰⁸⁷ Article 24 nouveau mentionné à l'article 6 du Protocole additionnel A/SP.1/01/05, *op.cit.*

¹⁰⁸⁸ *Ibidem.*

¹⁰⁸⁹ Article 7 (1), (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁹⁰ *Ibidem.*

décision de la Cour de justice¹⁰⁹¹. En d'autres termes, toutes les décisions de l'autorité qui infligent des sanctions pécuniaires ou des indemnisations sont à exécuter obligatoirement par les autorités nationales compétentes à moins que la Cour ne prenne une décision qui suspende son exécution. Elle est le seul organe capable d'interrompre temporairement l'exécution forcée d'une décision de l'ARC qui pèse sur les États membres.

513. En outre, elle apporte d'une part son aide à l'ARC dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. De ce fait, elle est compétente pour instruire toute demande d'indemnisation introduite auprès d'elle¹⁰⁹². Toute personne ayant subi un préjudice en raison d'une pratique prohibée peut se voir octroyer par ladite Cour l'indemnisation demandée vu qu'elle peut condamner les parties qui se sont livrées aux pratiques anticoncurrentielles à verser aux victimes¹⁰⁹³ des « dommages et intérêts ». D'autre part, elle a la possibilité de saisir l'ARC lorsqu'elle estime qu'une entreprise se livre à des agissements commerciaux qui violent les règles communautaires de la concurrence afin que cette dernière mène des enquêtes ou des investigations¹⁰⁹⁴. Par cette action, elle participe à la surveillance du marché commun. C'est une originalité de la CEDEAO, car la Cour de justice de l'UEMOA n'a pas cette compétence.

514. Par ailleurs, la Cour de justice de la CEDEAO pourra, si elle en a besoin, dans le cadre de la concurrence, solliciter l'avis écrit des juridictions nationales et/ou des structures nationales de concurrence afin de la conseiller dans ses délibérations¹⁰⁹⁵. Cette proposition faite dans le Cadre régional de politique de la concurrence est louable, car elle instaure une véritable coopération entre les organes qui participent à l'application de ce droit.

515. Enfin, la Cour pourra également être saisie pour tout avis consultatif dans le domaine de la concurrence par un renvoi préjudiciel ce qui n'est pas le cas pour l'UEMOA. En effet, « les juridictions nationales ou les parties concernées, lorsque la Cour doit statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation du Traité, des Protocoles et règlements ; les juridictions nationales peuvent décider elles-mêmes, ou à la demande d'une des parties au

¹⁰⁹¹ Article 11 (1), (4), (5), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁹² Article 8 (3), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁹³ *Ibidem.*

¹⁰⁹⁴ Article 3 (b), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁰⁹⁵ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 16.

différend, de porter la question devant la Cour de justice de la Communauté pour interprétation »¹⁰⁹⁶. Ainsi, les juridictions nationales peuvent d’office ou à la demande, au cours d’une affaire en cours, saisir la Cour à titre préjudiciel pour interprétation. Même si dans le cadre de l’UEMOA, la procédure de ce renvoi est plus explicite, détaillée, en droit communautaire de la concurrence, elle est inutilisable pour le moment. Ce renvoi préjudiciel déjà mentionné est la procédure qui permet à une juridiction nationale d’interroger la Cour sur l’interprétation du droit communautaire dans le cadre d’un litige dont cette juridiction est saisie. Étant donné qu’au sein de la CEDEAO le droit communautaire et le droit national de la concurrence s’appliquent, les juridictions nationales peuvent être confrontées à un problème d’interprétation du droit communautaire de la concurrence. Cette procédure leur permet de saisir la Cour afin de l’interroger sur l’interprétation du droit communautaire de la concurrence dans une affaire en cours¹⁰⁹⁷. Cela favorise une coopération active entre les juridictions nationales et la Cour de justice. Ce renvoi préjudiciel, lorsqu’il est pleinement utilisé contribue à l’accroissement de la jurisprudence dans le domaine de la concurrence. Il serait donc opportun que la disposition qui l’encadre soit revue afin de la rendre plus explicite.

516. En somme, la Cour de justice et le Comité consultatif de la concurrence participent à la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Le rôle de ce Comité mérite plus d’éclaircissement. Ces mêmes organes existent au sein de l’UEMOA et participent sur le plan communautaire au respect du droit de la concurrence.

¹⁰⁹⁶ Article 4, Protocole additionnel (A/SP.1/01/05) du 19 janvier 2005 portant *amendement du préambule, des articles 1^{er}, 2, 9, 22 et 30 du Protocole (A/P1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté, ainsi que de l’article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit protocole.*

¹⁰⁹⁷ CJUE, *Recommandations à l’attention des juridictions nationales, relatives à l’introduction de procédures préjudicielles*, JO C 338, 06 novembre 2012, § 5, 7.

CONCLUSION DU CHAPITRE II.

517. Pour conclure ce chapitre, l'architecture institutionnelle mise en place par la CEDEAO dans le cadre de l'application du droit communautaire de la concurrence est différente de celle mise en place par l'UEMOA. En effet, dans la CEDEAO, il y a une décentralisation du contrôle sur le plan institutionnel par l'intervention de plusieurs organes tant au niveau national que communautaire. La CEDEAO en s'inspirant du droit européen a fait coexister le droit communautaire et le droit national de la concurrence. Les règles communautaires et nationales sont parallèlement mises en œuvre par des organes communautaires et nationaux. Ainsi, la particularité de ce dispositif est la création de l'ARC qui est un organe spécialement institué pour la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. Son existence matérielle n'est pas encore effective (elle est purement théorique). Néanmoins, cette Autorité régionale traduit la volonté de la CEDEAO de ne pas reproduire les erreurs de l'UEMOA. Elle s'est donc dotée d'une véritable structure régionale consacrée exclusivement à la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles prohibées qui affectent les échanges entre les États membres. Il faut préciser que le Comité consultatif de la concurrence est aussi purement théorique.

518. Même si l'instance régionale tarde à être installée, et que ledit Comité n'est pas encore fonctionnel, le droit communautaire de la concurrence est en vigueur au sein de la CEDEAO. Les autorités nationales y compris les juridictions nationales existent au sein des États membres et le droit de la concurrence nationale qui régit aussi les pratiques anticoncurrentielles qui n'affectent pas le commerce entre États membres s'applique également. Par conséquent, il est tout à fait possible que les juridictions nationales des différents pays puissent concevoir diversement les règles communautaires de la concurrence¹⁰⁹⁸. Le mécanisme du renvoi préjudiciel (qui permet aux tribunaux nationaux saisis d'un litige dans lequel se pose une question d'interprétation du droit communautaire de saisir la Cour de justice)¹⁰⁹⁹ sera dans ce contexte d'attente de l'ARC, un outil assez intéressant pour évaluer le degré d'absorption des règles de concurrence au sein de la CEDEAO.

¹⁰⁹⁸ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, op.cit., p. 190-192.

¹⁰⁹⁹ *Ibidem*.

CONCLUSION DU TITRE II.

519. L'étude des cadres institutionnels de l'UEMOA et de la CEDEAO est assez enrichissante dans l'ensemble vu la singularité de chaque organisation. En effet, plusieurs remarques peuvent être faites à l'ensemble de ce dispositif. Au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO, des organes ont été mis en place afin d'assurer l'application des droits communautaires de la concurrence de chaque espace communautaire. Ce qui frappe après observation est que chaque organisation a choisi une approche différente marquée par une hiérarchisation pour l'UEMOA et une complémentarité pour la CEDEAO. Ainsi, un fonctionnement distinct a conduit à une structuration institutionnelle hétérogène. C'est-à-dire que la CEDEAO a fait un choix opposé à celui de l'UEMOA, ce qui a pour conséquence qu'au sein de l'espace ouest-africain, il existe deux droits régionaux de la concurrence qui s'appliquent de différentes manières. Pour l'Union, les organes communautaires et plus précisément la Commission exercent une compétence exclusive en matière de pratiques anticoncurrentielles. Donc face à la centralisation dans l'application, la CEDEAO a opté pour la création d'une structure régionale chargée exclusivement des pratiques anticoncurrentielles qui n'affectent que les relations commerciales entre les États membres. Il y a donc une décentralisation dans la mise en œuvre, car les Autorités nationales dans ce cadre sont également compétentes pour sanctionner les violations aux règles communautaires de la concurrence, ce qui n'est pas possible dans le système mis en place par l'UEMOA. Par conséquent, il y a deux cadres institutionnels qui ont des modes d'action dissemblables au sein de l'Afrique de l'Ouest.

520. Cependant, ces organisations ont quelques points communs. D'une part, elles ont une mission similaire. En effet, les organes communautaires et nationaux de l'Union et de la Communauté ont les mêmes buts : veiller à l'application des règles communautaires de la concurrence, sanctionner toute atteinte à ces règles, prévenir et éliminer tout comportement anticoncurrentiel au sein du marché commun. En un mot, elles doivent s'assurer que la libre concurrence ne soit ni faussée ni entravée afin que les marchés UEMOA et CEDEAO demeurent concurrentiels. D'autre part, certains organes sont identiques et ont sur certains éléments les mêmes attributions dans chaque organisation. Il s'agit des Autorités nationales ou structures nationales de concurrence qui existent tant dans l'UEMOA que dans la CEDEAO, le Comité consultatif de la concurrence qui est le même, la Cour de justice et il existe aussi au sein de la CEDEAO une Commission, mais qui n'intervient pas en droit communautaire de la concurrence comme c'est le cas dans l'Union. En conséquence, il y a une multiplicité d'organes qui mettent en œuvre les droits

communautaires de la concurrence dans l'espace ouest-africain. Il se posera la question de l'articulation et de la coopération entre ces structures UEMOA et CEDEAO pour une meilleure application de ces droits. Faut-il repenser ces cadres institutionnels ? Ce point est à approfondir ultérieurement. Néanmoins, dans la pratique, seules les institutions de l'UEMOA sont fonctionnelles pour le moment. Ceux de la CEDEAO sont encore théoriques. L'Union est donc plus avancée dans le contrôle des pratiques anticoncurrentielles.

CONCLUSION DE LA PARTIE I.

521. Les certitudes dans la formation des droits communautaires de la concurrence résident dans le fait que l'on peut affirmer l'existence voire l'effectivité de ces droits au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO. L'analyse des règles communautaires est passionnante en ce sens qu'elle permet déjà de voir que l'Afrique de l'Ouest plus précisément les organisations régionales et sous régionales ont été saisies par le droit de la concurrence. En effet, la libéralisation économique a poussé ces organisations à mettre en place des règles communautaires garantissant le respect de la libre concurrence sur leur marché commun afin de discipliner et protéger les marchés. De manière générale, l'existence d'un cadre normatif prohibitif dans chacune de ces organisations par l'interdiction de pratiques anticoncurrentielles provenant des entreprises et même des États est sans équivoque. À ces règles, s'ajoutent des organes de mise en œuvre sans lesquels il est impossible de faire appliquer ces droits institués. L'enjeu de ces règles pour ces différents espaces est de faire en sorte que la concurrence puisse contribuer au développement économique des États membres et renforcer l'intégration économique régionale. Ainsi, l'UEMOA et la CEDEAO ont certes des normes juridiques communautaires qui régulent la concurrence, mais chacune de ces organisations a sa propre vision qu'elle a insufflée à ces dispositions communautaires et institutions. Deux visions, deux approches différentes dans la régulation de la concurrence sur le plan communautaire coexistence en Afrique de l'Ouest. Leur analyse permet de comprendre que l'Union a une approche plus centralisée, des textes plus précis, assez détaillés et rigoureux tandis que la Communauté a une vision plus décentralisée avec des dispositions qui sont plus souples, moins fermes et qui souvent sont inspirées des textes de l'UEMOA. Il paraît donc opportun que ces deux approches puissent trouver des mécanismes de coopération ou de la collaboration au risque de tomber dans une concurrence de norme juridique qui serait hautement préjudiciable pour la libre concurrence dans ces espaces économiques.

522. Ces cadres normatifs UEMOA et CEDEAO permettent de voir qu'il existe des droits régionaux de la concurrence qui convergent et divergent sur certains points. Chaque droit a ses forces et faiblesses et il n'existe pas de modèle commun. Il n'y a pas un seul droit de la concurrence et une seule approche dans l'application des règles communautaires de la concurrence en Afrique de l'Ouest. Cela soulève à nouveau le problème de la concurrence normative entre les institutions régionales africaines qui ont tendance à produire des normes dans les mêmes domaines, chacun ayant ses propres dispositions, mais qui s'appliquent aux

mêmes États et ces derniers se retrouvent à devoir appliquer des textes communautaires très souvent opposés qui régulent des domaines identiques.

523. Néanmoins, l'UEMOA a le mérite d'un fonctionnement institutionnel, quoique caractérisé par une faiblesse dans l'application de ce droit. Quant à la CEDEAO, si la mise en place de l'Autorité régionale tarde c'est parce que, s'inspirant sûrement des erreurs de l'Union, elle veut se donner le temps nécessaire afin d'avoir une Autorité régionale de la concurrence qui jouera pleinement son rôle. Il ne faut pas oublier que l'Union a également pris du temps avant d'adopter les règlements communautaires sur la concurrence.

524. Les droits communautaires de la concurrence UEMOA et CEDEAO peuvent être caractérisés par leur jeunesse et leur émergence. Cette singularité est particulièrement visible dans leur mise en œuvre, car l'application de ces droits est confrontée à de nombreuses faiblesses et difficultés.

PARTIE II.

LES INCERTITUDES DANS L'APPLICATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE

525. Les droits communautaires de la concurrence de l’UEMOA et de la CEDEAO sont effectifs. Ce sont des droits émergents. Sur le plan théorique, leur existence ne fait pas l’objet de contestation. Certes, des améliorations sont toujours nécessaires, mais ces organisations ont le mérite d’avoir mis en place des dispositifs juridiques et institutionnels qui protègent la libre concurrence en luttant contre les pratiques anticoncurrentielles. Cependant, la difficulté réside dans l’application de ces normes communautaires, d’où le terme « incertitude » employé dans l’intitulé de cette partie. C’est-à-dire qu’il y a des contraintes liées à l’application de ces textes communautaires de la concurrence. En effet, dans cette partie, il est question de démontrer que la mise en œuvre des droits communautaires de la concurrence en Afrique de l’Ouest est confrontée à de nombreuses difficultés qui contribuent à mettre à mal la libre concurrence sur les marchés communautaires. Que valent des dispositions juridiques si elles ne sont pas, voir très peu appliquées ? Ainsi, les droits communautaires de la concurrence ont donc vocation à garantir le libre jeu de la concurrence et à assurer le bien-être des consommateurs. Car, lorsque la concurrence est bien régulée il en résulte forcément des bénéfices tant pour les entreprises, pour l’État que pour les consommateurs. Il est donc important qu’au sein de l’Afrique de l’Ouest, les obstacles à l’application de ces droits puissent être levés afin d’avoir des marchés concurrentiels protégeant les entreprises nationales et étrangères. Ce qui permettra à ces espaces économiques ouest-africains de ne pas être le lieu où s’épanouissent les pratiques anticoncurrentielles. C’est sûr que l’on ne peut pas empêcher des droits d’être violés ou transgressés, car c’est le propre de la nature humaine, mais l’on peut mettre des gardes fous afin de sanctionner tous les contrevenants à des fins de leçon aux autres.

526. C’est pourquoi l’application des droits communautaires de la concurrence doit être effective dans ces espaces. Or, dans le cadre de la CEDEAO, l’on constate pour le moment que les règlements d’application n’ont pas encore été adoptés et l’organe communautaire non mis en place. Ce temps mis est sûrement dû au fait que la CEDEAO en se basant sur les expériences de l’UEMOA, souhaite faire en sorte que l’application de son droit communautaire ne soit pas sujette aux mêmes résistances que celle de l’Union. Il y a donc une absence d’application du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO contrairement à celui de l’UEMOA. Cette situation peut être considérée comme une incertitude dans l’application de ce droit. Mais, même l’UEMOA a mis un temps entre l’adoption des règlements d’application en 2002 et le Traité originaire qui a prévu les règles

de concurrence aux articles 88 à 90 en 1994. Ce sont des temps nécessaires mêmes si cela profite aux pratiques anticoncurrentielles, car ces États ouest-africains ont été encouragés à établir des lois et des cadres de référence relatifs à la concurrence qui répondent le mieux à leurs besoins de développement, en tenant pleinement compte des objectifs de leurs politiques nationales¹¹⁰⁰.

527. Une amélioration dans l'application des textes communautaires assurera une meilleure protection du jeu de la libre concurrence. L'analyse portera sur l'application de la législation communautaire de l'UEMOA qui est confrontée à des difficultés. Néanmoins, certains problèmes peuvent trouver un écho au sein de la CEDEAO même si son droit communautaire n'est pas encore appliqué. En effet, vu la composition des États membres de la CEDEAO qui comprend à la fois des pays anglo-saxon (*common law*) et français (droit romano-germanique ou droit civil), vu la présence de deux droits communautaires de la concurrence ainsi que de deux instances communautaires chargées de la mise en œuvre des règles de concurrence, des incertitudes quant à la future application de son droit peuvent se retrouver dans celles qui seront développées dans le cadre de l'Union.

528. Ainsi, étant donné que la réussite d'une politique régionale de la concurrence passe non seulement par la formulation minutieuse d'interdictions de fond, mais également par la mise en place d'organes effectifs chargés de l'application du droit de la concurrence¹¹⁰¹, l'on peut affirmer que le droit communautaire de l'UEMOA a une certaine maturité par rapport à celui de la CEDEAO. Son dispositif institutionnel fonctionne malgré les difficultés rencontrées. Ce qui fait qu'elle est peut-être une source d'inspiration pour la CEDEAO dans la mise en œuvre de ces textes communautaires de la concurrence.

529. Néanmoins, après plus d'une dizaine d'années de pratique, l'application du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA pose un certain nombre d'incertitudes qui soulèvent la question de son efficacité. L'étude de l'important dispositif juridique et institutionnel mis en exergue dans les précédents développements laisse penser qu'assurément l'application des normes communautaires se déroule sans accroc. Mais, la pratique révèle pourtant que ce droit est difficilement appliqué par les structures chargées de sa mise en œuvre. L'on peut dire que l'efficacité de ce droit est limitée, car un certain

¹¹⁰⁰ CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 17-19 juillet 2007, §. 2, p. 3, [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd61_fr.pdf>.

¹¹⁰¹ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 15.

nombre de contraintes rendent difficile son application. Ainsi, que ce soit dans l’UEMOA ou la CEDEAO les normes de la concurrence ne rencontrent pas une grande mise en œuvre au regard de leurs violations massives, et parfois continues qui ne suscitent guère des mesures répressives de la part des institutions chargées d’y veiller¹¹⁰² ou parfois qui suscitent des réactions assez faibles desdites structures communautaires et nationales. L’on peut donc constater que cette situation est due d’une part à la lente réception de ces droits (Titre I) qui d’autre part, conduit à leurs applications problématiques (Titre II).

¹¹⁰² CNUCED, *Sixth UN conference to review the UN set on competition policy, Compilation of the contributions submitted for the conference, Geneva, 8-12 november 2010*, p. 13-14, [en ligne, consulté le 10/12/2015], disponible sur : <http://unctad.org/en/Docs/tdrbpconf7contributions_en.pdf>.

TITRE I.

LA RÉCEPTION LENTE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

530. La lente réception des droits communautaires de la concurrence est une réalité non équivoque dans l'Union et la Communauté. Pour autant, est-ce que cette situation est uniquement propre au droit de la concurrence ? Il n'en est rien, car lorsque l'on regarde de manière générale l'intégration régionale ouest-africaine, elle est aussi caractérisée par une lente construction de ces espaces sous régionaux et régionaux. Ainsi, les difficultés de l'intégration régionale dans l'UEMOA et la CEDEAO sont révélatrices des obstacles que rencontre le droit de la concurrence en construction dans ces espaces économiques ouest-africains. L'intégration régionale est aussi un processus de construction lente. L'acculturation du droit de la concurrence, sans doute imposée par la mondialisation de l'économie¹¹⁰³ peut justifier la lenteur de son absorption. Cette importation du droit de la concurrence qui peut être perçue comme un droit imposé ne facilite pas forcément son appropriation d'où l'importance de la réception d'un droit régional commun qui soit partagé et non vécu comme imposé¹¹⁰⁴. Dans ces conditions, il est inévitable que la construction des droits régionaux de la concurrence se fasse lentement puisqu'elle doit être adaptée aux réalités économiques de chaque pays. Or, dans la mesure où l'économie informelle ou hors fiscalité est extrêmement importante dans les pays membres de l'Union et de la Communauté, leurs économies sont donc encore loin des modèles concurrentiels des pays développés, trop souvent proposés à l'exportation sans véritable adaptation¹¹⁰⁵. Il est donc logique que ces derniers aient quelques difficultés dans l'application des règles communautaires de la concurrence.

531. Mais, très souvent, l'on compare ces modèles de concurrence et la conclusion qui est faite est que ces États ouest-africains sont en retard. Pourtant, les pays développés ont tendance à oublier qu'ils ont derrière eux une longue pratique et ont traversé des moments de réception lente. Certains, notamment les pays européens sont restés sur « la voie d'une harmonisation du droit de la concurrence et d'une élimination des régimes spécifiques qui ont duré de longues années »¹¹⁰⁶. Or, la tendance est de s'attendre à ce que ces pays ouest-africains « sans tradition concurrentielle soient du jour au lendemain alignés sur un droit de la concurrence développé. Non seulement ce serait nier le caractère dual des

¹¹⁰³ Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l'Afrique francophone subsaharienne ? Introduction », *in RIDE*, n° 3, 2011, p. 265.

¹¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 273.

¹¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 276.

économies des pays en développement, mais encore le facteur temps et traduirait une volonté d'écraser ce temps dans des pays de tradition évolutive lente »¹¹⁰⁷.

532. Ainsi, la lenteur dans la réception, la construction et l'application des droits communautaires de la concurrence est à la fois présente tant sur le plan régional que sous régional. Elle peut certes constituer un atout, car elle permet à ces États de se familiariser avec ces droits en construction, mais elle est à la fois une difficulté, car cette lente réception permet la survivance de pratiques anticoncurrentielles. En outre, étant donné que la plupart des pays ouest-africains disposaient de législations nationales en matière de concurrence, la lutte contre les pratiques faussant ou susceptible de fausser le jeu de la libre concurrence n'est pas nouvelle puisqu'avant la mise en place des dispositions communautaires de la concurrence, il existait une répression nationale des pratiques anticoncurrentielles. Donc l'on s'attend à ce que la réception des normes communautaires de la concurrence ne soit pas lente vu que les bases d'une réglementation de la concurrence existaient déjà dans certains États de l'Union et de la Communauté.

533. Forts de leurs expériences nationales dans le domaine de la concurrence, il paraissait évident que l'appropriation de ces droits communautaires par les États membres ne serait pas ardue même si un temps d'adaptation était absolument nécessaire. Cependant, force est de constater que ce n'est pas le cas. L'on est en présence d'une lente application, c'est-à-dire qui se fait de manière progressive dans les États membres. Cette internalisation graduelle des règles communautaires de la concurrence (Chapitre I) freine l'application effective de ces droits. Ces obstacles à la mise en œuvre de ces règles communautaires sont renforcés par des résistances de divers ordres ou protéiformes (Chapitre II).

¹¹⁰⁷ *Ibidem.*

CHAPITRE I.

L'INTERNALISATION GRADUELLE DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

534. L’internalisation des règles communautaires de la concurrence revient à parler de l’appropriation de ces droits par les États membres de l’UEMOA et de la CEDEAO. Cette assimilation se fait de façon graduelle étant donné que les logiques nationales et communautaires ne sont pas les mêmes. En effet, les droits communautaires de la concurrence ont pour objectif de « renforcer la compétitivité des activités économiques et financières des États membres dans le cadre d’un marché unique concurrentiel »¹¹⁰⁸. C’est une approche plus globale, car ils constituent un moyen d’atteindre un niveau de compétitivité acceptable tant au plan sous régional que régional dans l’expectative d’une insertion dans l’économie mondiale¹¹⁰⁹. Ces dispositions communautaires visent donc la protection de la liberté de la concurrence en évitant que celle-ci ne soit faussée au détriment de l’intérêt général, des entreprises individuelles et des consommateurs¹¹¹⁰. Ce sont, donc des normes qui ne tiennent pas compte, ou qui ne se préoccupent pas des intérêts particuliers de chaque État membre, mais qui doivent être mise en œuvre par ces derniers.

535. Ainsi, de manière générale, « le droit communautaire de la concurrence, fondé sur le principe de l’interdiction des comportements anticoncurrentiels, sous réserve de dérogations », diffère ainsi du droit national de la concurrence, car celui-ci vise la protection des entreprises contre les méthodes de concurrence déloyale des concurrents¹¹¹¹. Les dispositions réprimant la concurrence déloyale font partie du droit interne de la concurrence des États membres, ce qui fait que l’approche nationale n’est pas la même que celle communautaire. De ce fait, les cultures juridiques nationales ayant des difficultés à intégrer le raisonnement communautaire en matière de concurrence¹¹¹², il faut donc un temps d’adaptation pour que ces normes communautaires soient reçues pleinement par les États membres et qu’ils s’en approprient effectivement. Néanmoins, cette internalisation est nécessaire, car ces normes concernent tous les États membres et doivent de ce fait impacter chaque domaine d’activités au sein de ces États. Cette mise en œuvre interne fait partie du

¹¹⁰⁸ Article 4 a), Traité de l’UEMOA ; Yves D. YEHOUESSI, Communication de la Cour de justice de l’UEMOA, « L’application du droit international dans l’ordre juridique des États francophones ouest africains : Le cas du droit communautaire de l’Union économique et monétaire ouest africaine », *in les cahiers de l’association ouest africaine des hautes juridictions francophones*, Actes du colloque de Ouagadougou, 24-26 juin 2003, p. 14.

¹¹⁰⁹ Amadou DIENG, « La législation communautaire de la concurrence de l’UEMOA », *op.cit.*, p. 42.

¹¹¹⁰ Paul-Mircea COSMOVICI, « La concurrence en droit national et en droit communautaire », *in Revue internationale de droit comparé*, Vol. 45, n° 2, avril-juin 1993, p. 402.

¹¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹¹² Philippe BANCE, *L’internalisation des missions d’intérêt général par les organisations publiques : réalités d’aujourd’hui et perspectives*, Presses universitaires de Rouen et du Havre, 2015, p. 13.

processus d'imprégnation des droits communautaires de la concurrence. L'on se retrouve donc en face d'une situation de pénétration graduelle de ces normes communautaires qui matérialise le fait qu'au sein de l'Union et de la Communauté, le temps est un facteur clé tant dans la construction que dans l'application desdits droits.

- 536.** Cette absorption graduelle des droits communautaires de la concurrence par les États membres est perçue à travers l'application progressive du droit communautaire de la concurrence en ce qui concerne l'Union (Section 1) et la faiblesse de la promotion des droits communautaires de la concurrence et par ricochet de la culture de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO (Section 2).

SECTION 1.

L'APPLICATION PROGRESSIVE DU DROIT COMMUNAUTAIRE DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA

537. L'UEMOA en matière de concurrence se distingue aussi par rapport à la CEDEAO dans la mise en œuvre. En effet, malgré le fonctionnement des institutions, l'application du droit communautaire de la concurrence est caractérisée par une lente progression au sein de l'UEMOA. Tandis que la CEDEAO est encore au stade théorique. Cette application est sujette à quelques déconvenues. C'est ainsi qu'il est plausible de constater une faiblesse tant dans l'intégration (A) que dans l'appropriation de ce droit (B).

§ 1. UNE FAIBLE INTÉGRATION DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

538. Au sein de l'UEMOA, le droit communautaire de la concurrence est mis en œuvre par la Commission. Néanmoins, cette application progressive est marquée par une faible intégration des règles communautaires de la concurrence au sein des droits nationaux. C'est-à-dire une application timide de l'obligation de réforme. Face à la compétence exclusive de la Commission, en présence d'États où a préexisté au droit communautaire un droit national de la concurrence, ce « droit national devient inapplicable même s'il subsiste matériellement. Il se produit donc un mécanisme de substitution en faveur du droit communautaire applicable de façon uniforme dans tous les États membres »¹¹¹³. Par conséquent, les États membres doivent s'abstenir de toutes mesures faisant obstacle à l'application de ce droit communautaire. Ces derniers ont l'obligation, de mettre en conformité leur droit national de la concurrence vis-à-vis du droit communautaire. Force est de constater que plusieurs des États de l'Union qui disposaient d'un droit national antérieur au droit communautaire de la concurrence n'ont pas mis en conformité ce droit (A). Or, l'obligation de réforme a pour but de faire en sorte que le droit communautaire de

¹¹¹³ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit*

la concurrence soit appliqué de manière uniforme dans tous les États membres. Néanmoins, ce processus de phagocytose du droit national par le droit communautaire de la concurrence qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution¹¹¹⁴ n'empêche pas la survivance des droits nationaux de la concurrence (B).

A. L'OBLIGATION DE RÉFORME DES DROITS NATIONAUX DE LA CONCURRENCE TIMIDEMENT APPLIQUÉE

539. L'entrée en vigueur du droit communautaire de la concurrence dans l'espace UEMOA a été marquée par une coexistence entre ce droit et les droits nationaux de la concurrence. En effet, avant l'adoption du droit communautaire de la concurrence, certains États membres de l'Union disposaient de règles nationales de la concurrence. Face à cette situation, l'exclusivité des normes communautaires a été consacrée par l'UEMOA dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles. Cela a eu pour conséquence d'une part, l'absence de « coexistence des deux droits en faveur du régime de la substitution qui privilégie l'existence solitaire du droit communautaire qui absorbe le droit national de la concurrence dans son application uniforme »¹¹¹⁵ et d'autre part, une obligation de réforme de ces droits nationaux afin qu'ils soient en conformité avec le droit communautaire. Cette réforme est nécessaire puisque certains points visés par les droits nationaux sont différents ou recoupent ceux visés par le droit communautaire aussi bien au niveau des règles que dans la mise en œuvre¹¹¹⁶. Cette obligation de réforme découle des considérants ainsi que l'article 6 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Si théoriquement la réforme semble nécessaire (1), dans la pratique, elle est assez limitée (2).

1. Une réforme nécessaire

540. La mise en place des règles communautaires de la concurrence basée sur une vision centralisatrice a rendu nécessaire la mise en conformité des droits nationaux existants vis-à-vis de celles-ci. En effet, avant l'adoption d'un droit communautaire de la

¹¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹¹⁵ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrence dans l'Union, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. 132.

¹¹¹⁶ Luc Marius IBRIGA, Abou Saïb COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain, op.cit.*, p. 255.

concurrence, sur les huit États que compte l’UEMOA, seuls deux États (la Guinée-Bissau et le Bénin) n’avaient pas de législation nationale qui réglementait la concurrence. Tous les autres que sont le Sénégal, la Côte d’Ivoire, le Burkina Faso, le Mali, le Niger, le Togo étaient dotés de législations nationales en la matière. Celles-ci ont mis en place des structures ayant différents statuts, mais qui avaient la charge de mettre en œuvre les règles nationales dans le domaine de la concurrence. Malgré le fait que certaines étaient plus actives que d’autres, elles ont toutes été confrontées à quelques difficultés de fonctionnement inhérentes à toutes structures dans l’Union. Et, avec l’avènement du droit communautaire, des changements notables dans leur fonctionnement ont eu lieu. En conséquence, le rôle de ces structures ainsi que les réglementations nationales devaient être revus à la lumière des règles communautaires de la concurrence.

541. Il était donc nécessaire que les États membres adaptent leurs droits nationaux, y compris sectoriels ainsi que leurs structures nationales de concurrence¹¹¹⁷ afin d’éviter un problème de compatibilité pouvant faire échec à l’application de la réglementation communautaire de la concurrence. Cette obligation de réforme a pour but d’éliminer entre ces deux droits les incompatibilités qui sont source d’insécurité juridique. Elle tire son fondement de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, mais aussi des principes d’applicabilité immédiate, d’effet direct et de primauté du droit communautaire garants de l’effectivité de l’ordre juridique communautaire. En effet, le droit communautaire de la concurrence de l’UEMOA fait obligation aux États membres de prendre toutes les dispositions utiles afin d’adapter leurs droits nationaux de la concurrence, y compris les droits sectoriels, à la législation communautaire ; d’adopter toutes mesures utiles permettant une mise en conformité de leurs structures nationales de concurrence aux dispositions communautaires en limitant leurs compétences aux nouvelles missions attribuées¹¹¹⁸. Ils doivent en plus s’abstenir d’adopter toute législation susceptible de faire obstacle à l’application du droit communautaire, ils ont ainsi une obligation de neutralité dans le jeu de la concurrence afin de ne pas fausser la compétition sur le marché commun¹¹¹⁹.

542. Cette obligation de réforme des droits nationaux de la concurrence vis-à-vis du droit communautaire est nécessaire dans le cadre de l’UEMOA, car c’est un droit à

¹¹¹⁷ Article 6, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹¹¹⁸ Article 6. 1-2, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹¹¹⁹ Article 6. 1, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Articles 6, 7, Traité de l’UEMOA.

« vocation centralisateur ». C'est-à-dire qu'« il s'est produit en quelque sorte un processus de phagocytose du droit national de la concurrence par le droit communautaire qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution »¹¹²⁰. Par conséquent, les États membres de l'Union n'ont d'autres choix que de mettre en conformité leurs droits nationaux aux règles communautaires. L'insertion des normes communautaires dans les États membres se fait en vertu des principes d'applicabilité immédiate, d'effet direct et de primauté¹¹²¹. Ceux-ci garantissent l'insertion du droit communautaire dans l'ordre juridique national de chaque État membre et assurent son effectivité. Le droit communautaire a donc « institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres » et qui s'impose à leurs juridictions¹¹²². Ce principe d'intégration ou d'applicabilité directe signifie au regard de l'arrêt *Simmenthal* que « les règles du droit communautaire doivent déployer la plénitude de leurs effets d'une manière uniforme dans tous les États membres à partir de leur entrée en vigueur et pendant toute la durée de leur validité ; qu'ainsi, ces dispositions sont une source immédiate de droits et d'obligations pour tous ceux qu'elles concernent, qu'il s'agisse des États membres ou de particuliers qui sont partis à des rapports juridiques relevant du droit communautaire »¹¹²³. Il ressort de cette définition que les principes d'applicabilité immédiate et d'effet direct sont des notions que recouvrent ces principes.

543. Ainsi, le principe d'applicabilité immédiate fait référence à l'introduction du droit communautaire dans les droits nationaux, c'est-à-dire que les normes communautaires s'intègrent automatiquement dans le droit positif des États membres¹¹²⁴. Dans le cadre de l'Union, dès leur publication au Bulletin officiel (qui marque l'entrée en vigueur) les normes communautaires font partie intégrante des droits nationaux, leur pénétration dans l'ordonnement juridique national ne nécessite donc aucune mesure nationale ou de procédure de réception¹¹²⁵.

¹¹²⁰ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrences dans l'Union*, *Recueil de la Jurisprudence de la Cour de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. 126.

¹¹²¹ Filiga Michel SAWADOGO, Luc Marius IBRIGA, « L'application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina-Faso, 6-10 octobre 2003, Éd. GIRAF, janvier 2004, p. 159-166.

¹¹²² CJCE, 15 juillet 1964, Aff. 6/64, *Costa contre E.N.E.L.*, Rec., 1964, p. 1141.

¹¹²³ CJCE, 09 mars 1978, Aff. 106/77, *Simmenthal*, Rec., 1978, p. 629.

¹¹²⁴ Armel PÉCHUEL, *Droit communautaire général*, Paris, Ellipses, 2002, p. 122-123 ; Evelyne LAGRANGE, Jean-Marc SOREL, *Traité de Droit des organisations internationales*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2013, p. 134.

¹¹²⁵ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, *op.cit.*, p. 101-103.

- 544.** Concernant l'effet direct, il s'agit ici de l'« invocabilité » du droit communautaire, c'est-à-dire que les normes communautaires qui créent des droits et obligations pour les particuliers peuvent être invoquées par ceux-ci directement devant le juge national¹¹²⁶. Cette « invocabilité » permet notamment à chaque individu d'en tirer des droits, de faire annuler ou de déclarer inapplicables des actes nationaux non conformes aux dispositions communautaires¹¹²⁷. En d'autres termes, c'est le droit qu'à tout individu de pouvoir réclamer l'application du droit communautaire devant les tribunaux nationaux et l'obligation pour les juges nationaux de faire usage de ce droit, quelles que soient les législations des pays dont ils relèvent¹¹²⁸.
- 545.** Cependant, dans le cadre du droit communautaire de la concurrence en raison de la compétence exclusive de la Commission en la matière, les juges nationaux ont été dessaisis de la compétence d'application des normes communautaires de la concurrence. Cette situation a pour conséquence directe le fait que les particuliers ne peuvent pas invoquer ce droit devant les juridictions nationales. En d'autres termes que l'effet direct soit vertical ou horizontal¹¹²⁹, le particulier, victime d'une pratique anticoncurrentielle n'a pas la possibilité d'invoquer le droit communautaire devant le juge national en raison de l'exclusivité dévolue à la Commission.
- 546.** Néanmoins, ces deux notions trouvent leur affirmation dans le Traité de l'Union au regard des objectifs de l'Union et du régime juridique des règlements énoncés respectivement aux articles 4 et 43 du Traité. La nature juridique de l'acte communautaire impacte l'application de ce droit. En effet, excepté la directive qui est d'application médiate c'est-à-dire que les États doivent la transposer en prenant des mesures internes de réception, le règlement a une portée générale, obligatoire dans tous ces éléments et directement applicable dans tout État membre comme le précise l'article 43 du Traité. Les décisions, « sont obligatoires dans tous leurs éléments pour les destinataires qu'elles désignent », c'est

¹¹²⁶ *Ibidem*, p. 102, 104-106.

¹¹²⁷ Filiga Michel SAWADOGO, Luc Marius IBRIGA, « L'application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national », *op.cit.*, p. 163.

¹¹²⁸ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, *op.cit.*, p. 104-105.

¹¹²⁹ Il y a *effet direct vertical* lorsque la norme communautaire peut être invoquée au cours d'un litige par un particulier à l'encontre de l'État membre qui a l'obligation de faire respecter le droit communautaire sur son territoire. On parle d'*effet direct horizontal* si la règle communautaire peut être invoquée dans un litige entre particuliers (dans leur rapport interpersonnel). Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, *op.cit.*

dire que dès leurs notifications aux différents destinataires, elles prennent effet¹¹³⁰ et ces États sont tenus de l'appliquer. En somme, ces deux principes inhérents à tout droit communautaire sont également consacrés par le système normatif de l'UEMOA et sont applicables en matière de concurrence. Ce droit communautaire de la concurrence s'insère dans l'ordre interne des États en fonction de la nature de l'acte juridique et peut être invoqué ou revendiqué par les destinataires après les formalités de publications contenues dans le Traité, les règlements, les directives et notifications pour les décisions.

547. Quant au principe de primauté, il s'agit de la prééminence du droit communautaire sur les droits nationaux. En imposant sa suprématie sur toutes les normes nationales, le droit communautaire de l'Union apporte une solution au rapport entre ces différents ordres juridiques et permet une application uniforme de la norme communautaire dans tous les États membres¹¹³¹. La primauté étant un élément primordial dans l'efficacité, l'unité du droit communautaire, elle trouve son fondement à l'article 6 du Traité de l'Union qui affirme que la norme communautaire s'applique dans « chaque État membre nonobstant toute législation nationale contraire, antérieure ou postérieure ». Cette supériorité a été consacrée par la Cour de justice. En effet, dans son avis n° 001/2003, la Cour reconnaît que le « Traité de l'UEMOA consacre la primauté de la législation communautaire sur celle des États membres ». Dans cette même logique, elle affirme que « la primauté bénéficie à toutes les normes communautaires, primaires comme dérivées, immédiatement applicables ou non, et s'exerce à l'encontre de toutes les normes nationales administratives, législatives, juridictionnelles et, même constitutionnelles parce que l'ordre juridique communautaire l'emporte dans son intégralité sur les ordres juridiques nationaux »¹¹³². Elle avait déjà soutenu cette idée dans son avis n° 003/2000/CJ/UEMOA en précisant que concernant le droit communautaire de la concurrence, « il s'est produit en quelque sorte un processus de phagocytose du droit national de la concurrence par le droit communautaire qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution ». L'affirmation de la primauté ou de la supériorité du droit communautaire sur les droits nationaux a pour objectif en droit de la concurrence d'assurer l'uniformité dans la réglementation et l'application des normes

¹¹³⁰ Articles 43 et 45, Traité de l'UEMOA.

¹¹³¹ Luc Marius IBGRIGA, Pierre MEYER « La place du droit communautaire UEMOA dans le droit interne des États membres », in *Revue Burkinabé de droit*, n° 37, 2000, p. 40-42.

¹¹³² Avis n° 001/2003 du 18 mars 2003 : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à la création d'une Cour des comptes au Mali*, Recueil de la jurisprudence de la Cour de l'UEMOA, *op.cit.*, p. 72-74.

communautaires sur le marché commun. Par conséquent, les États membres doivent s'abstenir de toutes mesures susceptibles de faire obstacle à l'application des normes communautaires et doivent veiller à ce qu'une norme de droit national incompatible avec le droit communautaire ne puisse pas être valablement opposée à celle-ci¹¹³³. Et, la Cour de préciser dans son avis n° 001/2003 qu'en vertu du principe de primauté, lorsque le juge national se trouve en présence d'une contrariété entre le droit communautaire et une norme nationale, il devra faire prévaloir le premier sur la seconde en appliquant l'un et en écartant l'autre. Cependant, dans l'application du droit communautaire de la concurrence les juridictions nationales ne sont pas en mesure de jouer ce rôle de censeur. Elles n'ont donc pas l'opportunité ni la possibilité d'écarter les lois nationales contraires au droit communautaire de la concurrence. Cette situation peut entraîner la survivance de normes concurrentielles nationales contraires au droit communautaire et cela malgré l'obligation de réformes législatives qui pèse sur les États membres¹¹³⁴. Et, constituer une véritable entrave à la mise en œuvre de l'effet direct par les particuliers, car ces derniers ne pourront pas faire valoir efficacement leurs droits¹¹³⁵. L'obligation de réforme a donc pour finalité de lutter contre la survivance de toute norme nationale contraire au droit communautaire de la concurrence, de telle sorte qu'il y ait une uniformité au sein des États membres de tous les droits nationaux de la concurrence. Il est donc important que les États puissent effectivement se plier à cette exigence afin de garantir une application uniforme de la réglementation communautaire de la concurrence.

548. Dans le cadre de la CEDEAO, concernant l'application du droit communautaire de la concurrence, il n'y a pas de substitution des droits nationaux de la concurrence par les règles communautaires, mais plutôt une coexistence. Néanmoins comme l'UEMOA, les États membres ont aussi une obligation de conformité des lois nationales vis-à-vis du droit communautaire. En effet, l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 en son article 12 stipule qu'avant son entrée en vigueur des États membres « ont conclu des accords ou ont adopté des législations nationales sur la concurrence qui sont incompatibles avec les dispositions communautaires en matière de concurrence », ces derniers doivent prendre « toutes les mesures nécessaires pour éliminer les incompatibilités constatées dans les meilleurs

¹¹³³ *Ibidem*, p. 73 ; Article 7, Traité de l'UEMOA.

¹¹³⁴ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 107.

¹¹³⁵ *Ibidem*, p. 104-105.

délais ». Ici, il n'est pas demandé aux États membres une uniformité des législations nationales de la concurrence par rapport au droit communautaire comme c'est le cas dans l'UEMOA. Il leur est plutôt demandé de mettre en conformité les dispositions dans ces droits nationaux qui sont contraires aux textes communautaires afin d'éliminer toute incompatibilité source de distorsion de la libre concurrence. Cependant, il y a lieu de préciser qu'à l'instar de l'UEMOA, la réalité du droit communautaire de la CEDEAO est aussi garantie par les principes d'immédiateté et d'effet direct. En effet, depuis l'adoption des protocoles additionnels A/SP.1/01/05 et A/SP.1/06/06¹¹³⁶, les normes de la CEDEAO sont d'applicabilité immédiate et bénéficient de l'effet direct comme ceux de l'Union. Ainsi, le nouveau régime des actes juridiques de la CEDEAO et la saisine de la Cour par les particuliers ont considérablement contribué à changer la donne en renforçant ce droit communautaire¹¹³⁷. Car, au regard du Traité originel et de celui révisé en 1993, lesdits principes paraissent écartés vu que les seuls destinataires des dispositions communautaires de la CEDEAO étaient les États membres comme le précise le Traité : « les décisions de la Conférence ont force obligatoire à l'égard des États membres et des institutions de la Communauté »¹¹³⁸ et les règlements du Conseil ont, de plein droit, force obligatoire à l'égard des institutions [...] et des États membres »¹¹³⁹. Aujourd'hui, à l'image de l'Union, les instruments juridiques de la Communauté sont dénommés « actes additionnels, règlements, directives, décisions, recommandations et avis »¹¹⁴⁰ et leurs effets sont semblables à ceux contenus aux articles 19, 42, 43, 44 et 45 du Traité de l'UEMOA. En matière de concurrence, dans le cadre de la CEDEAO, l'effet direct est pleinement assuré par les juridictions nationales. Les particuliers ont la possibilité d'invoquer directement les dispositions communautaires et de demander réparation lorsqu'ils sont victimes d'une restriction de la concurrence, car les juridictions nationales appliquent le droit communautaire de la concurrence comme c'est le cas dans l'UE. Il importe de rappeler que

¹¹³⁶ Protocole additionnel A/SP.1/01/05 portant *amendement du préambule, des articles 1^{er}, 2, 9, 22 et 30 du protocole (A/P1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté, ainsi que de l'article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit Protocole, op.cit.* ; Protocole additionnel A/SP.1/06/06 portant *amendement du Traité révisé de la CEDEAO*, Abuja, le 14 juin 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 49, juin 2006, p. 22-27.

¹¹³⁷ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain, op.cit.*, p. 109.

¹¹³⁸ Article 9.4, Traité de la CEDEAO.

¹¹³⁹ Article 12.3, Traité de la CEDEAO.

¹¹⁴⁰ Voir le régime juridique des actes de la Communauté aux articles suivants : Article 1^{er}, Acte additionnel A/SA.3/01/10 portant *amendement de l'article 9 nouveau du Traité de la CEDEAO tel qu'amendé par le protocole additionnel A/SP1/06/06*, Abuja, le 16 février 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 56, octobre 2009-février 2010, pp. 34 -37 ; Article 2, Protocole additionnel A/SP.1/06/06, *op.cit.*

la CEDEAO a opté pour une coexistence des droits nationaux et communautaires de la concurrence. Les juridictions nationales sont compétentes pour connaître du contentieux concurrentiel communautaire tant qu'il n'y a pas affectation du commerce entre les États membres.

549. Quant au principe de primauté du droit communautaire sur le droit national, contrairement à l'UEMOA qui l'a expressément mentionné dans ses textes communautaires et dans la jurisprudence, la CEDEAO ne peut se prévaloir d'aucune disposition du Traité ni de décision jurisprudentielle (communautaire et/ou nationale) affirmant ou consacrant ce principe. D'importance capitale dans tout processus d'intégration, car les tentations de faire prévaloir les nécessités nationales restent fortes dans les États membres¹¹⁴¹, la primauté doit nécessairement être une exigence fondamentale affirmée sans ambiguïté. Dans l'attente de donner un plein effet à la primauté du droit communautaire de la CEDEAO sur les droits nationaux, une réelle volonté d'adjoindre à ce droit un caractère de primauté est perçue à travers certaines dispositions communautaires¹¹⁴². En effet, dans le protocole additionnel A/SP.1/06/06 à l'article 5, il est fait mention que « les États membres adopteront les dispositions constitutionnelles, législatives et réglementaires nécessaires à l'application intégrale » dudit protocole. Cette disposition montre que la CEDEAO tient à ce que son droit communautaire soit intégralement appliqué par les États membres et ceux-ci devront prendre toutes les mesures nécessaires afin que cela soit effectif. De plus, son Traité révisé précise que les États membres affirment leurs adhésions aux principes fondamentaux de « reconnaissance et de respect des règles et principes de la Communauté »¹¹⁴³ et s'engagent également à honorer leurs obligations et à respecter les décisions et les règlements de la Communauté¹¹⁴⁴. Cela démontre l'objectif de primauté voulu par la CEDEAO, car par cette affirmation, les États membres ont l'obligation de faire cesser ou de rendre inapplicables toutes législations nationales contraires au droit communautaire. Ensuite, dans cette même logique de primauté, l'article 76 alinéa 2 du Traité révisé stipule que la décision de la Cour de justice est exécutoire et sans appel. C'est-à-dire qu'elle s'applique à toute personne physique ou morale, s'impose aux États membres

¹¹⁴¹ Martin B. ZONOU, « La hiérarchie des normes communautaires au sein de l'UEMOA, de la CEDEAO et de l'OHADA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, *op.cit.*, p. 196.

¹¹⁴² Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, *op.cit.*, p. 109-110.

¹¹⁴³ Article 4. (i), Traité de la CEDEAO.

¹¹⁴⁴ Article 5. 3, Traité de la CEDEAO.

et aux institutions de la Communauté qui sont tenus de l'exécuter. Elle n'est susceptible d'aucun recours, ce qui marque sa prééminence sur toutes les décisions rendues par les juridictions nationales. Enfin, dans le cadre du droit communautaire de la concurrence, comme il a été évoqué dans les développements précédents, une obligation pèse sur les États membres. Ces derniers, selon l'article 12 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, doivent éliminer par tous moyens qu'ils jugeront nécessaires, toutes les incompatibilités constatées entre les législations nationales et dispositions communautaires. Par conséquent, une affirmation implicite du principe de primauté peut être perçue dans cette disposition, car c'est la législation nationale qui doit être modifiée afin d'être compatible avec les règles de concurrence communautaires. Au regard de cette situation, il est possible de s'interroger sur ce fait : lorsque le juge national doit faire face à une contrariété entre une norme communautaire de la concurrence et une norme nationale incompatible qui n'a pas été modifiée malgré les dispositions de l'article 12 précité, a-t-il la possibilité d'écarter ce texte national en vertu du principe de primauté qui est implicitement prônée par la CEDEAO ? Cette question prouve qu'il faut sans ambiguïté que ce principe soit consacré dans le cadre de la Communauté.

550. Néanmoins, malgré ces principes d'applicabilité immédiate, d'effet direct et de primauté qui soutiennent l'obligation de réforme en plus des dispositions communautaires qui vont dans ce sens, sans une réelle volonté de la part des États membres de l'Union, des lois nationales contraires au droit communautaire de la concurrence persisteront et mettront à mal l'application intégrale de ce droit. Il est possible de constater que dans l'espace UEMOA, cette obligation de réforme est timidement mise en œuvre.

2. Une réforme limitée

551. L'UEMOA, en son article 6 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA fait obligation aux États membres d'adapter leurs droits nationaux de la concurrence y compris les droits sectoriels à la législation communautaire. Mais aussi, de réformer leurs structures nationales de concurrence en vue de limiter leurs compétences aux missions qui leur sont dévolues dans l'application du droit communautaire de la concurrence. Dans ce développement, il convient d'analyser les modalités de l'obligation puis d'étudier l'état des réformes du droit matériel.

552. Dans cette perspective, la Cour de justice a donné des modalités en précisant deux hypothèses. D'une part, « celle où il a préexisté un droit national, civil ou commercial de la concurrence dans l'État membre, antérieur à la mise en application du droit communautaire. Dans ce cas de figure, ce droit de la concurrence devient inapplicable même s'il subsiste matériellement. Il se produit donc un mécanisme de substitution en faveur du droit communautaire applicable de façon uniforme dans tous les États membres »¹¹⁴⁵. Et d'autre part, « celle où le droit national, civil ou commercial de la concurrence n'existe pas ou est en cours d'élaboration. Dans ce cas de figure, il n'y a aucune raison, ni de droit ni de fait, d'envisager ou de poursuivre l'élaboration d'un tel droit, dès lors que le droit communautaire en vigueur est venu régir de façon impérative et uniforme ce domaine devenu du reste de la compétence exclusive de l'Union »¹¹⁴⁶. En d'autres termes, dans la seconde hypothèse, l'obligation de réforme ne pèse pas sur les États membres puisqu'ils n'existent pas encore de législations nationales de la concurrence. Ces derniers doivent tout simplement s'abstenir, en ce qui concerne la réglementation des pratiques anticoncurrentielles. Mais, ils ont la possibilité de légiférer sur le « petit droit de la concurrence » qui fait référence aux pratiques restrictives de la concurrence, à la concurrence déloyale. Cette obligation d'abstention est le corollaire de l'interdiction qui est faite aux États membres à l'article 6 alinéa 1 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA qui indique que ces derniers doivent s'abstenir de toutes mesures susceptibles de faire obstacle à l'application du droit communautaire. Ils ne doivent donc pas par l'édiction ou le maintien des législations nationales contraires aux règles de concurrence, soustraire les entreprises aux respects du droit communautaire de la concurrence. Cette obligation de ne pas faire obstacle à la libre concurrence par une abstention législative partielle peut emmener les États membres à une abstention totale¹¹⁴⁷ au vu de leur compétence réduite en matière de concurrence. Ce qui aura pour conséquence qu'une partie des pratiques concurrentielles notamment celles en rapport avec les pratiques restrictives de concurrence échapperaient à toute réglementation juridique et cette situation peut-être une source d'insécurité juridique. Néanmoins, il importe de préciser qu'au sein de l'UEMOA excepté le Bénin, le Niger et la

¹¹⁴⁵ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrences dans l'Union, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA, op.cit.*, p. 131.

¹¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹¹⁴⁷ MOR BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA), op.cit.*, p. 115-116.

Guinée-Bissau qui n'ont pas de législation nationale sur la concurrence, tous les autres États membres ont encadré la libre concurrence.

553. Ainsi, l'obligation de réforme pèse donc sur ceux qui se trouvent dans la première hypothèse, c'est-à-dire sur les États membres qui avaient des droits nationaux de la concurrence avant l'entrée en vigueur du droit communautaire de la concurrence. En effet, la majorité des pays membres de l'UEMOA avaient des textes nationaux protégeant la libre concurrence qui portaient à la fois sur les pratiques anticoncurrentielles et sur les pratiques restrictives de la concurrence. Mais, avec l'avènement du droit communautaire de la concurrence, ces législations nationales selon l'avis n° 003/2000/CJ/UEMOA deviennent inapplicables dans les domaines régis par les normes communautaires. Il s'est produit donc un mécanisme de substitution en faveur du droit communautaire applicable de façon uniforme dans tous les États membres. Par conséquent, ceux-ci doivent réformer leurs droits nationaux en remplaçant toutes les dispositions nationales concernant les pratiques anticoncurrentielles par celles qui sont communautaires et en mettant en conformité avec les règles communautaires celles qui portent sur les pratiques restrictives de la concurrence afin d'éliminer toute incompatibilité susceptible d'entraver le jeu de la libre concurrence au sein de l'Union.

554. L'Union va plus loin en précisant à l'article 6 alinéa 3 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA la période à laquelle doivent intervenir les réformes. Elle fixe un délai de six mois après l'entrée en vigueur de ladite directive. Et l'article 8 de la directive précitée d'ajouter que « les États membres prennent les mesures nécessaires pour se conformer à la présente directive, le 30 décembre 2002 au plus tard. Ils en informent la Commission ». Malheureusement, cette directive n'a pas été mise en œuvre par tous les États. Or, à la lueur de l'article 43 alinéa 2 du Traité de l'Union, les « directives lient tout État membre quant aux résultats à atteindre ». Par conséquent, les États sont tenus de se conformer à la directive, mais les modalités de réalisation de la réforme sont laissées à leur initiative.

555. Dans la pratique, aucun État de l'Union n'a respecté le délai et la date précise mentionnée dans la présente directive concernant l'obligation de réforme. La directive étant entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2002, tous les États membres de l'Union auraient dû adapter leurs droits nationaux de la concurrence et leurs droits sectoriels à la législation communautaire au plus tard le 30 décembre 2002. Mais il n'en est rien, car seulement quatre États se sont conformés à l'obligation de réforme et encore, ils s'en sont acquittés de cette

tâche des années plus tard. C'est ainsi que le Mali et la Côte d'Ivoire ont respectivement pris des ordonnances en 2007 et en 2013¹¹⁴⁸ pour mettre en conformité leur législation nationale au droit communautaire de la concurrence sans oublier également le Bénin en 2016 et le Burkina Faso en 2017¹¹⁴⁹. Tous les autres États n'ont pas encore appliqué la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. De ce fait, ils ont donc laissé en vigueur des législations nationales incompatibles avec les règles communautaires de la concurrence. Malheureusement, la Commission ne peut obliger les États membres à se conformer à cette directive et il n'existe aucun mécanisme qui permet à la Commission de suivre ces réformes. Il est juste mentionné à l'article 8 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA que les États membres « en informent la Commission ». Ce qui aboutit à une réforme limitée, car de nombreuses dispositions contraires aux règles communautaires de la concurrence subsistent encore et continuent à s'appliquer. Cette situation est un frein à l'application uniforme de la législation communautaire et semble indiquer une indifférence des législateurs nationaux. S'ils n'ont pas mis en conformité ces textes depuis plus de dix ans, cela montre que ce n'est pas la priorité des gouvernants. Une absence de volonté politique en la matière qui met en exergue le degré d'importance accordé au droit de la concurrence dans l'espace ouest-africain.

556. En outre, concernant les droits sectoriels, les États membres ont aussi l'obligation de les rendre conformes aux règles communautaires de la concurrence. La tâche semble ardue, car il faudra recenser toutes les normes nationales de concurrence y compris les normes sectorielles et voir celles qui devront être abrogées, conservées ou modifiées. Mais, pas impossible, il suffit d'une réelle volonté politique des États membres, car ceux-ci disposent déjà de ressources humaines qualifiées pour mener à bien ces réformes. Il est

¹¹⁴⁸ Pour le *Mali*, il s'agit de l'Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007 portant *organisation de la concurrence*. Voir aussi le Décret n° 08-260/P-RM du 6 mai 2008 fixant *les modalités d'application de l'ordonnance n° 07-025/P-RM du 18 juillet 2007 portant organisation de la concurrence*. Une nouvelle loi a été adoptée : Loi n° 2016-006/du 24 février 2016 portant *organisation de la concurrence*, Journal officiel de la République du Mali, p. 448-452.

En ce qui concerne la *Côte d'Ivoire*, il s'agit de l'Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à *la concurrence*, JORCI, n° 12, numéro spécial, 25 septembre 2013, p. 259. Voir aussi la Loi n° 2013-877 du 23 décembre 2013 ratifiant *l'ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à la concurrence*. JORCI, n° 01, numéro spécial, 3 janvier 2014, p. 14.

¹¹⁴⁹ Le Bénin dispose depuis le 13 octobre 2016, d'une loi portant *organisation de la concurrence* (L. n° 2016-25, 13 octobre 2016). Quant au Burkina-Faso, il s'agit de la Loi n° 016-2017/AN portant *organisation de la concurrence* du 27 avril 2017. Voir aussi : la Loi n° 2016-25 du 04 novembre 2016 portant *organisation de la concurrence en République du Bénin* ; Commission nationale de la concurrence et de la consommation, *Note de synthèse relative aux innovations introduites dans le projet de loi portant organisation de la concurrence au Burkina-Faso*, 3 p.

opportun de préciser que le Sénégal dans un avis rendu par la CNC a entrepris le recensement des normes susceptibles d'être supprimées ou corrigées afin de rendre la loi n° 94-63 du 22 août 1994 conforme au droit communautaire de la concurrence¹¹⁵⁰. Pour le moment, c'est encore la loi de 1994 portant sur les prix, la concurrence et le contentieux économique qui s'applique malgré l'obligation de réforme.

557. Quant à la CEDEAO, il ne pèse pas sur les États une obligation de réforme du droit matériel de la concurrence comme ceux de l'Union puisque les législations nationales cohabitent avec le droit communautaire. Néanmoins, comme il a été mentionné précédemment, les États membres ont interdiction de maintenir des dispositions nationales incompatibles avec les normes communautaires de la concurrence. Ils doivent donc prendre toutes les mesures nécessaires pour les éliminer. Dans la pratique, concernant les États non membres de l'UEMOA, peu d'informations sont accessibles même s'il y a lieu de noter que la Gambie à une législation nationale sur la concurrence qui date de 2007, le Ghana une législation sur la concurrence déloyale de 2000 et le Cabo Verde (Cap-Vert) un code sur la publicité de 2007¹¹⁵¹. Rien n'indique que toutes incompatibilités entre les normes nationales et communautaires ont été éliminées.

558. En somme, il faut noter que l'obligation de réforme qui pèse sur les États membres de l'UEMOA et celle de mise en conformité pour ceux de la CEDEAO sont faiblement appliquées quoique nécessaire pour une effectivité et efficacité des droits communautaires de la concurrence. Il est important que les pays de l'Union soient sensibilisés ou rappelés à l'ordre par la Commission, car ils sont liés par la directive et tenus de s'y conformer. Cette réaction étatique fragilise l'intégration du droit communautaire de l'Union au sein des États membres. En dépit de cette obligation de réforme, l'on peut constater qu'il y a une survivance des droits nationaux de la concurrence.

¹¹⁵⁰ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 109, 420-421.

¹¹⁵¹ Concernant les législations nationales sur la concurrence trouvées, pour la *Gambie* il s'agit : *Competition Act*, 2007, passed 3rd september 2007, n° 4 of 2007 (Loi de 2007 sur la concurrence) ; *Competition Act*, 2007, n° 4 of 2007, *Competition Commission procedural rules*, 2008 (Règles de procédures de la Commission de la Concurrence) ; Pour le *Ghana* : *Protection Against Unfair Competition Act*, 2000, Act. 589 (Loi n° 589 de 2000 sur la protection contre la concurrence déloyale) ; quant au *Cabo Verde* (Cap-Vert) : *Cabo verde Código de Publicidad*, Decreto Legislativo n° 46/2007, de 10 diciembre de 2007 (Code de la Publicité -Décret-loi n° 46/2007 du 10 décembre 2007).

B. LA SURVIVANCE DES DROITS NATIONAUX DE LA CONCURRENCE

559. Il convient d'affirmer qu'il y a survivance des droits nationaux de la concurrence dans les espaces UEMOA et CEDEAO en raison de l'existence de compétence législative dévolue aux États membres à des degrés divers dans chaque organisation. Ainsi, les droits communautaires de l'Union et de la Communauté ne prônent pas la disparition totale de toutes législations nationales de la concurrence, mais une survivance de celles-ci avec des particularités liées à chaque espace économique. En effet, chacune de ces organisations a une approche différente sur la survie des droits nationaux de la concurrence. Tandis que l'une est portée sur la substitution, l'autre met en avant la coexistence. De ces choix ils en découlent deux visions divergentes, car pendant que l'Union confère aux États membres des compétences législatives de droit commun dans le domaine de la concurrence (1), la CEDEAO va plus loin en accordant une compétence concurrente ou partagée à ses États membres (2).

1. Une compétence législative de droit commun des États membres de l'UEMOA

560. L'avènement du droit communautaire de l'Union a marqué un profond changement dans la manière de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles au sein des États membres. La compétence exclusive de la Commission a retiré aux États membres un pan de la législation en matière de concurrence. En effet, ces derniers n'ont plus de compétence législative concernant la réglementation des pratiques anticoncurrentielles. Mais ils demeurent compétents pour tous les autres aspects du droit de la concurrence telles que les pratiques restrictives de concurrence, la concurrence déloyale, la répression pénale d'actes anticoncurrentiels, les indemnisations ou réparations des dommages subis. Ceux-ci ont donc une compétence législative de droit commun en matière de concurrence. Ainsi, dans le cadre de l'Union comme l'a si bien exprimé l'avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 de la Cour, il y a une uniformité dans l'application du droit communautaire qui devient le droit national de tous les États membres en matière de pratiques anticoncurrentielles. Par conséquent, les législations nationales sur ce sujet sont les mêmes dans tous les États, car il s'est produit une « substitution qui privilégie l'existence solitaire

du droit communautaire qui absorbe le droit national de la concurrence »¹¹⁵², c'est-à-dire un « processus de phagocytose du droit national de la concurrence par le droit communautaire qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution »¹¹⁵³. Il est donc clair ici et sans aucune ambiguïté que toutes les dispositions contenues dans les législations nationales antérieures au droit communautaire de la concurrence et qui portaient sur la réglementation des pratiques anticoncurrentielles sont simplement et purement remplacées par les normes communautaires. L'effet positif est qu'il y a une réelle sécurité juridique, car tous les opérateurs économiques ainsi que les États membres savent qu'ils se verront appliquer les mêmes règles en cas de pratiques anticoncurrentielles prohibées.

561. De plus, cela montre qu'une totale liberté est laissée aux États membres pour régir ce que l'on qualifie de « petit droit de la concurrence » et ceux-ci ne se sont pas abstenus en dehors de ceux qui n'avaient pas et n'ont pas encore de législation nationale de la concurrence même avant la mise en place du droit communautaire, mais qui ont toujours la possibilité de le faire. Cette compétence législative de droit commun accordée aux États membres de l'Union a contribué à maintenir en vie les droits nationaux de la concurrence malgré la mise en place du droit communautaire de la concurrence. Il est certain qu'il y a survivance des droits nationaux de la concurrence au sein de l'Union. Il suffit de regarder les dispositions nationales qui existent concernant les autres aspects de la concurrence notamment les pratiques concurrentielles restrictives. Il n'est pas nécessaire d'étudier dans le détail tous ces textes nationaux réformés, car leurs contenus sont quasiment similaires. Il convient d'analyser les grandes lignes de la législation de la concurrence pour le Mali (Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007 portant organisation de la concurrence) et la Côte d'Ivoire (Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à la concurrence). Ces deux législations qui portent sur l'organisation de la concurrence font ressortir trois sortes de règles : celles qui portent sur les pratiques restrictives de concurrence, puis la concurrence déloyale et enfin les pratiques anticoncurrentielles.

562. Concernant les pratiques restrictives de concurrence, la synthèse des textes révèle qu'elles englobent généralement la réglementation sur la liberté des prix, les ventes,

¹¹⁵² Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrence dans l'Union, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA, op.cit.*, p. 131.

¹¹⁵³ *Ibidem*, p. 126.

les publicités, la protection du consommateur, l'information sur les prix et conditions de vente¹¹⁵⁴.

563. Ensuite, les législations nationales, aux articles 4 à 31 de l'Ordonnance n° 07-025/PRM et aux articles 23 et 24 de l'Ordonnance n° 2013-662, sanctionnent la concurrence déloyale dont les principaux cas sont le dénigrement, la désorganisation, la confusion, les pratiques de manœuvres frauduleuses telles que la contrebande, la contrefaçon d'un produit, la détention, la vente ou l'utilisation de produits périmés, la falsification d'écritures comptables, l'espionnage industriel, la non-tenue d'une comptabilité régulière et probante, la dissimulation de pièces comptables ou la tenue d'une comptabilité occulte.

564. Enfin, s'agissant des pratiques anticoncurrentielles, les deux textes nationaux indiquent qu'elles concernent les ententes, les abus de position dominante, mais l'ordonnance du Mali précise que ces pratiques portent aussi sur les aides d'État et que « la définition et la répression des infractions liées aux pratiques anticoncurrentielles relèvent exclusivement de la compétence de l'Union »¹¹⁵⁵. La Côte d'Ivoire quant à elle indique que lesdites pratiques sont « réprimées conformément aux dispositions de la législation communautaire de l'UEMOA »¹¹⁵⁶.

565. En outre, des règles de procédure ont été mises en place en cas de constatations et de poursuites des infractions, des sanctions ont également été prévues dans le cadre de la répression des manquements¹¹⁵⁷. Chaque État a prévu une structure nationale chargée de la mise en application de sa législation nationale. C'est ainsi que le Mali a créé le Conseil national de la concurrence dont les missions énoncées aux articles 85 à 87 de l'Ordonnance n° 07-025/PRM sont entre autres de « conseiller le gouvernement sur toute question intéressant la concurrence, fournir un rapport annuel sur l'évolution de la concurrence dans le pays, donner des avis sur l'application des dispositions législatives et réglementaires relatives aux pratiques concurrentielles restrictives ». Quant à la Côte d'Ivoire, elle a créé la Commission de la concurrence et de la lutte contre la vie chère qui est une autorité

¹¹⁵⁴ Voir entre autres, respectivement pour le Mali et la Côte d'Ivoire, les articles 3-23 de l'Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007 portant *organisation de la concurrence* et les articles 15-29 de l'Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à *la concurrence*, *op.cit.*

¹¹⁵⁵ Article 43, Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007, *op.cit.*

¹¹⁵⁶ Articles 11-14, Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013, *op.cit.*

¹¹⁵⁷ Pour plus de précisions sur *les règles de procédure* et *les sanctions*, voir les articles 44-84 de l'Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007 et les articles 4, 30-42 de l'Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013, *op.cit.*

administrative indépendante avec pour fonction principale « la surveillance du marché afin d’y déceler tous les dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles telles que prévues par le droit communautaire de la concurrence »¹¹⁵⁸.

566. Fort de ce qui précède, la réglementation communautaire de la concurrence n’a pas aboli toute législation nationale. Il reste tout un aspect du droit non communautaire de la concurrence laissé entre les mains des États membres et qui n’est pas d’importance moindre, puisqu’il peut mettre en péril la libre concurrence et être un frein à l’intégration du droit communautaire de la concurrence. Il est donc opportun pour les États qui n’ont pas encore légiféré dans ce domaine de le faire, car ce vide juridique est source d’insécurité juridique qui est dommageable tant pour le consommateur que pour les entreprises nationales et par ricochet pour les économies nationales. Cette situation est préjudiciable à la protection de la libre concurrence pour les membres qui traînent à adapter leur droit national de concurrence au droit communautaire comme l’exige la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. En effet, il y a une survivance de normes susceptibles d’être incompatibles avec le droit communautaire et qui continuent d’être appliquées aux justiciables. L’UEMOA, en centralisant la compétence législative en matière de pratique anticoncurrentielle a permis une uniformité du droit communautaire au sein des États membres et une survivance des droits nationaux portant sur les pratiques concurrentielles restrictives. Le défi sera de faire en sorte que toutes les normes nationales incompatibles aux normes communautaires soient éliminées dans le cadre de l’obligation de réforme qui pèse sur les États membres. Néanmoins, le revers est que les États se sentant dessaisis d’une partie de leur pouvoir législatif peuvent freiner l’application du droit communautaire par un manque de volonté dans l’exécution des réformes et cela pourrait impacter la pénétration des normes communautaires au sein des États membres.

567. Qu’en est-il dans l’espace CEDEAO ?

2. Une compétence législative concurrente des États membres de la CEDEAO

568. La situation de la CEDEAO concernant la survivance des droits nationaux est assez poussée, car contrairement à l’Union, une réelle compétence législative est accordée

¹¹⁵⁸ Voir les articles 7-10 de l’Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013, *op.cit.*

aux États membres dans le domaine de la concurrence. En effet, la mise en place du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO n'a rien retiré à la compétence législative des États membres. Ceux-ci ont la latitude de légiférer dans tous les domaines liés à la concurrence. On assiste donc à une compétence concurrente ou partagée entre les autorités nationales et communautaires. Il y a donc coexistence de deux droits de la concurrence au sein de la CEDEAO : le droit national secrété par les États membres et le droit communautaire par les instances communautaires.

569. Dans ce schéma, il n'y a pas de domaines réservés puisque chaque État est libre de mettre en place son droit national de la concurrence qui porte à la fois sur les pratiques anticoncurrentielles et les pratiques concurrentielles restrictives. La seule obligation qu'ils ont est d'éliminer toute norme nationale incompatible avec le droit communautaire. C'est-à-dire que dans cette totale liberté, ils doivent s'assurer que les normes qu'ils édictent sont en conformité avec le droit communautaire de la concurrence. Ainsi, tous les États membres de la Communauté peuvent légiférer dans les mêmes domaines que le droit communautaire et l'effet positif qui en découle est qu'ils peuvent adapter leur droit en fonction des réalités ou spécificités de leur espace économique national. De plus, cette compétence concurrente permet aux États membres de s'impliquer davantage dans la mise en œuvre du droit de la concurrence.

570. Néanmoins, l'inconvénient majeur est qu'on est confronté à une diversité de législations nationales de la concurrence qui peuvent aller de la plus souple à la plus rigide. Cette pluralité peut favoriser le *forum shopping* c'est-à-dire qu'en fonction de la réglementation de la concurrence qui leur est le plus favorable les entreprises ou opérateurs économiques peuvent décider de s'installer dans tel ou tel État au détriment d'autres États. Cette indépendance vis-à-vis du droit communautaire peut emmener les législateurs nationaux à privilégier les normes qu'ils ont produites et le risque est d'entraîner, y compris du côté des destinataires, une méconnaissance des dispositions communautaires.

571. En outre, il y a une particularité dont il faut tenir compte dans l'espace CEDEAO. Celui-ci est composé à la fois des États membres de l'UEMOA et d'autres pays membres qui n'appartiennent pas à l'Union. Dans cette Communauté cohabitent des pays de systèmes juridiques francophones (romano-germanique ou civiliste) et anglophones (*common law*) et des pays qui sont régis par deux droits communautaires de la concurrence. La situation particulière des États membres de l'Union mérite le détour, car ils sont aussi membres de la CEDEAO. Ces droits communautaires de la concurrence s'appliquent donc

sur ces derniers. Dans notre cas d'espèce, l'Union a laissé une compétence législative de droit commun à ces États membres tandis que la CEDEAO leur a accordé une compétence concurrente. Quelle position ces États doivent-ils adopter ? Ont-ils au nom du droit communautaire de la CEDEAO le pouvoir de légiférer sur les pratiques anticoncurrentielles ? Il est certain que ce droit leur confère cette possibilité. Pourtant, la législation de l'UEMOA leur a repris ce droit, car en se substituant au droit national, tous les États membres ont déjà implicitement adopté des lois nationales sur la concurrence.

572. Les droits communautaires UEMOA et CEDEAO de la concurrence ont malgré leur approche différente un but commun qui est la lutte contre les pratiques susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence au sein de leur marché commun respectif. Pour cela, ces droits doivent s'intégrer dans la vie économique des pays membres. Aujourd'hui, le constat est que cette intégration est assez faible, car de nombreux États continuent d'appliquer en l'état leurs droits nationaux de la concurrence sans tenir compte des droits communautaires existants. Cet état a pour conséquence une faiblesse dans l'appropriation de ces droits.

§ 2. UNE FAIBLE APPROPRIATION DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

573. Dans l'UEMOA et la CEDEAO, l'on constate une faiblesse dans l'appropriation de leurs droits communautaires de la concurrence. Cette situation dans le cadre de la Communauté trouve son fondement dans le fait qu'actuellement l'Autorité régionale de la concurrence chargée de la mise en application du droit communautaire de la concurrence n'existe que textuellement dans l'Acte additionnel A/SA.1/06/08. Dans la pratique, elle n'a pas encore vu le jour. Par conséquent, les développements qui suivront ne porteront que sur l'UEMOA puisque sa législation communautaire est effectivement mise en application. En effet, contrairement à la CEDEAO, l'Union est assez avancée dans la mise en œuvre de ses règles communautaires de la concurrence. Ainsi, malgré l'effectivité de ce droit, l'action de la Commission est assez timide (A). Il en est de même de celle de la Cour de justice à laquelle s'ajoutent des limites aux actions des SNC liées à la question de leur situation juridique (B). Cela démontre la faiblesse de la pénétration du droit communautaire de la concurrence dans les États membres.

A. L'ACTION LIMITÉE DE LA COMMISSION DE L'UEMOA

574. L'action de la Commission de l'UEMOA en matière de concurrence est assez faible dans l'ensemble. En effet, la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA a accordé un rôle central à la Commission dans la mise en œuvre de ce droit. En d'autres termes, elle est chargée de l'application du droit communautaire de la concurrence et c'est à cette fin depuis 2002, qu'elle s'attèle à lutter contre les pratiques anticoncurrentielles susceptibles d'entraver ou qui entravent le libre jeu de la concurrence. Ainsi, depuis l'entrée en vigueur des normes communautaires, la Commission a fait l'objet de plusieurs saisines, des décisions ont été rendues et de nombreuses affaires sont en cours. Cela dénote de l'activité effective de la Commission. Mais celle-ci demeure assez faible, car le nombre modeste de décisions rendues montre que le droit communautaire de la concurrence est encore au stade d'implantation. Cette action est donc à renforcer et il est fort probable que l'on assistera à une intensification des activités de la Commission dans le domaine de la concurrence avec l'évolution de l'intégration économique, l'impact de ce droit dans tous les secteurs d'activités et son appropriation par ces destinataires. Pour le moment, l'action timide de cette dernière est perçue dans le cadre des pratiques anticoncurrentielles (1) et celles imputables aux États membres (2).

1. Une action timide dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles

575. La Commission de l'UEMOA veille à éliminer toutes pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur du marché commun. Cette action, bien que timide, est primordiale, car elle assure la protection de la libre concurrence au sein de l'Union. Ainsi, en matière d'ententes, d'abus de position dominante et d'aides d'État, la Commission est compétente pour agir selon les textes communautaires. À titre d'exemple, de 2003 à 2006, neuf affaires concernant des pratiques anticoncurrentielles ont été traitées par la Commission, mais aucune de ces affaires ne concernait le « corps dur » de la réglementation, c'est-à-dire les ententes et abus de position dominante¹¹⁵⁹. Ces affaires ont concerné les secteurs de l'énergie (pétrole et gaz) du ciment, de l'agroalimentaire, du tabac et des entreprises de six États membres de l'Union ont été visées par des enquêtes : le Bénin,

¹¹⁵⁹ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, New York et Genève, 2007, p. 66-68.

le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Niger, le Sénégal et le Togo¹¹⁶⁰. Depuis 2007, l'activité de la Commission s'est progressivement accrue au regard de l'accroissement des saisines. En effet, elle a ouvert de nombreuses procédures à la demande des ANC, des États, et des entreprises ; elle a été saisie d'une trentaine d'affaires et les pratiques incriminées ont été diverses notamment les ententes, abus de position dominante, aides d'État et ont concerné plusieurs secteurs d'activité tels que l'audiovisuel, la distribution pharmaceutique, les huiles alimentaires, le savon, les marchés publics, le ciment, l'agroalimentaire, la distribution du courrier et des colis postaux, distribution de la farine, huilerie, l'audiovisuel les marchés publics, les importations d'intrants et d'emballages publics¹¹⁶¹ et des enquêtes sont en cours dans divers secteurs d'activités notamment la brasserie, les télécommunications¹¹⁶². Certaines affaires ont été vidées de leur contentieux par des décisions rendues, mais beaucoup d'autres demeurent pendantes devant la Commission en attente de décision.

576. Avant de revenir sur les affaires en cours, il est important de s'attarder sur celles qui ont été résolues par la Commission.

577. L'observation du contrôle des pratiques anticoncurrentielles de la Commission montre un dynamisme certain au regard du nombre croissant des saisines ou d'affaires en cours. Mais, l'action de cette dernière demeure timide en raison du nombre de décisions rendues qui est assez faible (dix décisions rendues depuis l'entrée en vigueur de la réglementation communautaire en 2002). De plus, aucune décision ne porte sur les ententes et abus de position dominante tels que définis respectivement aux articles 3 et 4 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA et uniquement deux décisions concernent des opérations de concentration. Par conséquent, le « corps dur » du droit communautaire de la concurrence est très faiblement sollicité. Est-ce que cela signifie qu'il n'y a aucune entreprise qui abuse de sa position dominante ou qui fasse l'objet de pratiques abusives de la part d'une tierce entreprise dans l'espace UEMOA ? Peut-on dire qu'il n'y a aucune

¹¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 66.

¹¹⁶¹ Flavien TCHAPGA, « La politique de la concurrence dans la CEMAC et l'UEMOA : Entre urgences économiques et contraintes budgétaires » in *Concurrences-Revue des droits de la concurrence*, n° 1-2013, p. 243-244, [en ligne, consulté le 10/08/2016], disponible sur : <https://africanantitrust.files.wordpress.com/2014/01/07-concurrences_1-2013_horizons_tchapga.pdf> ; Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire de la concurrence, un nouveau chantier d'exercice », in *Intégration économique et exercice du métier d'avocat*, Séminaire organisé par l'Union internationale des avocats (UIA) en collaboration avec l'ordre des avocats du Bénin, Cotonou-Bénin, 22-23 mars 2013, p. 18.

¹¹⁶² UEMOA, *Rapport 2012 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, *op.cit.*, p. 20-21.

saisine de la Commission sur cette pratique anticoncurrentielle ? Est-ce à dire qu'il n'y a pas d'entente anticoncurrentielle à l'intérieur du marché commun ? Les affaires en cours montrent que le nombre de décisions rendues n'est pas représentatif de l'état de la concurrence à l'intérieur de l'Union. L'absence de décisions dans le domaine des abus de position dominante et des ententes n'est pas un défaut de saisine de la Commission ni un manque d'affaires sur ces pratiques¹¹⁶³. Selon les recherches entreprises au sein de la Commission, cette situation est notamment liée à la complexité de ces matières. En effet, les enquêtes à mener étant très techniques et nombreuses, il est nécessaire de disposer d'un nombre suffisant de personnels qualifiés afin d'accélérer les procédures. Sauf, qu'il y a un manque de ressources humaines et cette situation a été constatée durant le séjour de recherche à la Commission.

578. Néanmoins, la majorité des décisions concernent soit les aides d'État soit les aides imputables aux États membres. Elles seront développées ultérieurement, mais leur nombre reste tout aussi limité.

579. Ainsi, dans le cadre de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles, plus précisément en ce qui concerne les opérations de concentration, la Commission est intervenue par deux décisions portant attestations négatives¹¹⁶⁴. Concernant la première affaire (décision n° 002/2005/COM/UEMOA), les autorités béninoise et togolaise conformément à l'article 3 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, ont saisi (par des lettres n° 680/MFE/DC/SP du 19 avril 2004 et n° 3698/MCIT/DCIC du 7 avril 2004) la Commission de l'UEMOA en vue de l'obtention d'une « attestation négative et/ou subsidiairement une exemption individuelle pour les arrangements contractuels envisagés

¹¹⁶³ A la lecture des deux décisions de 2016, on peut constater au sein de l'Union, même si aucune décision n'a pour le moment été rendue, l'existence sur le marché commun d'ententes anticoncurrentielles et de pratiques qui s'apparentent à des abus de position dominante. Décision n° 004/2016/COM/UEMOA portant application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'union économique et monétaire ouest africaine contre la SOCIETE LAKHI INDUSTRIES BENIN SARL (LIBS), 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 11-12 ; Décision n° 005/2016/COM/UEMOA portant application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société ASHASONU, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 13-14.

¹¹⁶⁴ Décision n° 002/2005/COM/UEMOA portant attestation négative à l'égard des accords créant des entreprises communes dans le cadre de la réalisation, de l'exploitation du Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest et de la vente du gaz naturel sur les marchés du Bénin et du Togo, 21 janvier 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 42, premier trimestre 2005, p. 169-174 ; Décision n° 009/2008/COM/UEMOA portant attestation négative à l'égard du projet de concentration entre les sociétés UNILEVER-CI, SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI, SHCI et, SANIA, 12 octobre 2008.

dans le cadre la réalisation du Gazoduc de l’Afrique de l’Ouest ». C’est ainsi que la République du Bénin a notifié, le protocole d’accord de 2000 créant l’entreprise commune de vente de Gaz, dénommée N-Gas entre *Chevron Nigeria limited* (CNL), *Nigerian national petroleum corporation* (NNPC) et *Shell petroleum developpement company of Nigeria limited* (SPDC) ainsi que l’accord entre les actionnaires de l’entreprise commune dénommée WAPCO (*Western african gas pipeline company*), tandis que la République togolaise a saisi la Commission afin qu’elle examine ces mêmes accords.

580. Ces deux pays ont motivé leur demande d’attestation négative ou d’exemption individuelle en expliquant le bien-fondé à la Commission. En effet, selon ces États, lesdites entreprises communes créées dans le cadre de la construction et la vente de gaz sont parfaitement compatibles avec les règles de concurrence de l’UEMOA dans la mesure où une nouvelle offre de source d’énergie est créée au Bénin et au Togo. Ce projet énergétique supplémentaire étant par principe proconcurrentiel, il ne saurait constituer une restriction ou une quelconque entorse aux règles de concurrence. Mais, il va plutôt « contribuer à l’amélioration et au développement de la production de très nombreux biens et services. Ce progrès va bénéficier en grande partie aux consommateurs en permettant la mise à leur disposition permanente de l’énergie à un moindre coût »¹¹⁶⁵.

581. À l’issue de l’examen préliminaire des différentes requêtes introduites par les États, des missions d’enquêtes et des demandes d’informations complémentaires ont été faites par la Commission afin de pouvoir décider si elle doit ou non intervenir à l’égard de cette concentration sous forme d’entreprise commune. Après avoir expliqué aux paragraphes trente-trois à trente-sept de la décision ce qu’il faut comprendre par entreprise commune au sens de l’article 4.3 c) du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, la Commission affirme que les sociétés WAPCO et N-Gas sont deux entreprises communes selon la réglementation communautaire.

582. Néanmoins, celles-ci ne sauraient entrer dans le champ d’application de l’article 88 paragraphe (b) du Traité, car elles n’entravent pas la concurrence à l’intérieur du marché commun. Ces deux entreprises communes se « caractérisent par une existence autonome dans leurs segments d’intervention »¹¹⁶⁶. Chaque entreprise a donc « son objet social et ces propres intérêts économiques à poursuivre dans le secteur d’activités qu’elle ne

¹¹⁶⁵ Décision n° 002/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 27-28.

¹¹⁶⁶ *Ibidem*, §. 40.

partage pas avec ses sociétés fondatrices »¹¹⁶⁷. Ainsi, dans le cadre de la réalisation du Gazoduc de l’Afrique de l’Ouest, WAPCO et N-Gas ont bénéficié d’une attestation négative conformément à l’article 3 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, car selon la Commission elles « peuvent être considérées comme des entreprises communes accomplissant de manière durable toutes les fonctions d’une entité économique autonome [...] et qu’en conséquence ces entreprises ne peuvent être visées par les dispositions de l’article 88 paragraphe (b) du Traité que lorsqu’une position dominante sur les marchés de l’une ou de plusieurs entreprises fondatrices est établie »¹¹⁶⁸. Cette dernière condition n’étant pas remplie, la Commission a décidé qu’il n’y a pas lieu pour elle d’intervenir en faisant aboutir la demande des États du Bénin et du Togo selon les articles 1 et 2 de la décision n° 002/2005/COM/UEMOA.

583. Quant à la seconde affaire (décision n° 009/2008/COM/UEMOA), il s’agit aussi d’une notification conjointe d’un projet d’accord par plusieurs sociétés à la Commission afin d’obtenir une attestation négative ou à défaut, une exemption individuelle. Les entreprises concernées sont : UNILEVER Côte d’Ivoire, SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI, SHCI et SANIA. L’accord notifié avait pour but de réaliser une opération de concentration qui devrait permettre une spécialisation des parties prenantes, dans la filière de l’huile de palme en Côte d’Ivoire¹¹⁶⁹. Ainsi, selon les prévisions de ces entreprises, à l’issue de l’opération de concentration, « ne resteront en activité que la société UNILEVER Côte d’Ivoire qui se consacrera exclusivement aux activités relatives à la savonnerie et les sociétés SIFCA et NAUVU qui se spécialiseront dans la production et l’exploitation de l’huile brute et raffinée »¹¹⁷⁰. Après saisine, la Commission a procédé à l’examen de la notification. Elle a résumé son intervention en précisant aux paragraphes six et sept de la décision n° 009/2008/COM/UEMOA que la demande introduite « vise à titre principal l’obtention d’une attestation négative concernant une opération de concentration dans la filière de l’huile de palme en Côte d’Ivoire » et accessoirement l’octroi d’une exemption au cas où les parties succomberaient dans leur demande principale. Il était question pour la Commission de « vérifier si les parts de marché déclarées être détenues par les entreprises parties à l’opération de concentration les placent individuellement ou

¹¹⁶⁷ *Ibidem*, §. 41.

¹¹⁶⁸ *Ibidem*, §. 45-47.

¹¹⁶⁹ Décision n° 009/2008/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 2.

¹¹⁷⁰ *Ibidem*.

collectivement en position dominante dans les branches de l’huilerie et de la savonnerie » et si la création ou le renforcement de cette position dominante entrave de manière significative la concurrence effective à l’intérieur du marché commun¹¹⁷¹. Suite à l’étude des informations en sa possession, la Commission a constaté que l’opération envisagée va certes aboutir à faire des sociétés SIFCA et NAUVU les leaders pour le commerce local de la matière première, mais, qu’il est difficile d’en déduire que ces entreprises occupent une position dominante. Elle a donc conclu que l’opération de concentration notifiée ne crée ni ne renforce une position dominante et de ce fait ne tombe pas sous l’interdiction de l’article 88 b du Traité et l’entrave significative à la concurrence interdite comme conséquence de la création ou du renforcement d’une position dominante doit être d’office écartée¹¹⁷². Par conséquent, au regard de l’article 1 de la décision n° 009/2008/COM/UEMOA, la Commission a accédé à leur demande en délivrant une attestation négative concernant le projet de concentration entre les sociétés UNILEVER-Côte d’Ivoire, SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI, SHCI et SANIA tel qu’il est prévu à l’article 3 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA.

584. Cependant, aux paragraphes dix-sept à vingt de sa décision, la Commission a émis des réserves en limitant le bénéfice de cette attestation. En effet, certains accords notifiés selon ses observations restreignent le jeu de la concurrence donc ces entreprises ne peuvent s’en prévaloir. C’est une attestation négative assortie de réserve à la lecture des articles 3 et 4 de la décision n° 009/2008/COM/UEMOA, car d’une part, « elle ne couvre que l’opération de concentration ainsi que tous les accords accessoires notifiés, à l’exclusion de l’article 5.3 b du contrat de fourniture de stéarine entre UNILEVER-CI, SANIA, UNILEVER PLc et NAUVU ainsi que de l’article 21 du contrat fournisseur liant UNILEVER-CI et AFRICO-CI pour la fabrication d’emballages ». D’autre part, la Commission précise qu’après une période de cinq ans à compter de la date de notification de sa décision aux destinataires, une évaluation de la mise en œuvre des accords accessoires à l’opération de concentration couverts par l’attestation négative aura lieu afin d’éviter le prolongement des restrictions de concurrence au-delà du nécessaire.

585. De plus, deux décisions portant sur l’application de l’article 18 alinéa 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA à l’encontre de deux sociétés ont été rendues en 2016

¹¹⁷¹ *Ibidem*, §. 6, 9.

¹¹⁷² *Ibidem*, §. 14-16.

par la Commission. Dans sa décision n° 004/2016/COM/UEMOA, la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS), s'est vue appliquée l'article 18¹¹⁷³. En effet, dans le cadre d'une enquête générale dirigée par la Commission dans le secteur des bières et boissons gazeuses sucrées au sein de l'Union, des indices de pratiques anticoncurrentielles ont été mis en évidence par les examens préliminaires. Et, une plainte a été déposée par l'Association nationale des semi-grossistes de boissons du Bénin (ANASEBO) qui dénonce des pratiques mises en œuvre par certaines entreprises dudit secteur visant à écarter leurs membres du circuit de distribution. Ainsi, dans le cadre de la procédure, la plainte jugée recevable par la Commission a été communiquée au ministère en charge du Commerce du Bénin pour observation et investigation. C'est dans cette optique qu'une enquête conjointe des deux entités s'est rendue au siège de la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS). À l'issue de la rencontre avec les responsables de l'entreprise, des informations et documents ont été demandés par le biais de la procédure formelle de renseignements. Malgré les lettres de relance de la Commission, la Société LIBS n'a donné aucune suite aux renseignements demandés. Face à cette non-exécution, sur la base de l'article 18 alinéa 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, la Commission a pris une décision à l'encontre de cette société par laquelle elle est « tenue de communiquer, de manière complète et exacte à la Commission » selon un délai précis, les informations demandées¹¹⁷⁴. Elle fut assortie de sanctions pécuniaires notamment une amende et une astreinte applicables par jour de retard en cas de non-respect des exigences de la Commission¹¹⁷⁵. Cela est fort appréciable, car la Commission par cette décision envoie un signal fort aux entreprises en affirmant l'autorité de l'instance communautaire. Cette situation rétablit le rapport de force entre l'Autorité sous régionale et les entreprises, de sorte à dissuader à l'avenir celles qui voudront agir de la sorte (comme la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL-LIBS) en cas de demande de renseignements.

¹¹⁷³ Décision n° 004/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine contre la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS)*, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres 2016, p. 11-12.

¹¹⁷⁴ Article 1^{er}, Décision n° 004/2016/COM/UEMOA, *op.cit.*

¹¹⁷⁵ Article 2, Décision n° 004/2016/COM/UEMOA, *op.cit.*

586. Aussi, il en est de même pour la Société ASHASONU dans la décision n° 005/2016/COM/UEMOA¹¹⁷⁶ rendue par la Commission. Cette Société, tout comme la précédente entreprise, n'a pas fourni les renseignements demandés par la Commission dans le cadre de sa mission d'enquête énoncée précédemment. Elle s'est donc vue tenue, par le biais de la décision assortie de sanctions pécuniaires¹¹⁷⁷, de fournir toutes les informations et les documents sollicités par la Commission. Cette ferme action de la Commission participe au respect des normes communautaires de la concurrence par les entreprises opérant sur le marché commun de l'Union.

587. En outre, en ce qui concerne les aides d'État, deux décisions¹¹⁷⁸ ont été adoptées par la Commission. S'agissant de la première, celle de 2004 (décision n° 06/2004/COM/UEMOA), il était question pour les États du Bénin et du Togo d'obtenir auprès de la Commission une décision concernant une aide nouvelle qu'ils souhaitaient octroyer dans le cadre de la réalisation du projet Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest. En effet, ces deux Républiques ont adressé deux lettres de notification à la Commission concernant des mesures fiscales arrêtées dans le cadre de la mise en œuvre du projet Gazoduc. Les autorités béninoise et togolaise selon la décision n° 06/2004/COM/UEMOA ont respectivement saisi l'organe communautaire afin qu'il examine et se prononce sur le projet de législation spécifique mettant en place un régime juridique et fiscal harmonisé et les mesures fiscales particulières envisagées pour les activités du projet Gazoduc.

588. Une fois saisie, la Commission a procédé à l'examen des différentes requêtes, demandé aux parties des renseignements complémentaires et organisé une mission d'enquête en vue de recueillir des informations additionnelles sur ce projet. À l'issue des investigations, elle indique que le régime fiscal spécifique que les Républiques du Bénin et du Togo envisagent de mettre en place concerne exclusivement les activités de construction et d'exploitation d'un Gazoduc et ne s'applique qu'aux seules activités exercées par la

¹¹⁷⁶ Décision n° 005/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine contre la Société ASHASONU*, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres 2016, p. 13-14.

¹¹⁷⁷ Articles 1^{er}, 2, Décision n° 005/2016/COM/UEMOA, *op.cit.*

¹¹⁷⁸ Décision n° 06/2004/COM/UEMOA portant *décision de ne pas soulever d'objections à l'égard des lois portant diverses dispositions relatives au régime juridique et fiscal unique et harmonisé applicable dans la République du Bénin et dans la République Togolaise dans le cadre de la réalisation du projet Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest*, 23 décembre 2004 ; Décision n° 005/2005/COM/UEMOA portant *interdiction d'exonérer le clinker importé*, 21 octobre 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 47, quatrième trimestre 2005, p. 50-51.

société WAPCO. Elle précise que certes, ces mesures constituent de manière générale une aide publique au regard de la législation communautaire, mais elles ne sont pas de nature après leurs examens à restreindre de manière significative la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA¹¹⁷⁹. Selon la Commission, à la lecture des paragraphes quinze à seize de la décision n° 06/2004/COM/UEMOA, « le Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest est un projet de réalisation d'infrastructure qui concourt à répondre aux besoins énergétiques des États considérés pour leur développement économique et social sans que cela ne nuise aux échanges entre les États membres de l'Union et ne mette en cause les objectifs de l'intégration ». Il est destiné à promouvoir la réalisation d'un projet d'intérêt communautaire. Selon l'article 1^{er} de ladite décision, la Commission a décidé de considérer comme compatibles avec le marché commun les lois diverses relatives au régime juridique et fiscal unique et harmonisé applicable par les autorités béninoise et togolaise dans le cadre de la construction du Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest. Elle a donc adopté la « décision de ne pas soulever d'objection » en faveur du régime fiscal spécifique que les Républiques du Bénin et du Togo envisagent de mettre à exécution dans le cadre de l'application du projet Gazoduc. Elle a néanmoins précisé que ces États ont l'obligation de prendre des dispositions nécessaires pour limiter les exonérations accordées durant la période d'investissement qui est de cinq ans, car au-delà, elles entrent dans le cadre des aides illégales¹¹⁸⁰.

589. Quant à la seconde affaire de 2005 (décision n° 005/2005/COM/UEMOA), elle porte sur le clinker importé. En effet, la société SOCOCIM INDUSTRIES a saisi la Commission d'un cas de distorsions de la concurrence dans le fonctionnement du marché du ciment au Sénégal qui serait dû à une différence de traitement qui porte sur des avantages fiscaux et douaniers que l'État sénégalais accorde à sa concurrente la société-CIMENTS DU SAHEL en vertu d'une convention minière adoptée en 2000.

590. Face à cette saisine, la Commission a appliqué la procédure d'examen des notifications et une enquête a permis de déceler qu'effectivement des avantages fiscaux et douaniers sont accordés par l'État du Sénégal à la société-CIMENTS DU SAHEL. Ces avantages pourraient être source de distorsions de la concurrence. Pour sa défense, le Sénégal a indiqué à la Commission qu'il est nécessaire, dans l'examen de l'affaire, de prendre en compte les dispositions du Code minier communautaire¹¹⁸¹ qui maintient en

¹¹⁷⁹ Décision n° 06/2004/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 11-14.

¹¹⁸⁰ Articles 1-2, Décision n° 06/2004/COM/UEMOA, *op.cit.*

¹¹⁸¹ Règlement n° 18/2003/CM/UEMOA portant adoption du *Code minier communautaire de l'UEMOA*.

vigueur toutes les conventions minières signées avant son adoption jusqu'à leurs dates d'expiration. La réaction de la société SOCOCIM INDUSTRIES ne s'est pas fait attendre. Elle a précisé à son tour au paragraphe sept de la décision que les dispositions du Code minier communautaire ne devraient pas empêcher l'application des règles de concurrence et ne sauraient s'appliquer à un contentieux qui lui est antérieur, en vertu du principe de non-rétroactivité des actes communautaires sur les procédures déjà engagées avant leur adoption. Quant à la société-CIMENTS DU SAHEL, elle a estimé que les avantages octroyés sont en conformité avec les dispositions de l'article 38 du Code minier communautaire et a rejeté l'application des dispositions du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA en vertu du principe de non-rétroactivité de cet acte sur les droits acquis antérieurement¹¹⁸².

591. Au regard des prétentions des différentes parties, pour la Commission, il est important de distinguer dans cette affaire, les conflits entre les règles nationales et communautaires et ceux entre les normes communautaires. Pour les premières, elle a affirmé que les règles communautaires ont la primauté absolue sur les règles nationales et quant aux secondes, l'interprétation de la Cour de justice est requise¹¹⁸³. Ainsi, dans ce cas d'espèce, à la lueur du paragraphe 15 de la décision n° 005/2005/COM/UEMOA, il était question pour la Commission de vérifier si la mise en œuvre de la convention minière signée entre l'État du Sénégal et la Société-CIMENT DU SAHEL a pu créer des distorsions de concurrence incompatibles avec les règles communautaires de la concurrence. Elle a donc rappelé que les règles sur les aides publiques sont applicables même à des situations régulières qui leur sont antérieures et qu'après leurs autorisations, elles peuvent à tout moment être déclarées incompatibles avec le marché commun si les circonstances qui ont prévalu leurs justifications changent en cours d'exécution¹¹⁸⁴. Le rapport d'enquête a mis en exergue les distorsions occasionnées par l'exonération des droits et taxes accordés à la société-CIMENTS DU SAHEL sur le clinker importé « qui est un produit semi-fini dont le niveau d'élaboration en fait un concurrent direct du ciment produit localement » par les autres entreprises sénégalaises parties au litige¹¹⁸⁵. Par conséquent, elle a estimé dans sa décision que l'État du Sénégal ne saurait accorder d'exonérations à du clinker importé par

¹¹⁸² Décision n° 005/2005/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 8.

¹¹⁸³ *Ibidem*, §. 10-12.

¹¹⁸⁴ *Ibidem*, §. 15.

¹¹⁸⁵ *Ibidem*, §. 17-18.

l'une des parties et que par ailleurs, ces exonérations violent les dispositions des règles d'origine des produits de l'UEMOA¹¹⁸⁶. Sur ce, aux articles 01 et 02 de la décision, la Commission a invité l'État du Sénégal à cesser d'accorder des exonérations sur les importations de clinker et tout manquement à cette interdiction sera constitutif d'une aide publique illégale et sanctionnée comme telle. Toutefois, il est possible de relever que toutes les décisions rendues par la Commission dans le cadre des opérations de concentrations et des aides d'État ont été mises en œuvre par les États et les entreprises concernées. Un suivi est effectué par la Commission afin de veiller au respect de ces décisions.

592. Il importe de préciser que l'organe communautaire intervient également en cas de pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres.

2. Une action timide dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres

593. Le droit communautaire de l'UEMOA a institué de manière originale la prohibition des pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres. La Commission est donc compétente pour agir dans ce domaine. Son action est certes assez timide, mais très encourageante. En effet, ces pratiques anticoncurrentielles ont fait l'objet du plus grand nombre de décisions rendues par la Commission. Des résultats encourageants, mais elle a le potentiel nécessaire pour mieux faire. Ces quatre décisions¹¹⁸⁷ rendues démontrent la volonté clairement affirmée de la Commission de lutter contre les actions des États au sein du marché commun. Au sein de ces économies ouest-africaines, les interventions étatiques sont assez présentes dans divers domaines d'activités et mettent à mal le libre jeu de la concurrence. C'est dans l'optique de limiter voir d'ôter sur le long terme les actions de l'État susceptibles d'entraver la libre concurrence que cette prohibition

¹¹⁸⁶ Protocole additionnel n° III/2001 instituant *les règles d'origine des produits de l'UEMOA*, 19 décembre 2001 ; Protocole additionnel n° I/2009/CCEG/UEMOA modifiant le protocole additionnel n° III/2001 instituant *les règles d'origine des produits de l'UEMOA*, 17 mars 2009.

¹¹⁸⁷ Il s'agit de la Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant *l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application*, 04 juin 2010 ; Décision n° 008/2010/COM/UEMOA invitant *l'État du Sénégal à mettre fin aux exonérations accordées sur les importations d'emballages en papier kraft*, 11 août 2010 ; Décision n° 002/2011/COM/UEMOA déclarant *certaines dispositions de l'accord de siège entre la compagnie aérienne communautaire dénommée ASKY et le gouvernement de la République togolaise incompatibles avec les règles communautaires de concurrence*, 29 août 2011 ; Décision n° 003/2013/COM/UEMOA invitant *le Burkina-Faso à mettre en conformité le monopole établi au profit de la SONAPOST dans le secteur du transport de courrier et de colis avec la législation communautaire de la concurrence*, 13 février 2013.

a été mentionnée dans les textes communautaires de la concurrence de l'Union. Ces décisions malgré la faiblesse de leur nombre, au vu du contexte, montrent qu'il y a une certaine soumission de l'État au droit communautaire de la concurrence. Il est opportun de faire un résumé de celles-ci.

594. Concernant la décision n° 007/2010/COM/UEMOA, en mai 2008, l'État du Sénégal a adopté la norme NS 03-072 sur l'huile de palme enrichie en vitamine A, suivie d'une procédure de révision afin d'exiger dorénavant un maximum de trente pour cent de teneur en acides gras saturés dans l'huile de palme raffinée. Face à cette modification, les autorités ivoiriennes et l'entreprise sénégalaise *West Africa Commodities* ont requis l'intervention de la Commission, car à leurs yeux, ce changement était contraire aux dispositions du règlement n° 01/2005/CM/UEMOA¹¹⁸⁸ et constituait une entrave à la libre concurrence et aux échanges intracommunautaires.

595. Après notification de ces saisines à l'État du Sénégal, la Commission a diligenté une mission d'enquête à Dakar. Compte tenu du rapport établi faisant ressortir les manquements au respect des règles communautaires des autorités sénégalaises, surtout le fait que « le principal producteur d'huile au Sénégal, la Société SUNEOR, a joué un rôle non négligeable dans l'alerte des autorités nationales et le déclenchement du processus de modification de la norme mise en cause »¹¹⁸⁹, la Commission a invité l'État Sénégalais à surseoir à la procédure d'homologation du projet de norme modifiée faisant l'objet de contestations et de lever toutes les restrictions aux importations d'huile d'origine communautaire répondant aux exigences de la Norme NS 03-072. Mais, l'État du Sénégal, sans tenir compte de ces exigences, a poursuivi son entreprise interne en achevant l'homologation de la norme contestée. Cette modification produisant des effets de droits, la Société *West Africa Commodities* a donc saisi une nouvelle fois la Commission pour faire cas des difficultés qu'elle rencontrait en raison de sa mise en œuvre. Les arguments des autorités sénégalaises n'ont pas tardé, entre autres, elles estiment que la norme NS 03-072, modifiée est une mesure de santé publique et compte tenu de cette circonstance, le respect des règles de concurrence sanctionnant les pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres ne se pose pas¹¹⁹⁰.

¹¹⁸⁸ Règlement n° 01/2005/CM/UEMOA portant *schéma d'harmonisation des activités d'accréditation, de certification de normalisation et de métrologie dans l'UEMOA*, 04 juillet 2005.

¹¹⁸⁹ Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant *l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application, op.cit.*, p. 2.

¹¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 3.

596. Ainsi, après analyse, la Commission a considéré que l'État du Sénégal a eu une conduite qui est contraire aux règles de fonctionnement de l'Union et elle ne peut laisser perdurer cette manière d'agir sans remettre en cause les acquis de la Communauté. Malgré le motif de protection de la santé publique des populations qui peut justifier des mesures d'urgence, « il demeure un impératif pour les États membres de se référer prioritairement au cadre communautaire, avant toute intervention susceptible d'affecter les échanges au sein de l'Union »¹¹⁹¹. Attitude que n'ont pas adoptée les autorités sénégalaises qui auraient dû « alerter la Commission sur les risques sanitaires que pourrait faire courir aux populations de l'Union la consommation d'huile de palme raffinée, afin d'envisager avec les autres États membres les solutions les plus appropriées »¹¹⁹² au regard de la place prépondérante qu'occupe ce produit dans les échanges intracommunautaires. En plus, compte tenu de la transmission de la notification de saisine ainsi que les indications de la Commission aux autorités sénégalaises quant à la marche à suivre afin d'apporter une solution communautaire à la question de la qualité de l'huile de palme raffinée, l'État sénégalais aurait dû avant toute homologation se référer à la Commission¹¹⁹³. Sauf que malheureusement, il s'est comporté comme un État qui est au-dessus des règles et autorités communautaires.

597. En tout état de cause, en ignorant l'action de l'organe communautaire et la mettant devant le fait accompli, cet État « n'est pas fondé à faire valoir un vide juridique lui permettant d'adopter unilatéralement une norme qui affecte autant les échanges intracommunautaires »¹¹⁹⁴. Et de surcroît, il ne peut ne pas respecter les règles communautaires de la concurrence notamment celles qui interdisent absolument les interventions publiques qui faussent la concurrence dans le marché communautaire à partir du moment où la norme, dans son application, a produit des effets qui entravent de manière significative le libre jeu de la concurrence au sein de l'Union.

598. Par conséquent, la Commission a estimé à l'article 2 de la décision que la procédure de révision de la norme NS 03-072 est entachée d'irrégularité, car elle est non conforme aux dispositions des règlements n° 02/2002/CM/UEMOA et

¹¹⁹¹ *Ibidem*, p. 4.

¹¹⁹² *Ibidem*.

¹¹⁹³ *Ibidem*, p. 5.

¹¹⁹⁴ Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application, *op.cit.*

n° 01/2005/CM/UEMOA. Elle a donc invité l'État du Sénégal « à mettre fin aux mesures prises sur la base de la Norme NS 03-072 modifiée du 09 février 2010 affectant les importations d'huile de palme raffinée communautaire en provenance de Côte d'Ivoire, et en informer la Commission, dans les quinze jours suivant la notification de la présente décision »¹¹⁹⁵.

599. Par ailleurs, dans cette décision, la Commission a fait remarquer que la société SUNEOR a joué un rôle déterminant dans le processus de révision de la norme contestée. En effet, cette modification assurait à l'entreprise une certaine forme de protection de son marché étant donné qu'elle est la principale unité industrielle de production d'huile raffinée au Sénégal¹¹⁹⁶. Par son action, l'État du Sénégal a permis à une entreprise privée SUNEOR de se soustraire des contraintes imposées par la concurrence sur le marché des huiles de palme raffinées. Il faut préciser que l'État du Sénégal a exécuté la décision rendue par la Commission en retirant la norme litigieuse.

600. Ensuite, en août 2010, elle a rendu la décision n° 008/2010/COM/UEMOA qui porte aussi sur les pratiques anticoncurrentielles de l'État du Sénégal. En effet, le 12 juillet 2007, l'entreprise sénégalaise RUFSAAC a adressé une plainte à la Commission au motif d'une distorsion de la concurrence par les agissements de l'État du Sénégal qui a accordé des exonérations sur les importations de sacs en papier kraft effectuées par certaines cimenteries en activité dans ce pays¹¹⁹⁷. À la suite de cette saisine, des missions ont été effectuées à Dakar par la Commission afin de recueillir des informations complémentaires auprès de l'administration sénégalaise, des entreprises concernées et sur les conventions minières qui ont servi de base aux exonérations accordées.

601. À l'issue de ces investigations, le rapport a démontré qu'effectivement les exonérations accordées par les autorités sénégalaises sur les importations de sacs en papier kraft créent une double distorsion de la concurrence. Premièrement, celle-ci est subie principalement par les produits d'origine communautaire fabriquée par l'entreprise RUFSAAC qui est en compétition avec des sacs importés par d'autres entreprises notamment ceux des sociétés-CIMENTS DU SAHEL (qui bénéficie d'une exonération totale de droits

¹¹⁹⁵ Article 2, Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application, *op.cit.*, p. 6.

¹¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 5.

¹¹⁹⁷ Décision n° 008/2010/COM/UEMOA invitant l'État du Sénégal à mettre fin aux exonérations accordées sur les importations d'emballages en papier kraft, *op.cit.*, §. 1.

et taxes sur l'ensemble de ses emballages en raison de la convention minière du 18 février 2000 qui la lie avec l'État du Sénégal) et SOCOCIM (qui malgré les exonérations qui lui sont accordées en vertu de la convention minière qu'elle a signée avec l'État du Sénégal le 3 février 2006, importe dans des proportions moindres des sacs en papier kraft)¹¹⁹⁸. Or, selon les dispositions communautaires, les importations de sacs en papier kraft ont l'obligation d'être soumises à des droits, taxes et autres prélèvements communautaires. Donc en exonérant certaines entreprises, la société RUFSAAC est désavantagée en perdant toute compétitivité vis-à-vis de ses concurrents, ce qui est anticoncurrentiel¹¹⁹⁹. Ensuite, la Commission a relevé un déséquilibre dans les exonérations accordées auxdites entreprises au détriment de la société SOCOCIM, car tandis que sa concurrente CIMENTS DU SAHEL bénéficie d'une exonération totale, cette dernière a droit à une exonération partielle vu qu'elle doit supporter un certain nombre de taxes et de droits sur toutes ces importations de sacs en papier kraft¹²⁰⁰. Cette différence de traitement, comme le précise la décision, introduit une distorsion du libre jeu de la concurrence entre les deux entreprises, situation qui n'est pas compatible avec les règles communautaires de la concurrence.

602. Ainsi, pour sa défense, l'État du Sénégal a fait remarquer entre autres, d'une part, que seul le code minier communautaire permet d'apprécier la régularité de ces exonérations, car c'est ce code qui organise le régime spécial applicable aux activités minières et d'autre part, que l'absence de certains textes subséquents pouvant faire obstacle à l'application dudit code permet aux États membres, d'organiser selon leurs lois nationales, l'octroi d'exonérations avec une certaine flexibilité¹²⁰¹. Il a également justifié son action en affirmant, comme l'indique la décision précitée, que ces exonérations n'ont aucun effet sur les échanges intracommunautaires pour pouvoir fausser la libre concurrence sur le marché commun.

603. Néanmoins, pour la Commission, après examen des différents arguments évoqués par l'État du Sénégal, la violation demeure. En effet, puisque la fabrication et l'importation d'emballages ne font pas partie des activités minières, c'est donc par abus que les conventions minières des sociétés-CIMENTS DU SAHEL et SOCOCIM incluent que

¹¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 2-4.

¹¹⁹⁹ *Ibidem*, p. 4.

¹²⁰⁰ *Ibidem*.

¹²⁰¹ *Ibidem*.

les importations d’emballages en papier kraft peuvent bénéficier d’exonérations¹²⁰². Pour elle, même si l’on se trouve en présence d’une activité minière, l’État du Sénégal ne peut justifier l’application de textes nationaux à la place de normes communautaires, car « le code minier communautaire en tant que droit spécial ne peut juridiquement déroger au droit commun que de façon expresse et limitative »¹²⁰³.

604. Or, compte tenu du fait que ce code est encore incomplet, son application ne saurait l’emporter sur celle des autres textes de l’Union à portée générale et « lorsque des règles de droit national sont en conflit avec des règles de droit communautaire, la primauté du droit communautaire est absolue »¹²⁰⁴. Par conséquent, au regard des textes communautaires, les exonérations accordées sur les importations de sacs en papier kraft sont frappées d’irrégularité, elles ne peuvent donc être admises selon la décision n° 008/2010/COM/UEMOA. Celles-ci, ayant la qualité d’aides publiques, elles auraient dû être notifiées à la Commission par l’État du Sénégal afin de s’assurer de leur compatibilité avec le marché commun de l’Union¹²⁰⁵. Cette formalité est obligatoire avant tout octroi d’aides d’État sous peine d’illégalité des exonérations accordées. Ainsi, en ne se conformant pas aux dispositions communautaires, la Commission a estimé à l’article 1^{er} de cette décision que « les exonérations appliquées par l’État du Sénégal sur les importations de sacs d’emballage en papier kraft sont constitutives d’aides publiques incompatibles avec le marché commun » et de ce fait, elle l’a invité à y mettre fin et à procéder à une récupération des aides illégales¹²⁰⁶. Selon le personnel de la Direction de la concurrence de l’Union, l’État du Sénégal a effectivement retiré la norme litigieuse et concernant la récupération des montants des aides illégales, elle a été faite conformément aux articles 4 et 5 de la décision n° 008/2010/COM/UEMOA.

605. Puis, il y a la décision n° 002/2011/COM/UEMOA portant sur l’affaire ASKY. Dans cette affaire, l’État du Sénégal avait saisi la Commission afin qu’elle prononce la suspension de l’Accord de siège conclu entre la compagnie aérienne communautaire ASKY et la République togolaise qui selon lui était contraire aux règles communautaires sur le transport aérien et la concurrence. Pour les autorités sénégalaises, la légalité de l’accord est

¹²⁰² *Ibidem*, p. 5.

¹²⁰³ *Ibidem*, §. 1), p. 5.

¹²⁰⁴ *Ibidem*, §. 2), p. 5.

¹²⁰⁵ *Ibidem*, p. 6.

¹²⁰⁶ *Ibidem*, Article 2, p. 6.

constatable au regard des textes communautaires précités, car l'État du Togo accorde à cette compagnie « qui est une entreprise privée à but lucratif, de nombreuses immunités diplomatiques réservées aux seules institutions internationales, régionales et aux organisations non gouvernementales exerçant dans le domaine du développement » et certains avantages financiers qui faussent la libre concurrence sur le marché du transport aérien communautaire¹²⁰⁷.

606. La plainte ayant été notifiée à l'État du Togo, comme le mentionne la décision, la Commission a procédé à une vérification de la compatibilité de l'accord avec les dispositions communautaires sur la concurrence et à une demande de renseignements complémentaires. Entre temps, la compagnie aérienne communautaire ASKY avait à son tour saisi la Commission à cause des entraves auxquelles elle était confrontée dans l'exercice de son activité liée aux difficultés qu'elle avait pour obtenir l'autorisation des droits d'exploitation de lignes aériennes dans les États du Sénégal et de la Côte d'Ivoire.

607. En réponse à la notification, l'État du Togo dans ces justificatifs a estimé que l'accord de siège est conforme aux textes communautaires, car la compagnie aérienne ASKY a un caractère communautaire puisqu'elle bénéficie du soutien de la CEDEAO et de la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement de l'Union ; et a émis la possibilité de conclure un autre accord avec toute autre compagnie aérienne qui en ferait la demande¹²⁰⁸.

608. L'analyse des arguments par la Commission a conduit à des constatations défavorables pour l'État du Togo. En résumé, pour l'Autorité de la concurrence, malgré une volonté communautaire (UEMOA et CEDEAO) qui milite pour la mise en place d'une compagnie régionale, la compagnie aérienne ASKY demeure une entreprise privée qui est soumise aux règles communautaires de la concurrence au même titre que tous les autres opérateurs du secteur concerné. Car, « il ne saurait être admis qu'une entreprise de droit privé à but lucratif, quelque soit l'importance de ses activités, puisse exercer dans un secteur ouvert à la concurrence avec des privilèges normalement attachés au statut des institutions internationales, intergouvernementales, régionales ou de coopération »¹²⁰⁹.

¹²⁰⁷ Décision n° 002/2011/COM/UEMOA déclarant *certaines dispositions de l'accord de siège entre la compagnie aérienne communautaire dénommée ASKY et le gouvernement de la République togolaise incompatibles avec les règles communautaires de concurrence*, *op.cit.*, p. 2-4.

¹²⁰⁸ *Ibidem*, p. 3-4.

¹²⁰⁹ *Ibidem*.

609. Ainsi, la République togolaise aurait dû avant tout accord de siège accordant des aides publiques en faire la notification préalable à la Commission comme le prévoit la réglementation communautaire sur la concurrence afin que celle-ci puisse apprécier l'intérêt communautaire du projet. N'ayant pas respecté cette formalité, l'État du Sénégal est en droit de demander à la Commission de faire cesser l'application de l'accord¹²¹⁰. De plus, l'accord de siège litigieux comportant des dispositions contraires au droit communautaire de la concurrence, la République togolaise a été invitée à mettre fin à son application ainsi qu'aux exonérations accordées à la compagnie, car elles constituent des aides illégales selon les articles 1 et 2 de la décision n° 002/2011/COM/UEMOA.

610. Enfin, la décision n° 003/2013/COM/UEMOA porte sur une mise en conformité des actions étatiques avec la législation communautaire. Il est question ici d'une pratique anticoncurrentielle imputable à l'État du Burkina Faso. En résumé, la Société de transport aorèma et frères (STAF), spécialisée dans le transport public de personnes et de marchandises a déposé une plainte auprès de la Commission nationale de la concurrence et de la consommation (CNCC) du Burkina Faso contre la Société nationale des postes (SONAPOST) pour pratiques anticoncurrentielles. Elle estime que la SONAPOST ne peut plus se prévaloir d'un monopole postal au regard du droit positif en vigueur et que ses agissements faussent le libre jeu de la concurrence. En réponse, la SONAPOST maintient que l'activité de courrier fait toujours l'objet d'un monopole à son profit. Son autorisation accordée à d'autres entreprises d'intervenir sur le marché postal est liée au fait qu'elle ne peut toute seule satisfaire aux besoins de sa clientèle sans pour autant remettre en cause l'existence dudit monopole¹²¹¹. Elle ajoute que les textes communautaires ne s'appliquent pas aux secteurs non ouverts à la concurrence. Son action ne viole donc pas la réglementation en vigueur. À l'issue de l'examen de la plainte et des différents arguments des parties en cause, la CNCC a conclu que le monopole de la SONAPOST institué par le texte national KITI n° ANV-0354/FP/TRANS du 3 août 1988 portant étendu du monopole postal¹²¹² est incompatible avec les règles communautaires de la concurrence. Sans traiter

¹²¹⁰ *Ibidem*, p. 5.

¹²¹¹ Décision n° 003/2013/COM/UEMOA invitant le Burkina Faso à mettre en conformité le monopole établi au profit de la SONAPOST dans le secteur du transport de courrier et de colis avec la législation communautaire de la concurrence, *op.cit.*, §. 1-2, 55-59, p. 2, 11.

¹²¹² Ce texte (approuvé par le Décret n° 97-210/PRES/MCC/MCIA du 28 avril 1997) « régleme le transport des envois dont le poids est inférieur à un kilogramme ; le transport des lettres, ainsi que des paquets et papiers n'excédant pas le poids de un kilogramme, est exclusivement confié à l'Office national des postes » et donne une définition du transport au niveau de l'article 1 qui dispose que : « le transport étant défini à l'article 3

le litige dans le fond, elle s'est dessaisie de l'affaire en la transmettant à la Commission qui a instruit le dossier en procédant à des enquêtes afin d'établir ou non l'existence des pratiques reprochées à la SONOPAST et de déceler d'éventuelles distorsions de concurrence sur le marché en cause ; à des demandes d'informations et a ouvert la procédure du contradictoire permettant à chaque partie de faire valoir ses observations. C'est ainsi que l'État burkinabè a fait remarquer qu'il y a primauté du droit communautaire. Les règlements en matière de concurrence ont non seulement une portée générale, mais sont aussi d'application directe dans les États membres comme le prévoit l'article 44 du Traité de l'Union. En conséquence, leurs effets sont immédiats en produisant directement des droits et obligations au profit des particuliers. Ce qui entraîne du point de vue de l'État du Burkina Faso, une absence de responsabilité de sa part, car depuis l'entrée en vigueur de la réglementation communautaire, le dispositif national (KITI) qui régit les activités de transport de courrier et de colis ne subsiste plus. Il n'était donc plus nécessaire de prendre un texte pour l'abroger dans la mesure où les dispositions communautaires produisent des effets de droits sans l'intervention de l'autorité nationale¹²¹³.

611. Ainsi, à partir de toutes les données recueillies et arguments exprimés, la Commission a dressé un aperçu du secteur de transport de courrier et de colis de l'État du Burkina Faso qui comprend la SONAPOST, société qui bénéficie de privilèges lui permettant « d'exercer seule, sur toute l'étendue du territoire, le transport des lettres, des paquets et papiers n'excédant pas le poids d'un kilogramme »¹²¹⁴. En d'autres termes, au regard de la décision n° 003/2013/COM/UEMOA, c'est une entreprise publique titulaire de droits exclusifs « à qui une mission de service public de courrier a été confiée par un acte de puissance publique »¹²¹⁵. Ce qui fait d'elle « une entreprise chargée de la gestion des services d'intérêt économique général soumise aux règles de concurrence »¹²¹⁶. En s'appuyant sur l'article 6 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, elle peut bénéficier d'exemptions. À condition que l'application des règles de concurrence l'empêche, d'accomplir la mission particulière qui lui a été confiée et que la pratique ou la mesure en

comme la collecte, l'acheminement ou la distribution à titre onéreux ou gratuit des lettres, des papiers et paquets », Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 3- 4, 35-37, p. 2, 8.

¹²¹³ Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 60-63, p. 11-12.

¹²¹⁴ *Ibidem*, §. 15, p. 4.

¹²¹⁵ *Ibidem*, §. 47, p. 9.

¹²¹⁶ *Ibidem*.

cause soit notifiée à la Commission par cette dernière et/ou l'État burkinabè, puis, à toutes les autres entreprises autorisées à intervenir sur le marché du transport postal. Il s'agit des opérateurs de courriers et de colis agréés¹²¹⁷ que sont la Société nationale de transit du Burkina Faso (SNTB), la société DHL international Burkina Faso, Express mail services (EMS), Chronopost Burkina Faso Burkina Faso et les entreprises de transport public de personnes et de marchandises¹²¹⁸ qui comprend la Société de transport mixte bangrin (STMB), la Compagnie burkinabè de transport (RAKIETA), la Société de transport maïga issoufou et frères (TRANSMIF).

612. À partir de ces éléments, la Commission a tiré un certain nombre de conclusions. Il ressort de son analyse aux paragraphes quarante-neuf et suivants de la décision n° 003/2013/COM/UEMOA que la SONAPOST n'étant pas en mesure de satisfaire la demande sur le marché, à autoriser certaines entreprises à faire du transport de colis. Elle a, en outre, relevé que d'autres sociétés intervenaient dans le secteur sans son autorisation et que cette situation de concurrence n'a pas empêché ladite entreprise publique d'accomplir la mission qui lui a été confiée. De plus, le maintien des différentes mesures étatiques en vigueur étant anticoncurrentiel, aucune notification n'a été faite à la Commission par l'État du Burkina Faso et/ou la SONAPOST en vue de l'obtention d'une exemption. Enfin, selon les dispositions communautaires, les États membres ont l'obligation de prendre toutes dispositions utiles pour mettre en conformité leurs règles nationales existantes et nouvelles avec les normes communautaires¹²¹⁹. Ce qui n'a pas été le cas de l'État du Burkina Faso qui a contribué à fausser le libre jeu de la concurrence en maintenant en vigueur un dispositif réglementaire national qui aurait dû être adapté à la législation communautaire.

613. En agissant ainsi, sa « responsabilité dans les dysfonctionnements du secteur de transport de courrier et de colis est pleine et entière »¹²²⁰ selon la Commission, car elle aurait dû prendre des mesures pour adapter toutes normes nationales contraires au droit communautaire de la concurrence. Par conséquent, aux articles premier et deuxième de la

¹²¹⁷ *Les opérateurs de courrier et de colis agréés* sont « des entreprises spécialisées dans le transport de courrier, de documents et de colis de l'étranger à destination du Burkina-Faso et du Burkina-Faso à destination de l'étranger et/ou à l'intérieur du Burkina Faso », Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 17, p. 4.

¹²¹⁸ *Les entreprises de transport public de personnes et de marchandises* sont des entreprises qui « exercent à titre subsidiaire l'activité de transport de courrier sur le territoire national. Cette activité s'entend de la collecte, du convoyage et de la distribution d'envois sur le territoire national (courrier domestique) », Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 26, p. 6.

¹²¹⁹ Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 64-70, p. 12-13 ; Article 6.3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 6, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹²²⁰ Décision n° 003/2013/COM/UEMOA, *op.cit.*, §. 74, p. 13.

décision précitée, l'organe communautaire l'a invitée à prendre toutes les mesures nécessaires afin de mettre en conformité son cadre national concernant le secteur concerné avec les règles communautaires de la concurrence.

614. Il est important de préciser que toutes les décisions ont été mises en œuvre par les entreprises et États concernés. Cela montre le respect accordé à la Commission dans sa mission de lutte contre les pratiques anticoncurrentielles et confirme dans la pratique, la soumission des entreprises et des actions étatiques au droit communautaire de la concurrence.

615. Cependant, il est nécessaire de préciser que les développements ci-dessus ne concernent que les décisions disponibles consultées durant le séjour de recherche au sein de l'Union, car d'autres décisions rendues sont mentionnées dans le rapport de la CNUCED de 2007¹²²¹, mais elles n'ont pas fait l'objet de consultation. Celles-ci seront mises en annexes telles qu'elles figurent dans le rapport.

616. En outre, il faut mentionner l'action effective du Comité consultatif de la concurrence (CCC) qui dans la pratique est consulté par la Commission comme le prévoit la législation communautaire de la concurrence. En effet, dans toutes les décisions rendues par l'organe communautaire, il est indiqué dans la procédure que le dossier a été transmis au Comité pour avis. Et, selon la Direction de la concurrence très souvent, même si l'avis ne lie pas la Commission, celle-ci dans sa décision confirme l'analyse du Comité. Cette situation peut être constatée en comparant les avis émis et décisions rendues. Pourtant, l'on aurait pu penser que la composition du Comité pouvait être un obstacle à son impartialité, mais il n'en est rien. Le CCC est même quelques fois plus sévère que la Commission. Il a été possible malgré leur confidentialité de consulter quelques avis¹²²² qui ne seront pas en annexe, car couvert par le secret de l'instruction.

¹²²¹ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 66-68.

¹²²² Il s'agit de : l'Avis n° 04/2010/CCC/UEMOA relatif à l'affaire de MALIVISION, DELTA NET TV et EXCAF, spécialisées dans la rediffusion d'images, relative à des pratiques de CANAL OVERSEAS AFRICA, editrice de la chaîne CANAL+ HORIZONS et distributrice du service de télévision payante en Réception directe par satellite (RDS) ; l'Avis n° 05/2010/CCC/UEMOA relatif aux plaintes des sociétés BA NEGOCE et INDUSTRIE, NIMA SARL et ETS KOUMA DU MALI et les GRANDS MOULINS DE DAKAR (GMD) sur les restrictions des importations de farine imposées au Mali par un protocole d'accord signé entre certains opérateurs du secteur sous couvert de l'administration et l'Avis n° 07/2010/CCC/UEMOA relatif à la plainte de la République du Sénégal contre l'accord de siège signé entre la République Togolaise et la Compagnie ASKY.

617. Néanmoins, ces avis poussent à l'examen des affaires en cours, car sur les trois avis consultés, deux concernent des affaires qui sont toujours en cours depuis 2010 et aucune décision de la Commission n'a encore été rendue. Il faut donc indiquer que de nombreuses affaires sont en cours d'instruction auprès de la Commission. En effet, ses rapports d'activité et les recherches effectuées au sein de la Direction de la concurrence montrent à la fois le dynamisme du droit de la concurrence dans l'espace UEMOA compte tenu de la quantité non négligeable d'affaires pendantes auprès de l'organe communautaire, mais aussi le temps de traitement assez long des saisines ou notifications. Ce qui confirme l'idée que « le nombre réduit de décisions ne saurait refléter l'état de la concurrence sur le territoire de l'Union »¹²²³.

618. À la lecture des différents rapports d'activités de l'Union¹²²⁴, plusieurs affaires en cours peuvent être citées telles que la saisine (2009) émanant des diffuseurs d'images qui se sont plaints de pratiques abusives exercées par CANAL OVERSEAS AFRICA qui, entre autres, leur refuse l'accès à certaines chaînes dites attractives ; la plainte (2009) de l'entreprise de droit burkinabè SENISOT qui conteste la procédure d'attribution, par le ministère de la Santé du Burkina Faso d'un marché de motocycles ; la plainte (2009) concernant la distribution de la farine au Mali, au sujet de laquelle des importateurs locaux et des industriels sénégalais et ivoiriens se sont plaints des restrictions apportées par le Ministère du Commerce aux importations de farines d'origine communautaire ; la plainte (2010) de la Société des produits industriels et agricoles (SPIA), transmise par le ministre de l'Économie et des Finances du Sénégal, qui dénonce des exonérations irrégulières de TVA appliquées en Côte d'Ivoire, au Mali et au Burkina Faso sur les importations d'intrants et d'emballages destinés à la fabrication et au conditionnement de produits phytosanitaires ; la saisine (2010) de la Commission par la Société de distribution pharmaceutique du Burkina Faso et de la Société multi M. concernant le traitement préférentiel accordé à la Centrale d'achat des médicaments génériques (CAMEG) par l'État du Burkina Faso ; la plainte (2010) de la Société africaine de transformation de la ouate de cellulose industrielle de Côte d'Ivoire (SATOCI-CI) relative aux restrictions de ses exportations vers le Mali suite à un protocole d'accord signé entre certains opérateurs maliens, sous le couvert de

¹²²³ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 69.

¹²²⁴ L'Union a publié de 2000 à 2012 des rapports annuels sur les activités de la Commission. C'est à partir de 2003, après l'entrée en vigueur de la législation communautaire de la concurrence, qu'il ait fait mention dans lesdits rapports de ces actions en matière de concurrence.

l'administration ; la plainte (2013) des sociétés Movis Côte d'Ivoire et NCT Necotrans pour violation des règles de concurrence en vigueur au sein de l'UEMOA relatives à la concession du deuxième terminal à conteneurs du port d'Abidjan.

619. Néanmoins, le rapport de 2012 indique « qu'en ce qui concerne le contrôle *a priori* des aides publiques et des mesures administratives pouvant avoir un effet restrictif sur la concurrence, la Commission a examiné la notification du régime juridique et fiscal du Terminal à conteneurs de Lomé (LCT) qui a abouti à des engagements de mise en conformité de la part de l'État du Togo »¹²²⁵. Cette notification est confidentielle et l'accès est réservé au personnel de la direction. Il faut préciser que la consultation des affaires en cours est également restreinte puisqu'elles sont couvertes par le secret de l'instruction.
620. La Commission a également ouvert des enquêtes sectorielles en 2011 et 2012 dans divers secteurs d'activités notamment celui de la brasserie, des télécommunications, du ciment et du transport¹²²⁶ afin de relever toute pratique anticoncurrentielle et poursuivre les infractions. Cependant, concernant les rapports d'activité de la Commission, il faut relever que certains sont assez lapidaires ou vagues, particulièrement ceux de 2004 à 2007 en matière de concurrence. Cette situation est sûrement due à la jeunesse de ce droit, mais cela n'empêche pas d'utiliser ces rapports comme moyen de vulgarisation de la législation communautaire de la concurrence en développant un peu plus la partie consacrée à la concurrence dans l'Union. L'effort a été fait dans les rapports de 2009-2012. Malheureusement, sur le site internet de l'Union il n'y a pas de rapport récent sur les activités de la Commission. Mais, il est possible de constater que malgré la durée importante de l'instruction des différentes saisines, le droit communautaire de la concurrence est passé du stade d'implantation à celui de l'appropriation même si cela reste encore largement timide dans la pratique.
621. Cette réception lente du droit communautaire de la concurrence dans l'Union est également perçue dans l'action de la Cour de justice et des structures nationales de la concurrence (SNC).

¹²²⁵ UEMOA, *Rapport 2012 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, 16^e session ordinaire de la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement, p. 20.

¹²²⁶ UEMOA, *Rapport 2011 Rapport 2011 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, p. 20-21. ; UEMOA, *Rapport 2012 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, *op.cit.*, p. 20-21.

B. L'ACTION LIMITÉE DE LA COUR DE JUSTICE ET DES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE DE L'UEMOA

622. La Cour de justice et les SNC interviennent dans l'application du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA. En effet, chacun de ces organes en fonction des missions qui leur ont été attribuées par la législation communautaire apporte leur aide à la Commission dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles au sein du marché commun de l'Union. Car, il est nécessaire pour plus d'efficacité, que l'organe communautaire chargé de la mise en œuvre des règles de concurrence comme l'indique l'article 90 du Traité, soit aidé dans sa tâche par d'autres structures. Néanmoins, dans la pratique, que les actions de la Cour (1) et des SNC (2) sont limitées pour diverses raisons qui seront analysées dans les développements suivants.

1. Une action restreinte de la Cour de justice

623. La Cour de justice malgré son action restreinte dans la pratique, a un rôle non négligeable en matière de concurrence, car selon l'article 90 du Traité, elle est chargée de contrôler l'action de la Commission. Sans revenir sur le détail des actions de la Cour abordé précédemment, il faut retenir, dans le domaine de la concurrence, qu'elle est compétente pour connaître de tout recours en manquement, en appréciation de la légalité, du « plein contentieux de la concurrence » lorsqu'elle statue sur les décisions comportant des sanctions pécuniaires et dispose d'un pouvoir d'interprétation par lequel elle émet des avis en cas de saisine¹²²⁷. Ainsi, en l'espèce, la Cour a été saisie pour des avis et par des recours, ce qui lui a permis de jouer son rôle de contrôle même si son action demeure faible. Cette faiblesse peut trouver une explication dans le nombre et la nature des décisions rendues par la Commission, mais aussi par le fait que les entreprises ou États concernés sont sûrement satisfaits de ses décisions, car si la Cour n'est pas saisie, elle ne peut se prononcer sur un litige portant sur la concurrence. Néanmoins, pour le moment, elle n'a pas encore été saisie par un recours en manquement (cela suppose que les États ou entreprises sanctionnés

¹²²⁷ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 41 ; Mouhamadou DIAWARA, *Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence*, Communication du Sénégal, Cinquième conférence des Nations Unies chargée de revoir tous les aspects de l'ensemble de principes et de règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives, Antalya (Turquie), 14-18 novembre 2005, p. 3-4, [en ligne, consulté le 08/09/2017], disponible sur : <http://unctad.org/sections/wcmu/docs/tdrbpconf6p038_fr.pdf> ; Articles 1^{er}, 5-11, Protocole additionnel n° I, *op.cit.*

exécutent ou se conforment aux décisions rendues) ; ni par un recours contre des sanctions pécuniaires infligées par la Commission vu qu’aucune amende ou astreinte n’a encore été prononcée par l’organe communautaire.

624. Au titre des activités consultatives, la Cour a émis de nombreux avis, mais en matière de concurrence, un seul avis a été rendu. Il s’agit de l’avis n° 003/2000 du 27 juin 2000¹²²⁸. Il n’est pas judicieux de revenir sur cet avis qui a déjà fait l’objet d’explication dans les développements précédents.

625. Quant aux activités contentieuses, la Cour a rendu de nombreux arrêts surtout en ce qui concerne les litiges entre l’Union ou ses organes et son personnel, mais dans le domaine de la concurrence, il n’y a que quelques arrêts (cinq au total) que l’on peut énumérer, ceux-ci seront mis en annexes pour plus de précisions.

626. Tout d’abord, l’affaire n° 01/2001 Société des Ciments du Togo, SA contre Commission de l’UEMOA en date du 20 juin 2001 qui portait sur un recours en annulation d’une décision de la Commission¹²²⁹. Dans cette affaire, il faut retenir que la Société des Ciments du Togo a introduit un recours en annulation auprès de la Cour de justice de la décision n° 1467/DPCD/DC/547 en date du 7 juillet 2000 de la Commission, qu’elle considère comme entachée d’illégalité puisque celle-ci s’est déclarée incompétente pour enjoindre la République du Togo de prendre les mesures nécessaires pour le respect des règles de concurrence régissant l’Union vis-à-vis de la société WACEM (*West african cement*). Mais, la Cour a jugé dans son arrêt que le recours était irrecevable pour « inobservation des dispositions de l’article 31 alinéa 3 de l’Acte additionnel n° 10/96 portant statuts de la Cour de justice »¹²³⁰, c’est-à-dire que la requérante n’a pas respecté les règles de procédure de saisine de la Cour ce qui fait que sur la forme le recours a été classé.

627. Ensuite, l’arrêt n° 02/05 du 12 janvier 2005 qui porte sur l’affaire Groupement de Développement Économique d’Intervention et de Réalisation des Investissements (GDEIRI-SA) contre Commission de l’Union. En résumé, la société GDEIRI-SA a introduit un recours en appréciation de légalité de la décision n° 3783/PC/CJ du 11 août 2003 afin

¹²²⁸ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA du 27 juin 2000 : *Demande d’avis de la Commission de l’UEMOA relative à l’interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrences dans l’Union, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l’UEMOA*, 01-2002, p. 119-132.

¹²²⁹ Affaire n° 01/2001/CJ/UEMOA *Société des Ciments du Togo, SA contre Commission de l’UEMOA*, 20.6.2001, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l’UEMOA, 01-2002, p. 133-160.

¹²³⁰ *Ibidem*, p. 160.

d'obtenir de la Cour son annulation, car pour la société, la Commission en s'abstenant d'intervenir dans le litige l'opposant à l'État du Niger, a adopté une décision illégale qui viole les règles communautaires y compris celle de la concurrence. Cette société a estimé que la Commission aurait dû prendre des mesures obligeant l'État du Niger de respecter les dispositions communautaires violées. Elle souhaitait donc la condamnation de la Commission à enjoindre à l'État du Niger le respect de ses obligations contractuelles relatives à un marché de construction de logements sociaux. Pour le requérant, le refus des pouvoirs publics du Niger s'apparentait à un abus de position dominante dans leurs rapports contractuels, ce qui compromettrait ses intérêts. La cour dans l'arrêt rendu a déclaré que dans la forme la demande était recevable, mais sur le fond, elle n'a pas retenu l'infraction. mais sur le fond, elle n'a pas retenu l'infraction.

628. Puis, l'Arrêt avant dire droit n° 01/2012 du 22 février 2012, affaire SUNEOR SA et autres contre UNILEVER CI et autres, Commission de l'UEMOA (partie intervenante). Ici, l'arrêt n'a pas encore été rendu, car la Cour a estimé qu'elle « ne dispose pas d'éléments suffisants pour apprécier la légalité de la décision attaquée [...], surtout pour déterminer s'il existe une exploitation abusive de l'éventuelle position dominante des entreprises bénéficiaires de la concentration »¹²³¹. Elle a donc besoin de plus d'éléments afin de pouvoir statuer de façon éclairée et c'est pour cette raison qu'elle a demandé à la Commission de lui fournir des informations complémentaires et tous documents en sa possession ainsi qu'un rapport produit par un expert dans le domaine qui lui permettront de régler ce litige. En l'espèce, il s'agit d'un recours en annulation d'une décision de la Commission. En effet, les sociétés SUNEOR-SA et autres (SODEFITEX, SN-CITEC, NIOTO-SA, SOCOMA-SA) estiment que la décision de la Commission n° 009/2008/COM/UEMOA du 22 octobre 2008 accordant une attestation négative à la société UNILEVER Côte d'Ivoire et autres (SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI) est entachée d'illégalité. Pour cette raison, elles demandent à la Cour l'annulation de ladite décision.

629. Enfin, il y a l'arrêt n° 01/2010 du 16 juin 2010, affaire SONITEL SA, SAHEL-COM SA contre l'État du Niger. Cette affaire ne porte pas sur les règles communautaires de la concurrence, mais il est intéressant de le mentionner, car il montre l'intervention de l'État dans la vie économique, particulièrement dans le secteur des télécommunications. La

¹²³¹ Arrêt Avant-dire droit n° 01/2012, Affaire *SUNEOR SA & autres contre UNILEVER CI & autres et Commission UEMOA (partie intervenante)*, 22 février 2012, p. 7-8.

Cour s'est déclarée à juste titre incompétente pour régler le litige, car les recours en annulation des sociétés « se fondent sur des demandes en appréciation de la légalité des actes administratifs nationaux pris par le ministre de la Communication du Niger alors que les textes communautaires »¹²³² énoncent que les recours en appréciation de légalité ne peuvent s'appliquer que sur des actes communautaires obligatoires et non sur des actes nationaux plus précisément ministériels dans le cas d'espèce.

630. En outre, il est opportun de s'attarder sur la saisine de la Cour par un recours préjudiciel avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence, mais dont l'arrêt a été rendu après l'entrée en vigueur des règles communautaires. Il s'agit de l'arrêt n° 02/2005 portant sur l'affaire *Compagnie Air France contre Syndicat des agents de voyage et de tourisme du Sénégal*. En résumé, en 2001, par une décision, « la Compagnie Air France a réduit à compter du 1^{er} janvier 2002, le montant de la commission à verser aux agents de voyage. Sur recours du Syndicat des agents de voyage et de tourisme du Sénégal, la Commission nationale de la concurrence du Sénégal, par décision n° 02-D-02 en date du 27 décembre 2002, a estimé que la Compagnie Air France a violé les dispositions de l'article 27 de la loi sénégalaise n° 94-63 du 22 août 1994 sur le prix, la concurrence et le contentieux économique et lui a enjoint de faire cesser ses pratiques dans un délai d'un mois, après la notification de la décision, sous peine d'une amende de 20 000 000 de FCFA »¹²³³. En réaction, selon l'arrêt rendu, la Compagnie Air France a introduit un recours en annulation de la décision devant le Conseil d'État. En raison de ce pourvoi en cassation, le Conseil d'État a saisi la Cour par recours préjudiciel afin que celle-ci désigne la juridiction compétente qui pourra statuer sur le recours introduit par la Compagnie Air France. Cependant, la Cour a estimé qu'elle n'est pas compétente pour désigner la juridiction nationale devant connaître du recours formé par la Compagnie Air France tendant à faire casser et annuler la décision de la CNC du Sénégal puisque cette décision a été rendue et a fait l'objet d'un recours avant l'entrée en vigueur de la législation communautaire sur la concurrence¹²³⁴. Les instances de l'Union ne peuvent donc statuer sur cette affaire. La Cour a aussi précisé qu'au regard des dispositions communautaires, sa compétence dans la

¹²³² Arrêt n° 01/2010/CJ/UEMOA-Affaire *SONITEL SA, SAHEL-COM SA contre l'État du Niger*, 16 juin 2010, p. 10-11.

¹²³³ Arrêt n° 02/2005, Affaire *Compagnie Air France contre Syndicat des agents de voyage et de tourisme du Sénégal*, 12 janvier 2005, p. 5-8 ; *Le montant 20 000 000 FCFA* fait 30 489, 80 Euros.

¹²³⁴ *Ibidem*, p. 14-16.

procédure de renvoi est expressément celle de statuer à « titre préjudiciel »¹²³⁵. Cette situation a pour conséquence le fait que le Conseil d'État par rapport à sa question, ne peut lui demander qu'une interprétation du droit communautaire c'est-à-dire en l'espèce, « une demande d'interprétation des dispositions de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, en son article 7 alinéa 2 concernant les affaires en instance d'instruction ou de décision »¹²³⁶.

631. Depuis la mise en place du droit communautaire de la concurrence, les juridictions nationales ne peuvent saisir la Cour de justice par un recours préjudiciel. Néanmoins, de manière générale, le mécanisme du recours préjudiciel demeure un excellent moyen d'une part, de collaboration ou de coopération entre les juridictions nationales et la juridiction communautaire (la Cour de justice) et d'autre part, de développement de la jurisprudence de la Cour et d'harmonisation du droit communautaire¹²³⁷.

632. En somme, en matière de concurrence, la Cour de justice a un rôle non négligeable dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence même si l'on peut constater la timidité de son action au regard du nombre d'arrêts ou d'avis rendus concernant ce domaine. Il est fort probable avec l'accroissement du contentieux de la concurrence que la Cour soit de plus en plus sollicitée.

633. Qu'en est-il des SNC ?

2. Une action restreinte des structures nationales de concurrence

634. Les structures nationales de concurrence (SNC) interviennent de manière restreinte dans l'application du droit communautaire de la concurrence de l'Union. En effet, depuis la mise en place de la législation communautaire de la concurrence, leur rôle a été considérablement réduit, car selon l'article 3 alinéa 1 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA elles « assurent une mission générale d'enquête, sur initiative nationale ou sur mandat exprès de la Commission, conformément aux pouvoirs et aux procédures d'investigation prévues par le droit communautaire et les droits nationaux. À ce titre, elles mènent une activité permanente de surveillance du marché afin de déceler les

¹²³⁵ *Ibidem*, p. 13-14.

¹²³⁶ *Ibidem*.

¹²³⁷ Yves D. YEHOUESSI, Communication de la Cour de justice de l'UEMOA, « L'application du droit international dans l'ordre juridique des États francophones ouest africains : le cas du droit communautaire de l'Union économique et monétaire ouest africaine », *op.cit.*, p. 355-356.

dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles ». Cette situation comme expliquée précédemment a engendré des résistances qui ont contribué à freiner l'action effective des SNC. Néanmoins, il faut souligner que d'autres éléments entrent en cause dans la faiblesse des actions des SNC.

635. Ainsi, la question de la situation juridique desdites structures n'est pas en reste, car leur complexité a aussi un impact sur l'accomplissement de la mission qui leur a été assignée par la réglementation communautaire de la concurrence. En effet, l'on peut constater une différenciation des SNC dans leur statut. Il y en a qui sont rattachées directement à l'administration et celles qui sont sous forme d'AAI, mais qui dans la pratique ne le sont pas et demeurent des organes de l'administration. La difficulté de ces situations réside dans le fait que l'indépendance de ces structures peut être mise à mal par l'État puisque celles-ci dépendent financièrement de l'administration qui fixe leur budget de fonctionnement, leur octroie du personnel et des locaux. Dans la pratique, la plupart des SNC n'ont toujours pas les moyens et le personnel pour appuyer la Commission lors des enquêtes dans les pays membres de l'Union. Sans oublier que certaines ne sont toujours pas fonctionnelles et dans d'autres États, elles n'existent pas¹²³⁸. En plus, les SNC n'interviennent pas que pour les pratiques anticoncurrentielles. Elles sont compétentes en ce qui concerne les pratiques restrictives de concurrence : concurrence déloyale, contrefaçon, réglementation des prix, fraude, pratiques discriminatoires, etc. Cette situation entraîne une dispersion des ressources. Le manque de personnel fait que les SNC ne sont pas suffisamment efficaces dans leur rôle d'assistance à la Commission dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence.

636. En outre, étant donné que les autorités sectorielles sont aussi considérées comme des SNC selon l'article 1^{er} de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, en matière de pratiques anticoncurrentielles elles ont aussi l'obligation de se dessaisir et de renvoyer l'affaire à la Commission et ne peuvent assurer qu'une mission de surveillance. Les organes sectoriels de l'Union demeurent à ce jour de véritables autorités de contrôle et de sanctions y compris en matière de pratiques anticoncurrentielles, mais il n'existe pas de mécanisme de coopération entre les organes sectoriels et les CNC qui sont pourtant tous les deux des SNC. Il existe donc, au sein de l'Union, des structures dont les activités risquent d'interférer avec

¹²³⁸ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, UEMOA, Munich, 14 mars 2012, p. XIV.

les actions de la Commission. Tant que les États n'auront pas mis en conformité les SNC selon les dispositions de la directive précitée, leurs actions resteront restreintes, peu efficaces dans l'application du droit communautaire de la concurrence.

637. En conclusion, le droit communautaire de la concurrence dans l'UEMOA est appliqué tant par les organes communautaires que par les structures nationales. Néanmoins, cette application est sujette à des difficultés qui amenuisent l'impact de ce droit. Mais l'étude montre qu'avec la construction du marché commun, le contentieux de la concurrence n'est qu'à ses débuts et les premiers résultats sont très encourageants.

638. La lente réception des règles communautaires de la concurrence est aussi liée à la faible culture de la concurrence dans l'Union et la Communauté.

SECTION 2.

LA PROMOTION D'UNE CULTURE DE LA CONCURRENCE INSUFFISANTE DANS L'UEMOA ET LA CEDEAO

639. Dans l'UEMOA et la CEDEAO, la promotion d'une culture de la concurrence existe, mais elle demeure insuffisante. Le droit communautaire de la concurrence dans l'Union ou la Communauté a besoin d'être connu par les destinataires vu que c'est un droit nouveau afin qu'il puisse impacter le comportement de tous les acteurs de la vie économique. Ce droit garanti la libre concurrence au sein des marchés communs de l'Union et que de la Communauté. La promotion d'une culture de la concurrence permet en amont d'éviter que les acteurs économiques adoptent des attitudes anticoncurrentielles. La nécessité de la promotion d'une culture de la concurrence demeure importante. Il faut donc que ces deux organisations aient une volonté politique dans ce domaine afin de faire de leurs droits communautaires de la concurrence de véritables outils de développement économique. En effet, l'implication des États est importante, car ils doivent impulser la vulgarisation de ces droits. Mais vu leur difficulté, ces derniers ont besoin d'un soutien extérieur. Pour ce faire, une intensification d'une part, la coopération (§ 1) et d'autre part, de l'assistance technique (§ 2) internationale sont nécessaires.

§ 1. UNE INTENSIFICATION NÉCESSAIRE DE LA COOPÉRATION INTERNATIONALE

640. La sensibilisation à la promotion d'une politique de la concurrence au sein de l'Union et de la Communauté passe nécessairement par une intensification de la coopération internationale. C'est ainsi que la CNUCED, l'organisation par excellence dans le domaine de la concurrence, apporte son appui aux institutions ouest-africaines dans la mise en œuvre de leurs droits communautaires de la concurrence. Elle travaille en étroite collaboration avec d'autres organisations telles que l'OMC, l'OCDE, l'UE dans sa mission d'aide à la mise en place efficace des lois et politiques de la concurrence concernant l'Afrique. Ainsi, elle fournit, dans cette coopération internationale, des services de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la

concurrence aux pays en développement en fonction des demandes et ressources disponibles tout en promouvant la concurrence de façon à créer une culture de la concurrence et à favoriser le bien-être des consommateurs¹²³⁹. C'est dans ce cadre que l'Union et la Communauté entretiennent avec cette dernière une coopération dans la préparation ou la rédaction des textes juridiques sur la concurrence, dans la création d'autorité de la concurrence, dans l'application des dispositions communautaires de la concurrence, dans le renforcement des capacités et institutionnelles. Le but est de permettre aux pays africains d'adopter des règles de concurrence économiquement viables et suffisamment flexibles pour s'adapter aux nouveaux changements dans le domaine de la concurrence¹²⁴⁰. Ainsi, face au développement des droits communautaires de la concurrence, la CNUCED contribue donc, par le biais de cette coopération, dans un cadre général (A) ou spécifique (B), à la mise en place de textes juridiques, de politiques de la concurrence ainsi que d'autorités de la concurrence au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO.

A. UNE COOPÉRATION GÉNÉRALE UEMOA/CEDEAO ET CNUCED

641. L'UEMOA et la CEDEAO ont compris la nécessité de coopérer avec des organisations internationales qui ont des compétences plus avancées dans le domaine de la concurrence afin de bénéficier de leur expertise. C'est ainsi qu'ils ont noué des relations d'entraides avec différentes organisations internationales et plus particulièrement avec la CNUCED. Celle-ci est l'institution principale qui intervient auprès des États membres de l'Union et de la Communauté dans le domaine de la concurrence en leur apportant son aide pendant la mise en place des règles de concurrence ou de réformes à travers par exemple, des lois types, des manuels, des rapports¹²⁴¹, mais aussi dans la phase d'application de ces droits de la concurrence par divers moyens notamment à travers des activités de recherche,

¹²³⁹ CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 1.

¹²⁴⁰ CNUCED, *Le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence (AFRICOMP)-Note de présentation du programme*, mai 2009, *op.cit.*

¹²⁴¹ Plusieurs documents sont mis à la disposition des États, y compris africains désireux de mettre en place des lois réglementant la concurrence : CNUCED : *Loi type sur la concurrence : Projet de commentaires d'éléments pour les articles d'une loi ou de loi types*, Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, Genève, 2000, 102 p. ; *Loi type sur la concurrence : Éléments éventuels à incorporer dans les articles d'une loi sur la concurrence, commentaires et formules différentes relevées dans des législations existantes*, New York et Genève, 2010, 117 p. ; *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, *op.cit.* ; CNUCED, *L'indépendance et la responsabilité des autorités chargées des questions de concurrence*, Neuvième session, Genève, 15-18 juillet 2008, 21 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd67_fr.pdf>.

de formation, d'assistance technique et de renforcement des capacités. En effet, au sein du secrétariat de l'ONU, elle est de manière générale responsable de toutes les activités relatives à la politique et au droit de la concurrence, elle a donc un rôle de coordination des organismes des Nations Unies pour toutes les actions menées dans les domaines de la politique de la concurrence et de la protection des consommateurs¹²⁴². Son action repose sur « l'acceptation du point de vue selon lequel les règles de base du droit de la concurrence en usage depuis longtemps dans les pays développés, devraient être étendues aux activités des entreprises, y compris les sociétés transnationales dans les pays en développement »¹²⁴³.

642. Ainsi, face à la mondialisation des échanges, il était opportun d'aider les pays en développement à s'intégrer dans l'économie mondiale en leur apportant un appui dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Pour se faire, la CNUCED à travers un renforcement de la coopération pour l'application du droit de la concurrence, aide les États membres de l'Union et de la Communauté dans leurs objectifs de développement d'une véritable politique de la concurrence. Ainsi, selon l'accord-cadre conclu entre la CNUCED et l'UEMOA, les activités de coopération technique visent « à renforcer les capacités humaines et intellectuelles des pays en développement et de créer un environnement institutionnel propice à un développement durable »¹²⁴⁴. C'est-à-dire qu'elle fournit une assistance adaptée aux besoins de ces États dans le cadre de cette coopération technique par le biais de conseils et d'assistance pour la formulation de politiques, de lois et de règlements en matière de concurrence ; de programmes et projets pour la création ou le renforcement des institutions chargées de faire appliquer et respecter ces politiques, lois et règlements ; de programmes de formation ou de renforcement des capacités dans l'optique d'aider les structures chargées de mettre en œuvre les politiques et règles de la concurrence¹²⁴⁵.

643. Par conséquent, cette coopération qui s'inscrit soit dans un cadre étatique soit au niveau sous régional ou régional permet aux États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO

¹²⁴² CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 8-12 novembre 2010, p. 3, [en ligne, consulté le 13/12/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/docs/tdrbpconf7d7_fr.pdf>.

¹²⁴³ *Ibidem*.

¹²⁴⁴ *Accord-cadre de coopération et de partenariat entre la Commission de l'Union économique et monétaire ouest africaine et la Conférence des nations unies sur le commerce et le développement*, Ouagadougou, 17 septembre 2008, p. 2.

¹²⁴⁵ CNUCED, *Renforcement des capacités en matière de commerce et de développement depuis 1964, Guide de la coopération technique de la CNUCED*, New York, Genève, 2011, p. 3, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/dom20092_fr.pdf>.

dans le domaine de la concurrence de bénéficier de l'expertise nécessaire qui leur permettra de se doter de règles et d'institutions fortes garantissant la libre concurrence sur leurs marchés communs tout en protégeant leurs économies de toutes pratiques anticoncurrentielles. C'est ainsi qu'un programme régional de coopération sur le droit et la politique de la concurrence pour l'Afrique dénommé AFRICOMP¹²⁴⁶ a été mis en place par la CNUCED qui demeure « la seule organisation universelle qui travaille dans le domaine de la concurrence » et qui est créditée d'une longue expérience en matière de coopération technique dont peuvent bénéficier les pays en développement sur les questions de concurrence¹²⁴⁷. C'est pour cette raison qu'elle demeure l'interlocutrice privilégiée par l'Union et la Communauté dans leur volonté de se doter d'instruments juridiques adéquats et de structures fortes dans le domaine de la concurrence nécessaire à la mise en œuvre de leurs politiques de concurrence.

644. Ce programme de coopération régionale a pour objectif d'aider les pays africains à se doter des structures administratives, institutionnelles et juridiques nécessaires pour une application efficace du droit et de la politique de la concurrence ; de permettre une coordination appropriée, cohérente et rationalisée dans la fourniture de l'assistance technique et des activités de renforcement des capacités basées sur les besoins de chaque pays bénéficiaire tout en assurant la promotion de la coopération régionale¹²⁴⁸. Ainsi, la particularité d'AFRICOMP est qu'il s'appuie sur les acteurs locaux afin de créer une expertise locale capable de prendre le relais en matière de protection de la concurrence et des consommateurs en ayant pour finalité la construction et le renforcement des institutions,

¹²⁴⁶ AFRICOMP est le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence. Ce nouveau programme de promotion de la concurrence en Afrique, a été officiellement lancé à Genève le 22 juin 2009. Cette nouvelle initiative concernant l'assistance technique de la CNUCED en faveur des pays en développement est axée sur la demande et la prise en compte des besoins ou spécificités de chaque État afin de garantir une aide efficace. Pour plus de détails sur ce programme, consulter entre autres : CNUCED, *Le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence (AFRICOMP)-Note de présentation du programme*, op.cit. ; CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, op.cit., p. 5, 10 ; CNUCED, *Activités de la CNUCED à l'appui de l'Afrique*, Genève, 2-5 juillet 2012, p. 11-12, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdbex55d2_rev1_fr.pdf> ; CNUCED, Douzième session, *Activités de renforcement des capacités dont bénéficient les organismes chargés de la concurrence récemment créés*, Genève, 9-12 juillet 2012, p. 3-4, 13, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/ciclpd17_fr.pdf>.

¹²⁴⁷ CNUCED, *Le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence (AFRICOMP)-Note de présentation du programme*, op.cit.

¹²⁴⁸ CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, op.cit., p. 5, 10 ; CNUCED, *Le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence (AFRICOMP)-Note de présentation du programme*, op.cit.

des compétences, ainsi que des politiques et lois de la concurrence à l'échelle nationale et régionale¹²⁴⁹. Ainsi, par le biais de ce programme, les institutions sous régionales ou régionales ouest-africaines bénéficient d'une coopération technique et d'un renforcement de capacités dans le domaine de la concurrence.

645. En outre, ces organisations ouest-africaines coopèrent également avec l'OCDE, l'UE en matière de concurrence. En effet, par l'existence d'une coopération internationale entre les organisations dans le domaine de la concurrence, les États membres de l'Union et de la Communauté bénéficient du soutien de l'OCDE et de l'UE. Ainsi, afin d'apporter son aide dans l'amélioration des techniques et outils de collaboration entre les autorités de la concurrence, l'OCDE a créé le forum mondial sur la concurrence en 2001 qui est un cadre au dialogue sur les politiques entre pays membres et non membres de ladite organisation. Ce forum est aujourd'hui un lieu de rencontre, d'échange, formation tant pour les autorités de concurrence de l'Union que pour celles des pays développés. Et l'UE plus particulièrement la France, par le biais de l'AFD, permet des séjours auprès des autorités de concurrence française notamment pour celles de l'UEMOA.

646. En somme, le développement des droits communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté passe par un renforcement de la coopération internationale dans ce domaine. L'expertise des pays développés adaptés aux besoins spécifiques de chaque organisation ouest-africaine leur permettra de pallier l'inadéquation des ressources humaines et financières nécessaires à l'exécution de toute politique de la concurrence qui se veut viable. Le renforcement de ces organisations n'est pas le seul fait de la coopération internationale générale, car spécifiquement l'UEMOA a conclu un accord avec la CNUCED afin de bénéficier de son appui matériel et institutionnel concernant la mise en œuvre de sa législation communautaire de la concurrence.

B. UNE COOPÉRATION SPÉCIFIQUE UEMOA/CNUCED

647. L'UEMOA entretient avec la CNUCED une coopération technique spécifique qui s'inscrit dans le cadre d'un projet sous régional qui permet à cette dernière d'apporter une assistance technique à des groupes de pays en tenant compte de leur particularité. C'est ainsi que l'Union a conclu avec la CNUCED un accord-cadre de coopération et de

¹²⁴⁹ CNUCED, *Le programme de l'Afrique sur le droit et la politique de la concurrence (AFRICOMP)-Note de présentation du programme, op.cit.*

partenariat qui a pour objet la « réalisation des objectifs de développement économique et de progrès social des États membres »¹²⁵⁰. Cet accord consolide l'établissement de liens étroits et formels de coopération entre ces deux institutions en visant particulièrement la promotion des activités axées sur l'intégration et le développement socio-économique des États membres de l'Union afin de faciliter leur insertion dans l'économie mondiale ; la recherche de « la cohérence entre les actions menées au niveau régional et celles conduites par la CNUCED au niveau des États » ; l'institution d'un cadre permanent de concertation et le renforcement de la coopération entre ces deux organisations¹²⁵¹. Ainsi, il permet aux États membres de l'Union de bénéficier d'une aide spécifique de la part de la CNUCED dans divers domaines économique et social y compris en matière de concurrence. En d'autres termes, dans tous les domaines d'intérêt commun, ces organisations coopèrent et se consultent régulièrement. Il y a donc une collaboration, une assistance mutuelle qui s'articulent autour d'échanges de données, d'informations, de documents, d'expériences, une coopération entre experts et techniciens, d'organisation de séminaires, colloques, stages de perfectionnement¹²⁵².

648. Cette coopération spécifique entre l'Union et la CNUCED s'est encore intensifiée à la suite dudit accord, par l'établissement d'une convention d'agence d'exécution. En effet, l'accord-cadre conclu pour une durée indéterminée a été complété, en vue de renforcer leur volonté commune d'œuvrer ensemble, par une convention axée sur la concurrence. Ce lien particulier dans le domaine de la concurrence a été motivé d'une part, par le désir « de mettre en œuvre le projet d'assistance technique élaboré sur la base des recommandations issues de l'examen collégial de la politique de la concurrence de l'UEMOA au sein de la CNUCED »¹²⁵³ et d'autre part, par « la nécessité de l'Union de disposer d'un cadre cohérent de mise en œuvre de sa politique de concurrence »¹²⁵⁴.

649. Ainsi, la CNUCED est une partenaire privilégiée de l'Union en matière de concurrence. Car, au travers des expériences acquises par les autorités de concurrence des pays membres de ladite instance internationale, les États membres de l'UEMOA pourront bénéficier de leur expertise dans l'application du droit communautaire de la concurrence.

¹²⁵⁰ Article 1^{er}, Accord-cadre de coopération et de partenariat, *op.cit.*

¹²⁵¹ *Ibidem.*

¹²⁵² Article 2, Accord-cadre de coopération et de partenariat, *op.cit.*

¹²⁵³ Convention d'agence d'exécution entre l'UEMOA (administration contractante) et la CNUCED (organisation), Ouagadougou, 1^{er} mars 2011, p. 2.

¹²⁵⁴ *Ibidem.*

La mise en place de cette convention confère un cadre juridique, formel de coopération entre ces organisations. Celle-ci a pour objet selon l'article 1^{er} de l'accord-cadre, l'octroi par l'administration contractante, en l'occurrence l'Union, d'une contribution financière en vue de la mise en œuvre d'une partie du projet portant sur « le renforcement des capacités de la Commission et des États membres de l'UEMOA, en matière de mise en œuvre de la politique communautaire de la concurrence ». C'est-à-dire que, conscient de ces difficultés en ce qui concerne l'application du droit communautaire de la concurrence, l'Union a sollicité la CNUCED afin qu'elle lui fournisse une assistance technique. C'est dans ce cadre que ladite convention a été signée. Celle-ci offre à l'Union la possibilité d'octroyer des fonds nécessaires à l'instance internationale pour qu'elle mette tout en œuvre, à l'égard de la Commission et des États membres, afin de renforcer les capacités humaines, d'apporter un appui institutionnel, d'améliorer leur connaissance du marché et de contribuer à l'information et à la vulgarisation de ce droit. Ce projet de renforcement des capacités mis en œuvre par la CNUCED aux moyens d'activités divers et variés vise à « améliorer la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence »¹²⁵⁵ ce qui permettra de stimuler et de densifier les échanges commerciaux intracommunautaires.

650. En somme, l'UEMOA et la CNUCED ont noué des relations de coopération particulière ou privilégiée qui s'articulent d'une manière générale sur tous les domaines dans lesquels ils ont des intérêts communs et de façon spécifique en matière de concurrence notamment dans l'application du droit communautaire de la concurrence. Dans la pratique, l'action de la CNUCED dans la concurrence est perçue dans l'Union au travers des activités mises en place dans l'exécution dudit projet. Une intensification de cette assistance technique est nécessaire pour l'accroissement de la libre concurrence au sein de l'Union.

§ 2. UNE INTENSIFICATION NÉCESSAIRE DE L'ASSISTANCE TECHNIQUE INTERNATIONALE

651. Dans le cadre de la coopération internationale, une assistance technique est apportée aux pays en développement dans le domaine de la concurrence. Cette coopération technique avec l'Union et la Communauté est à intensifier vu la jeunesse de ces droits. En effet, après la mise en place des droits communautaires de la concurrence, des changements matériels et processuels eurent lieu dans l'application de ces dispositions communautaires

¹²⁵⁵ *Ibidem.*

surtout en ce qui concerne l’UEMOA. Il était donc nécessaire que ceux qui seraient chargés de les mettre en œuvre puissent être formés et que les institutions soient aussi renforcées. Ainsi, dans cette perspective, les organisations sous régionales et régionales ouest-africaines ont sollicité l’aide des pays déjà avancés dans la matière ainsi que de la CNUCED. Par conséquent, une assistance technique a été mise en place par la CNUCED afin de former et d’apporter un appui institutionnel et de nombreux pays de l’Union et de la Communauté ont déjà pu bénéficier de ces assistances. Il faut donc renforcer ces programmes de coopération technique portant sur l’application des règles communautaires de la concurrence (A) ainsi que les activités de sensibilisation, de vulgarisation des droits communautaires de la concurrence (B).

A. UN RENFORCEMENT DE L’APPUI INSTITUTIONNEL ET DES CAPACITÉS HUMAINES

652. Dans le cadre de la coopération internationale en matière de concurrence, il est nécessaire de renforcer l’appui institutionnel et les capacités humaines des pays membres de l’UEMOA et de la CEDEAO afin de les aider dans leur volonté de lutte contre les pratiques anticoncurrentielles au sein de leurs marchés communs. C’est ainsi que la CNUCED par le biais de la coopération technique apporte son appui auxdites organisations. L’assistance technique a donc pour but de les aider à élaborer, revoir et appliquer « les politiques et lois en matière de concurrence et ce, en renforçant la capacité des institutions nationales, en favorisant la création d’une culture de la concurrence chez les fonctionnaires, les acteurs du secteur privé, les consommateurs et les universitaires »¹²⁵⁶.

653. Ainsi, concernant l’UEMOA, dans le cadre de l’application des réformes institutionnelles exigées par les dispositions communautaires, elle bénéficie de l’appui de la CNUCED dans la réalisation de ces réformes. En effet, par le biais de la convention d’agence d’exécution, la CNUCED a élaboré des activités qui ont commencé à être mises en œuvre afin que tous les États membres de l’Union puissent selon la directive n° 02/2002/CM/UEMOA adapter leurs législations nationales et leurs structures chargées de la concurrence à la nouvelle répartition des compétences instituées par les textes communautaires. Pour le moment, celles-ci tardent d’où le renforcement de l’appui institutionnel. De plus, concernant l’application de la législation communautaire de la

¹²⁵⁶ CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d’assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, op.cit., p. 4.

concurrence et l'acquisition de nouvelles compétences, plusieurs activités ont été entreprises généralement sous forme de séminaires nationaux dans le cadre d'un projet de renforcement des capacités. En effet, la CNUCED intervient dans les renforcements des capacités des acteurs régionaux et nationaux. Sur le plan régional, il s'agit de la Commission et la Cour de justice. Au plan national, ce sont les structures nationales de concurrence ainsi que toutes autorités nationales impliquées dans l'application des règles communautaires de la concurrence. Plusieurs activités sont prévues à la lecture de la convention d'agence d'exécution, certaines ont été mises en œuvre telles que la « formation des juges de la Cour de justice et des juges nationaux ; la formation des cadres de la Commission et du personnel des États membres ; le recrutement de deux agents et d'une assistante pour la Commission » était en cours d'exécution. Néanmoins, la formation des autorités communautaires et nationales de l'Union demeure une priorité et divers séminaires régionaux ont été organisés en ce sens. L'on peut citer entre autres : les séminaires nationaux consacrés à l'application du droit et de la politique de la concurrence organisés par la CNUCED en collaboration avec les ministères de l'Industrie et du Commerce du Mali (Bamako du 18 au 22 mars 2003) et du Bénin (Cotonou du 24 au 28 mars 2003) qui visaient particulièrement les fonctionnaires de haut rang ainsi que les experts de la concurrence¹²⁵⁷ ; le séminaire régional sur la législation communautaire de la concurrence de l'Union qui s'est tenu à Dakar du 5 au 9 mai 2003¹²⁵⁸ ; les quatre séminaires régionaux sur les règles de concurrence communautaires qui eurent lieu en 2006 : du 28 au 30 juin à Abidjan (Côte d'Ivoire), du 7 au 9 août à Lomé (Togo), du 2 au 5 octobre en Bissau (Guinée-Bissau) et du 22 au 24

¹²⁵⁷ CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Sixième session, Genève, 8-10 novembre 2004, §. 6. a), p. 5, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd43_fr.pdf>.

¹²⁵⁸ *Ibidem*, §. 10, p. 7. L'on peut voir dans les rapports de la CNUCED un développement des activités organisés par la CNUCED et par d'autres organisations internationales que sont l'OCDE et l'OMC dans le domaine de la concurrence à destination des pays en développement dont font partie ceux de l'Union et de la Communauté. Voici quelques rapports : CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, *op.cit.*, §. 6-8, p. 5 ; §. 10, p. 7-8 ; §. 17, p. 10 ; §. 40-45,47, p. 16-18 ; CNUCED, *Activités de la CNUCED en faveur de l'Afrique*, Genève 24-26 juin 2015, §. 19, 22-25, 35, 40, 53-59, p. 7-12, 16-18, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdbex61d2_fr.pdf> ; OCDE, « Renforcement des capacités pour une politique efficace de la concurrence dans les économies en développement et en transition », in *Revue sur le droit et la politique de la concurrence*, 2002/4, (Vol. 4), p. 13-17, 20-25, [en ligne, consulté le 16/06/2015], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2002-4-page-7.htm>> ; CNUCED, *Renforcement des capacités et assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence et de la protection des consommateurs : bilan et perspectives*, Genève, 6-10 juillet 2015, §. 4-9, 11-16, 18-20, p. 3-9, [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdrbpconf8d7_fr.pdf> ; OCDE, *Assistance technique dans le domaine du commerce et de la politique de la concurrence*, [en ligne, consulté le 25/08/2015], disponible sur : <https://www.wto.org/french/tratop_f/comp_f/ta_f.htm#top>.

novembre à Cotonou (Bénin), dont l'objectif était d'aider les États membres de l'Union à renforcer leurs capacités en ce qui concerne l'application des règles communautaires de la concurrence¹²⁵⁹ ; les séminaires sur la concurrence organisés en 2006 par l'UEMOA en Côte d'Ivoire, au Togo et en Guinée-Bissau et le séminaire régional de formation sur la législation communautaire de la concurrence de 2006 à Cotonou (Bénin)¹²⁶⁰ ; les cinq séminaires nationaux de formation organisés en 2007 par la CNUCED dans cinq États membres de l'Union que sont Niamey (Niger) du 29 mai au 2 juin, Dakar (Sénégal) du 5 au 9 juin, Ouagadougou (Burkina Faso) du 3 au 7 juillet, Bamako (Mali) du 11 au 15 septembre, Cotonou (Bénin) du 20 au 21 novembre et qui portaient sur la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence¹²⁶¹ ; les six séminaires de formation nationaux sur l'application des règles de la concurrence de l'UEMOA ainsi que l'organisation par la CNUCED en 2010 d'un voyage d'études auprès des autorités suisses chargées de la concurrence, pour une délégation de l'Union¹²⁶² ; l'atelier régional sur les moyens d'enquête dont disposent les fonctionnaires chargés des affaires de concurrence organisé à Lomé (Togo) du 28 au 30 novembre 2011, dont le but, était de former les participants aux moyens modernes d'enquête dans les affaires de concurrence et auquel ont assisté une quarantaine de fonctionnaires issus de tous les États membres de l'Union sans oublier la participation des experts français de la direction générale de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) ainsi que ceux de la Cour européenne de justice¹²⁶³.

654. Quant à la CEDEAO, même si elle ne bénéficie pas d'une convention spécifique avec la CNUCED, elle a le soutien de cette dernière. En effet, de manière générale, celle-ci fournit une assistance technique aux organismes chargés des questions de concurrence ainsi qu'aux États membres qui en font la demande. Ainsi, elle a organisé deux séminaires régionaux à destination des États membres de la CEDEAO en 2009. Le premier était un séminaire d'information sur le droit et la politique de la concurrence qui avait pour but de « revoir le projet de règles régionales en matière de concurrence et d'examiner le cadre

¹²⁵⁹ CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, *op.cit.*, §. 9, p. 8 ; §. 19, p. 12.

¹²⁶⁰ *Ibidem*.

¹²⁶¹ *Ibidem*, §. 10, p. 8.

¹²⁶² CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 8-12 novembre 2010, *op.cit.*, §. 26, p. 9.

¹²⁶³ CNUCED, *Activités de renforcement des capacités dont bénéficient les organismes chargés de la concurrence récemment créés*, *op.cit.*, §. 31, p. 13, [

régional de régulation de la politique de la concurrence » tandis que le second a été le lieu d'échange « des points de vue entre experts en matière de concurrence de la CEDEAO, de l'UEMOA et de la CNUCED quant à la façon de promouvoir des règles de concurrence communes en Afrique de l'Ouest »¹²⁶⁴. Aussi, dans le cadre AFRICOMP, comme vu précédemment, la CEDEAO bénéficie également de l'appui de la CNUCED dans la mise en œuvre de ces textes communautaires de la concurrence. Cette coopération doit être accentuée d'une part, afin d'aider la CEDEAO à mettre en place son autorité régionale de la concurrence et d'autre part, afin de soutenir ces États membres par le renforcement de leurs institutions tout en leur procurant une assistance dans leurs réformes juridiques. Pour le moment, le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO est encore sous forme d'Acte additionnel et purement théorique. Il reste les règlements d'applications ainsi que l'installation de l'Autorité régionale de la concurrence et sur ces points, la CNUCED peut apporter son aide.

655. En résumé, le renforcement des institutions et des capacités des États membres de l'Union et de la Communauté est nécessaire au développement des droits communautaires de la concurrence vu leur jeunesse. C'est pourquoi il est important que la CNUCED et les autres organisations internationales (OMC, OCDE) intensifient leur soutien aux pays et groupements régionaux ouest-africains dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence. Le renforcement de la coopération technique soit individuellement soit collectivement permettra à ces organisations régionales et leurs États membres de se doter d'institutions fortes, d'instruments juridiques efficaces et de personnels qualifiés qui feront que ces droits communautaires de la concurrence atteindront les objectifs pour lesquels ils ont été mis en place.

656. La promotion du renforcement des capacités et de l'appui institutionnel constitue un outil pour une meilleure pénétration de ces droits communautaires de la concurrence au sein de leurs espaces économiques. Et, il en est de même des actions de sensibilisation, de vulgarisation qui méritent aussi d'être renforcées au sein des États membres de l'Union et de la Communauté.

¹²⁶⁴ CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 8-12 novembre 2010, *op.cit.*, §. 25, p. 9.

B. UN RENFORCEMENT DES PROGRAMMES DE SENSIBILISATION ET DE VULGARISATION

657. Pour une meilleure insertion des droits communautaires de la concurrence, il est nécessaire que les programmes d'information, de sensibilisation soient renforcés au sein des États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO. En effet, pour une connaissance efficiente de ces droits, il est important qu'ils soient vulgarisés auprès de la société civile, des décideurs politiques, des acteurs économiques sur les marchés communs. Il est donc indispensable d'adopter une politique de communication appropriée permettant aux différents acteurs socio-économiques de comprendre la portée, les enjeux ainsi que les bénéfices de la politique de la concurrence¹²⁶⁵. Il importe de montrer le bien-fondé de la politique de la concurrence à ces économies en développement, ce qui permettra d'asseoir dans la pratique la primauté des dispositions communautaires de la concurrence. Le but est donc de faire comprendre l'intérêt d'une libre concurrence au sein des économies afin de promouvoir une culture de la concurrence tant dans l'Union que dans la Communauté. À cet égard, l'appui de la CNUCED a été notable. Diverses activités ont été menées notamment des séminaires régionaux d'information et de sensibilisation, ateliers, des réunions d'information à l'intention des États membres, de certains fonctionnaires ou d'un large public (les fonctionnaires nationaux, les universitaires ainsi que des représentants des milieux d'affaires et des consommateurs)¹²⁶⁶. Ces activités ont pour objectif de contribuer à promouvoir la libre concurrence dans ces espaces économiques et d'assurer une large diffusion des textes communautaires de la concurrence.

658. Dans cette même logique, concernant l'Union, dans le cadre de la convention d'exécution d'agence, la CNUCED a proposé à l'annexe 1, l'adoption d'une communication efficace en direction de groupes cibles tels que les associations de consommateurs, les groupements professionnels, car ils constituent une force pour soutenir les réformes à faire dans les États membres, sans oublier les avocats qui sont aussi appelés à analyser la portée des règles communautaires de la concurrence. Ainsi, en vue d'une plus grande diffusion du droit communautaire de la concurrence de l'Union, la CNUCED, par le biais de cette coopération spécifique a mise en place diverses activités notamment

¹²⁶⁵ Annexe 1 : Description du projet, *Convention d'Agence d'exécution*, *op.cit.*, p. 13.

¹²⁶⁶ CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, *op.cit.*, §. 10, p. 8 ; §. 19, p. 12.

l'organisation de séminaires régionaux ou de campagnes d'information pour les responsables d'entreprises ainsi que les consommateurs en raison de la faiblesse de leur connaissance des dispositions communautaires de la concurrence ; l'organisation de forum annuel sur la concurrence ; la conception ou le développement de modules destinés aux universités et aux écoles de formation vu la faible implication des professionnels du droit dans l'analyse de la législation communautaire de la concurrence ; la vulgarisation des textes communautaires de la concurrence auprès des ordres nationaux d'avocats¹²⁶⁷.

659. La multiplication des campagnes de sensibilisations et de formations ciblées qui correspondent aux besoins des acteurs intervenant dans l'application du droit communautaire de la concurrence ainsi qu'aux destinataires de cette législation contribuera assurément à renforcer une « culture » de la concurrence dans les espaces économiques de l'Union et de la Communauté. Ces campagnes méritent d'être poursuivies et accentuées tant sur le plan national, sous régional et régional. Sans tomber bien sûr dans un gaspillage de ressources en organisant des formations non adaptées ou qui ne répondent pas aux besoins de ces États, la promotion des règles communautaires de la concurrence reste un excellent moyen d'appropriation de celles-ci. Il est donc nécessaire de développer un environnement propice à une « culture de la concurrence » sous régional et régional. Cela passe entre autres par le fait qu'il faut que les citoyens, les opérateurs économiques ainsi que les pouvoirs publics « aient une bonne compréhension des enjeux, des exigences et des droits issus des principes juridiques et économiques de la concurrence »¹²⁶⁸ ; par des actions médiatiques (diffusions de brochures, documents sur internet, d'articles dans les journaux, etc.) afin de faire comprendre les bienfaits d'une politique de la concurrence pour les consommateurs, les entreprises ; l'organisation de débats ou conférences télévisés ou sur des chaînes de radio par les administrations, les organisations professionnelles ou associations de consommateurs ; le renforcement de l'enseignement de cette matière dans les Écoles Nationales d'Administration (ENA) et les universités ; la création de centres de documentations ou de sites internet spécialisés dans le domaine de la concurrence, au niveau régional et national¹²⁶⁹. Toutes ces activités et bien d'autres encore devront être intensifiées, rationalisées, ciblées afin de promouvoir efficacement les règles de concurrence au sein des

¹²⁶⁷ Article 1^{er} alinéa 1.3, Convention d'agence d'exécution, *op.cit.* ; Annexe 1 : Description du projet, *op.cit.*, p. 13-14.

¹²⁶⁸ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 121-122.

¹²⁶⁹ *Ibidem*.

institutions économiques. Mais par-dessus tout, il faut que l'intégration économique soit une réalité, que les marchés communs soient effectifs, que les États, les SNC et les autorités régionales de la concurrence puissent effectivement jouer leur rôle. Afin que les acteurs économiques y compris les multinationales sachent qu'au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO on ne viole pas impunément les règles garantissant la libre concurrence et cela pour le bien-être des consommateurs et des entreprises qui opèrent sur les marchés de ces espaces économiques.

660. En outre, il importe de préciser que d'autres organisations internationales telles que l'OCDE, l'OMC interviennent dans la promotion de la concurrence. En effet, celles-ci organisent des séminaires, des forums sur la concurrence y compris à destination des pays en développement comme ceux de l'Union et de la Communauté. Ces institutions collaborent avec la CNUCED et les organisations ouest-africaines dans le domaine de la concurrence afin d'aider ces États à asseoir une véritable politique de la concurrence. La promotion d'une politique de la concurrence vient donc nécessairement d'une action intérieure et extérieure. C'est-à-dire que pour une meilleure sensibilisation ou vulgarisation, il faut une réelle implication des États membres ainsi que le soutien des organisations internationales qui ont de l'expérience en la matière. Néanmoins, la difficulté réside dans le « refroidissement de la coopération internationale », il faut donc renforcer cette coopération en lui donnant un souffle nouveau et c'est ce que la CNUCED essaie de faire avec AFRICOMP ou par le biais de conventions spécifiques avec les organisations régionales africaines afin d'être plus efficace et dans l'attitude des États en matière de concurrence qu'ils devront améliorer certainement.

CONCLUSION DU CHAPITRE I.

661. En conclusion, les droits communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté s'intègrent lentement, mais assurément dans les États membres. Les faiblesses de l'appropriation de ces droits et d'une culture de la concurrence contribuent à réduire l'impact des règles communautaires de la concurrence au sein des États membres. En effet, vu l'absence d'application en ce qui concerne les dispositions communautaires de la concurrence de la CEDEAO et la faible application de celles de l'Union, il est essentiel d'intensifier la vulgarisation de ces normes, la coopération régionale et internationale, renforcer les acquis, faire de telle sorte que l'application soit effective pour la CEDEAO et qu'au sein de l'Union, le droit communautaire puisse davantage impacter les différents secteurs d'activités. Dans l'attente d'une réelle appropriation de ces droits, il est possible de constater des résistances protéiformes à l'application des règles communautaires de la concurrence.

CHAPITRE II.

LES RÉSISTANCES PROTÉIFORMES À L'APPLICATION DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

662. L'application des règles communautaires de la concurrence est confrontée à des difficultés liées à des résistances de divers ordres. Ces résistances multiformes entraînent au sein de ces organisations une persistance des pratiques anticoncurrentielles. Il est question des résistances auxquelles sont confrontés les droits régionaux de la concurrence dans leur application. Cette situation entraîne une survivance ou une pérennité des pratiques anticoncurrentielles malgré la mise en place de normes communautaires. Dans le cadre de la CEDEAO, on se trouve en présence d'une violation constante du droit communautaire de la concurrence en raison de l'inexistence de l'ARC. Dans cet espace, l'on peut considérer que les pratiques anticoncurrentielles sont donc permanentes. Quant à l'UEMOA, en dépit de la présence des autorités communautaires, certaines pratiques anticoncurrentielles échappent encore à leur contrôle à cause du temps mis pour traiter les saisines ou affaires en cours. Ces pratiques sont préjudiciables à l'efficacité et à la croissance économique, freinent l'innovation, entravent le fonctionnement concurrentiel des marchés et privent le consommateur final de la liberté de choisir le meilleur rapport qualité/prix¹²⁷⁰. Il est donc important de lutter contre ces atteintes aux droits communautaires de la concurrence.

663. Mais, dans la pratique, le constat est sans appel, car, quel que soit le marché de la Communauté ou de l'Union, la politique de dissuasion mise en place n'est pas encore suffisamment forte pour faire cesser ces comportements qui sont dommageables tant pour le consommateur que pour les entreprises. Il est nécessaire « de préserver ou de restaurer la vitalité concurrentielle »¹²⁷¹. Cela passe par le maintien d'institutions fortes garantissant le respect des droits communautaires de la concurrence sur les marchés communs. Il est vrai que même au sein des pays développés, la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles est quotidienne, car aucun droit de la concurrence ne peut éradiquer la violation de ces règles. Il y aura toujours des acteurs économiques qui essayeront de frauder. Mais, l'objectif est de dissuader et sanctionner en cas de manquement. Le propos ici n'est donc pas de dire qu'en ce qui concerne l'UEMOA et la CEDEAO, les pratiques anticoncurrentielles ne seront jamais éradiquées, car ce n'est pas le but des droits communautaires de la concurrence. Il s'agit plutôt d'analyser et de comprendre pourquoi malgré l'important dispositif institutionnel et juridique de dissuasion, des résistances à l'application de ces droits

¹²⁷⁰ Autorité de la concurrence de la République française, *Le contrôle des pratiques anticoncurrentielles : Les compétences contentieuses*, mars 2009, [en ligne, consulté le 12/01/2017], disponible sur : <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?lang=fr&id_rub=287&id_article=1016>.

¹²⁷¹ *Ibidem*.

perdurent. Qu'est-ce qui affaiblit l'action des autorités ? Pourquoi les acteurs économiques de ces deux institutions enfreignent-ils sans crainte les droits régionaux de la concurrence ? Diverses raisons peuvent expliquer les difficultés dans l'application de ces règles communautaires, mais l'on peut les regrouper en deux grandes catégories que sont les résistances d'ordre politique (Section 1) et socio-économique (Section 2).

SECTION 1.

DES RÉSISTANCES D'ORDRE POLITIQUE

664. L'application des normes communautaires de la concurrence rencontre des difficultés d'ordre politique. Ces obstacles dans la mise en œuvre des dispositions communautaires ne sont pas propres à l'UEMOA. Certes, il est possible d'affirmer que, compte tenu de la non-application du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO, ces difficultés ne se posent pas en son sein. Mais, il n'en est rien, car avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence, l'on peut noter que les organisations d'intégration économique dans les pays en développement « n'ont pas significativement amélioré la concurrence dans leur région, ou ont rencontré de sérieuses difficultés à le faire »¹²⁷². Ainsi, la dimension politique dans la mise en œuvre de ces droits est nécessaire tant dans l'UEMOA que dans la CEDEAO. Or, cette impulsion politique fait défaut aux deux organisations. Ces résistances d'ordre politique se traduisent donc par la faiblesse (§ 1) et le manque de volonté politique (§ 2) des États membres.

§ 1. LA FAIBLESSE DES ÉTATS MEMBRES DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

665. L'une des difficultés à laquelle sont confrontées l'Union et la Communauté dans la mise en œuvre de leurs droits communautaires de la concurrence est la faiblesse de leurs États membres. En effet, les États membres de ces organisations sont en développements avec une faible industrialisation, car les initiatives fédératrices régionales dans le domaine du développement industriel des États ouest-africains n'ont pu être exécutées ou ne l'ont été que très partiellement¹²⁷³. Ce qui a eu pour conséquence, la mise en place dans chaque pays d'une politique nationale de développement industriel qui s'est avérée inefficace

¹²⁷² Mor BAKHOUM, *Le droit et la politique de la concurrence de l'UEMOA : opportunités et défis*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou 27-30 novembre 2012, p. 15.

¹²⁷³ CEDEAO, *Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICA)*, juillet 2010, Journal officiel de la CEDEAO, juin-juillet 2010, Vol. 57, p. 26.

malgré les initiatives de développement économique, social, industriel et commercial appuyées par la Communauté internationale¹²⁷⁴. Cette région ouest-africaine est pourtant désireuse, grâce à sa politique industrielle commune de l’Afrique de l’Ouest (PICAO)¹²⁷⁵ de relancer le développement économique régionale. Néanmoins, elle reste actuellement faiblement industrialisée puisqu’elle n’a pas pu se doter d’une solide base industrielle, malgré la mise en œuvre de profondes réformes au cours des années 1990 telles que le lancement ou l’accélération des programmes de privatisation ; faire du secteur privé, le moteur de la croissance et du développement économique durable¹²⁷⁶. Cette situation contribue à accroître la faiblesse de ces États qui sont financièrement limités (A) et manquent de personnels qualifiés (B).

A. L’INSUFFISANCE DE RESSOURCES FINANCIÈRES AFFECTÉES AUX ORGANES DE CONCURRENCE

666. Les États membres de l’UEMOA et de la CEDEAO sont confrontés à de nombreux défis à relever sur les plans sociaux et économiques. Certains secteurs demeurent des priorités étatiques au détriment d’autres en raison de l’insuffisance des ressources. Ainsi, dans le cadre de l’Union, l’application du droit communautaire de la concurrence est influencée par la faiblesse des ressources allouées aux différents organes. Sur le plan communautaire (1) et national (2), les structures chargées de la mise en œuvre du droit communautaire ont besoin de moyens financiers conséquents afin de pouvoir mener à bien les missions qui leur ont été assignées par les textes communautaires. Les analyses ci-dessous porteront particulièrement sur l’UEMOA puisque dans la CEDEAO les structures sont encore en cours de construction.

¹²⁷⁴ *Ibidem*.

¹²⁷⁵ Voir pour plus d’informations : Recommandation C/REC. 3/06/10 relative à l’adoption de la *Politique industrielle commune de l’Afrique de l’Ouest (PICAO) et son plan d’actions*, juin 2010, Journal officiel de la CEDEAO, juin-juillet 2010, Vol. 57, p. 173-174 ; Acte additionnel A/SA.2/7/10 portant *adoption de la Politique industrielle commune de l’Afrique de l’Ouest (PICAO) et son plan d’actions*, juillet 2010, Journal officiel de la CEDEAO juin-juillet 2010, Vol. 57, p. 8-79 ; ECOWAS, *Aid for trade, Politique industrielle commune de l’Afrique de l’Ouest* [en ligne, consulté le 16/12/2016], disponible sur : <http://www.aidfortrade.ecowas.int/programmes-2/politique-industrielle-commune-de-lafrique-de-louest?lang=fr>.

¹²⁷⁶ CEDEAO, *Politique industrielle commune de l’Afrique de l’Ouest (PICAO)*, *op.cit.*

1. La situation de l'organe communautaire de la concurrence

667. La Commission de l'UEMOA fait partie de manière générale des organes de direction de l'Union. Plus spécifiquement, elle veille à l'application des règles issues du droit communautaire de la concurrence. Elle est donc l'Autorité communautaire de la concurrence et à ce titre comme l'indiquent les textes communautaires¹²⁷⁷ elle dispose de prérogatives pour mener à bien sa mission. Compte tenu de l'étendue de ces tâches, des moyens nécessaires doivent être mis à sa disposition plus précisément au DMRC (Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération). En effet, c'est cette structure qui est chargée entre autres de « la stimulation de la concurrence en vue de la réduction des prix et de l'élargissement du choix proposé aux consommateurs ; la concurrence et la gestion du code antidumping ; la coopération régionale, notamment avec la CEDEAO ; la coopération internationale avec les partenaires bilatéraux et multilatéraux »¹²⁷⁸. Il est donc la structure chargée des questions de concurrence de l'UEMOA. C'est ce département plus particulièrement la Direction de la concurrence qui est chargée de faire respecter le droit communautaire de la concurrence au sein de l'Union.

668. Ainsi, les fonds alloués à cette direction proviennent du budget mis à la disposition du DMRC par l'Union. Face aux difficultés de mobilisation des ressources extérieures et à la variation des budgets de l'Union¹²⁷⁹, à l'augmentation de ses charges ou

¹²⁷⁷ Voir entre autres : l'article 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; L'article 6 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Les règlements n° 03 et n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹²⁷⁸ UEMOA, *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, p. 27, [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/documents_departement/dmrc_1.pdf>.

¹²⁷⁹ La mobilisation des ressources constitue un défi majeur malgré quelques entraves causées par diverses raisons telles qu'une image parfois négative des États membres de l'Union due à une instabilité politique récurrente et à des reproches en matière de bonne gouvernance qui ternissent ainsi leur image à l'extérieur ; la faible représentation des bailleurs de fonds dans l'espace UEMOA ainsi que leur faible attractivité car, ils ne sont pas prioritaires pour plusieurs donateurs. Ayité-Lô N. AJAVON, *La croissance verte : quels défis pour les pays de l'UEMOA ?*, 40^e Anniversaire de la Banque ouest-africaine de développement, Lomé, Togo, novembre 2013, p. 14, [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur : <http://www.boad.org/sites/default/files/ayite-lo_ajavon-1.pdf>.

Concernant les budgets de l'Union, voir par exemple : Règlement n° 09/2012/CM/UEMOA portant *modification du règlement n° 006/2011/CM/UEMOA du 16 décembre 2011 modifié portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest africaine au titre de l'exercice 2012*, Niamey, 14 décembre 2012 ; Règlement n° 02/2013/CM/UEMOA portant *modification du règlement n° 07/2012/CM/UEMOA du 27 novembre 2012 portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest africaine au titre de l'exercice 2013*, Abidjan, 22 mars 2013 ; Règlement n° 01/2016/CM/UEMOA portant *modification du règlement n° 05/2015/CM/UEMOA du 16 décembre 2015 portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest-africaine au titre de l'exercice 2016*, Lomé, 25 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95 premier

dépenses, les moyens financiers existants mis à la disposition du DMRC ne sont pas forcément suffisants pour lutter efficacement contre les pratiques anticoncurrentielles. La protection de la libre concurrence nécessite des ressources financières conséquentes. Surveiller de manière constante les États ainsi que les entreprises opérants sur le marché commun en construction des huit États membres n'est pas chose aisée. Il faut notamment ouvrir des enquêtes dans de nombreux secteurs économiques puisque la concurrence aujourd'hui impacte pratiquement tous les domaines d'activités ; veiller à ce que les États membres dans leur politique d'aide d'État ne mettent pas à mal le libre jeu de la concurrence ; veiller à ce que les entreprises qui transgressent les dispositions communautaires de la concurrence soient sanctionnées ; vérifier et contrôler les sites correspondants en cas de saisine. Toutes ces activités nécessitent des ressources financières et vu la jeunesse de ce droit, la structure communautaire a besoin de plus de moyens pour faire asseoir ces normes dans le quotidien des opérateurs économiques, des États et des consommateurs. C'est pour cette raison, que la Commission doit infliger les sanctions pécuniaires prévues aux entreprises ou associations d'entreprises qui ne se soumettent pas aux dispositions communautaires de la concurrence. Ces ressources viendront renforcer le budget qui lui est alloué dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

669. Ces insuffisances de ressources ne sont pas que l'apanage de l'organe communautaire puisque les SNC sont aussi confrontées à d'énormes difficultés financières.

2. La situation des structures nationales de concurrence

670. Les États membres de l'Union avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence avaient des structures, sur le plan national, chargées de la mise en œuvre de leurs législations nationales de la concurrence¹²⁸⁰. Aujourd'hui, elles apportent leur soutien

& deuxième trimestres 2016, p. 4 ; UEMOA, *Communiqué de presse de la session budgétaire du Conseil des ministres de l'UEMOA*, Ouagadougou, le 2 décembre 2014, p. 2, [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur :

<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/communiqu_e_de_presse_du_02_decembre_2014_0.pdf>.

¹²⁸⁰ Pour rappel, manière générale les SNC sont composées : des autorités administratives, des autorités indépendantes généralistes de la concurrence et des autorités sectorielles de régulation. Mais, dans cette partie, parler des SNC revient à voir surtout les Commissions nationales de la concurrence. Dans certains États ce sont les directions administratives qui font office de SNC. D'autres pays cumulent des autorités administratives et des CNC. Pour le *Bénin* : La direction nationale et des Directions départementales chargées de la Concurrence ; la Direction de la concurrence et de la lutte contre la fraude (DCLF) rattachée à la direction générale du commerce intérieur (DGCI) ; Création par la loi du 13 octobre 2016 sur la concurrence d'un Conseil national de la concurrence, mais qui n'est pas encore fonctionnel. Le *Burkina-Faso* : La Commission nationale de la

à la Commission de l'Union dans l'application du droit communautaire de la concurrence. Cependant, tous les États membres n'étaient pas dotés de telles structures et ceux qui en avaient devaient faire face à quelques difficultés surtout d'ordre financier. En effet, disposer de ressources financières conséquentes demeure « le nerf de la guerre : *Nervos belli, pecuniam* » pour les SNC qui en ont besoin pour pouvoir fonctionner correctement. Les États membres ont un budget limité dans un contexte de pays en développement où les ressources disponibles ne suffisent pas à couvrir tous les besoins. Ils doivent donc prioriser leur action et force est de constater que la concurrence n'est pas forcément en tête de liste. Comme indiqué dans nos précédents développements, certaines SNC constituent un prolongement de l'administration et n'ont donc pas un rôle exclusif de mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence comme peuvent le laisser penser les articles 3 et 6 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Il en est de même pour celles qui ont le statut d'AAI. C'est-à-dire qu'elles ne sont pas exclusivement dédiées à l'application du droit communautaire de la concurrence, au respect de la libre concurrence sur le marché national. Leur rattachement à l'administration fait qu'elles ont en plus, une mission de contrôle des prix sur les marchés nationaux puisque très souvent, elles sont chargées de veiller au respect de la législation sur les prix, mais également à la protection des consommateurs¹²⁸¹. Elles luttent donc contre les pratiques restrictives de la concurrence en étant à la fois des relais de la Commission en matière de pratiques anticoncurrentielles selon la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Cette double casquette, sans oublier la protection des

concurrence et la consommation (CNC) ; l'Inspection générale des affaires économiques (IGAE) qui comprend une Inspection de la concurrence (IC) ; la direction générale du commerce qui comporte en son sein une direction générale du commerce intérieur (DGCI). La Côte d'Ivoire : La Commission de la concurrence et de la lutte contre la vie chère (CC/LVC) ; la direction chargée du contrôle de la concurrence du ministère du commerce (DCC). Le Mali : La Commission nationale de la concurrence (CNC) ; la direction nationale du commerce et de la concurrence (DNCC). Le Niger : La Direction de la concurrence, de la compétitivité et de la protection du consommateur (DCC/PC). L'état prévoit la création future d'une Commission nationale de la concurrence et de la consommation (CNCC). Le Sénégal : La Commission nationale de la concurrence (CNC) ; la direction du commerce intérieur (DCI). Le Togo : La Commission nationale de la concurrence et de la consommation (CNCC), elle n'est pas encore fonctionnelle et n'a qu'une compétence consultative ; La direction du commerce intérieur et de la concurrence (DCIC). La Guinée-Bissau : Elle n'a pas de législation nationale de la concurrence. C'est la législation communautaire qui fait office de droit de la concurrence, mais elle demeure mal connue en raison de la barrière de la langue, car c'est un pays lusophone qui est membre de l'UEMOA, organisation composée majoritairement d'États membres dont la langue commune est le français. Voir : les lois sur la concurrence de chaque État membre de l'Union ; CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, op.cit., p. 42-48 ; Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. 45-160 ; CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, op.cit., p. 186.

¹²⁸¹ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. viii.

consommateurs, fait qu'elles ont besoin de moyens financiers conséquents surtout en ce qui concerne la protection de la concurrence. Étant donné que le contentieux relatif au contrôle des prix et à la protection des consommateurs est beaucoup plus développé, il absorbe une grande partie des ressources disponibles¹²⁸². Par conséquent, les SNC manquent de moyens pour mener à bien le rôle qui leur est assigné par la réglementation communautaire de la concurrence. Cette situation de ressources insuffisantes des SNC en matière de concurrence est aussi accentuée par le fait que les États membres, ayant été dépossédés de leurs pouvoirs après la mise en place du droit communautaire de la concurrence, ont sûrement été moins enclins à mettre à disposition des fonds pour ces structures en ce qui concerne leur mission de protection de la libre concurrence selon le droit communautaire de la concurrence.

671. Ainsi, toutes les SNC sont confrontées à des contraintes budgétaires qui limitent leur intervention dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Le budget qui leur est alloué selon est souvent très insuffisant et cette disponibilité limitée des ressources au niveau national a forcément pour conséquence une limitation de leur indépendance structurelle et opérationnelle, car toutes les SNC, quelles que soient leurs formes ne sont pas indépendantes dans la pratique même si certains textes consacrent cette indépendance¹²⁸³. En d'autres termes, elles ne bénéficient pas de l'autonomie matérielle (finances et personnels compétents) nécessaire à leur action de contrôle puisque l'État exerce une certaine influence sur leur fonctionnement soit par le biais des dotations budgétaires et humaines soit par l'intégration d'un représentant de l'État au sein de ces structures¹²⁸⁴.

672. De plus, cette insuffisance de ressources nationales a eu un impact sur le fonctionnement des SNC en limitant leur action en matière d'enquêtes d'investigations, de contrôle, d'élaboration et de transmission des rapports trimestriels attendus par la Commission dans leur mission de surveillance mentionnée à l'article 3 alinéa 1 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Ce manque de ressources peut être lié d'une part, au

¹²⁸² *Ibidem*.

¹²⁸³ CNUCED, *L'indépendance et la responsabilité des autorités chargées des questions de concurrence*, Neuvième session, Genève, 15-18 juillet 2008, p. 13-15, [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd67_fr.pdf> ; Article 7, Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013, *op.cit.* ; Article 19, Décret n° 2002-605/PRES/PM/MCPEA du 26 décembre 2002, *op.cit.* ; Commission nationale de la concurrence et de la consommation, *Rapport sur l'état de la concurrence et de la consommation au Burkina-Faso 2000*, Ouagadougou, direction des presses universitaires, p. 9.

¹²⁸⁴ *Ibidem*. ; Voir la composition de ces structures dans les différentes lois ou ordonnances relative à la concurrence de chaque État membre de l'Union, excepté la Guinée-Bissau.

fait qu'il puisse exister une sorte de gabegie dans la gestion budgétaire des États membres ou un manque de gestion efficace des ressources financières. C'est pour cette raison que l'Union a adopté un code de transparence dans la gestion des finances publiques¹²⁸⁵ afin de garantir une gestion saine et transparente des finances publiques, un assainissement budgétaire qui contribuera assurément à une meilleure utilisation des ressources disponibles et par ricochet à une bonne gouvernance financière des États membres¹²⁸⁶. Et d'autre part, à la multiplicité d'appartenance des États membres à diverses Communautés économiques régionales. Cette situation a un impact sur les moyens financiers mis à la disposition des SNC en matière de concurrence par ces États. En effet, la mise en œuvre de programmes et projets d'intégration divers et majeurs portés par ces CER impose une pression sur les États membres. Ces dernières doivent dégager les moyens et les ressources nécessaires pour y faire face. Elles tirent l'essentiel de leurs financements des contributions des États membres même si elles bénéficient de l'assistance extérieure¹²⁸⁷. Par conséquent, appartenir à plusieurs CER contribue à disperser des ressources déjà insuffisantes. Or, cette situation fragilise un peu plus l'application du droit communautaire de la concurrence qui a besoin d'être davantage soutenue.

673. En outre, à ces difficultés matérielles, viennent s'ajouter des limites liées aux ressources humaines, car sans personnel qualifié, il y a un chaînon manquant dans l'application des normes communautaires de la concurrence.

B. L'INSUFFISANCE DE RESSOURCES HUMAINES QUALIFIÉES

674. L'application du droit communautaire de la concurrence de l'Union est confrontée à la problématique de la disponibilité des ressources humaines qualifiées. Il existe un personnel qualifié, mais dont le nombre est insuffisant au regard de l'ampleur des tâches à accomplir pour garantir le libre jeu de la concurrence. Ainsi, que ce soit au niveau communautaire et national, la problématique de la disponibilité des ressources humaines qualifiées demeure une question centrale, car les organes chargés de la mise en œuvre de la législation communautaire de la concurrence sont confrontés à la même

¹²⁸⁵ Directive n° 02/2000/CM/UEMOA portant *adoption du code de transparence dans la gestion des finances publiques*, Dakar, 29 juin 2000.

¹²⁸⁶ Annexe à la directive n° 02/2000/CM/UEMOA portant *adoption du code de transparence dans la gestion des finances publiques*, *op.cit.*

¹²⁸⁷ Commission économique pour l'Afrique, *État de l'intégration régionale en Afrique*, Une étude de la CEA, 2004, Addis-Abeba, Éthiopie, p. 44, 58.

difficulté. Néanmoins, cette situation est l’apanage de l’UEMOA et de la CEDEAO malgré qu’elles aient fait du développement des ressources humaines un objectif à atteindre. En effet, parmi les principaux objectifs définis par ces organisations, y figurent les ressources humaines, c’est-à-dire la mise en œuvre d’actions communes dans ce domaine. Il est question pour l’Union et la Communauté de renforcer les compétences des individus en tant qu’agents de production au service du développement du capital humain afin de mettre à la disposition des États membres une main-d’œuvre qualifiée¹²⁸⁸. Le développement des aptitudes et la mise en valeur des compétences figurent parmi les défis majeurs à relever en matière de concurrence vue le manque de ressources humaines. Il faut donc que ces CER s’investissent davantage dans le développement des ressources humaines en général, mais plus particulièrement dans le cadre de la concurrence, car le constat fait est sans appel : les SNC ainsi que l’organe communautaire ont besoin de personnel qualifié pour mener à bien leurs missions. En effet, l’insuffisance de ressources humaines qualifiées dans le domaine de la concurrence est un handicap majeur¹²⁸⁹ dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence et cela est perceptible dans ces différentes structures nationales de concurrence.

675. Ainsi, les SNC n’ont pas toujours le personnel qualifié, nécessaire à leur bonne marche. Certaines disposent d’un personnel en nombre relativement suffisant provenant de l’administration, mais qui ne dispose pas de compétences dans le domaine de la concurrence. D’autres par contre manquent à la fois de personnel en nombre et en qualité. Ce manque de formation des ressources humaines en droit de la concurrence et de compétences dans les techniques d’enquêtes font que ces SNC peinent à assumer leur mission. Pourtant, il ressort de l’article 7 du décret n° 2002-605/PRES/PM/MCPEA¹²⁹⁰ que « les membres de la CNCC sont choisis pour leur intégrité morale, leur compétence, ou leur expérience professionnelle en matière économique juridique, commerciale, scientifique ou financière ». Cette composition montre une volonté de diversification de l’expertise au sein des SNC qui est nécessaire pour une gestion efficiente des questions de concurrence¹²⁹¹. Cette situation ne doit néanmoins pas être confondue avec la multiplicité des compétences

¹²⁸⁸ Commission économique pour l’Afrique, *État de l’intégration régionale en Afrique*, *op.cit.*, p. 215, 217.

¹²⁸⁹ UEMOA, *Rapport 2012 de la Commission sur le fonctionnement et l’évolution de l’Union*, *op.cit.*, p. 24, 30.

¹²⁹⁰ Décret n° 2002-605/PRES/PM/MCPEA du 26 décembre 2002 portant *composition, attributions et fonctionnement de la Commission nationale de la concurrence et de la consommation du Burkina-Faso*.

¹²⁹¹ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l’UEMOA-Rapport Final*, *op.cit.*, p. 64.

de ces structures. Elles sont à la fois, chargées de la protection de la libre concurrence et des consommateurs en étant les relais de la Commission et chargées en plus pour certaines d'une mission de lutte contre la vie chère (notamment la DCC/PC du Niger et la CC/LVC de la Côte d'Ivoire). Cette situation ne permet pas d'identifier aisément le nombre d'agents spécialement affecté à la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles, car le contrôle des atteintes à la concurrence entre dans le cadre normal des activités de ces structures¹²⁹². Ainsi, cette diversité de missions fait qu'elles ont effectivement besoin de personnels adéquats. Or, dans la pratique, les ressources humaines qualifiées ne sont pas toujours disponibles ce qui impacte le fonctionnement desdites structures, car celles-ci éprouvent beaucoup de difficultés à remplir efficacement les missions dont elles ont la charge.

676. La problématique de la disponibilité des ressources humaines demeure donc pertinente, car elle est jugée insuffisante par rapport au volume grandissant des affaires à traiter par ces structures. Par conséquent, la disproportion entre le travail à faire et le personnel disponible est évidente même si ce qui prime n'est pas forcément le nombre. Il ne suffit pas que ces structures aient quantitativement du personnel, mais surtout qualitativement. Il faut que les agents soient certes en nombre suffisant, mais bien outillé dans le domaine de la concurrence. Il est donc important de pallier ces insuffisances et pour cela, il est plus que nécessaire d'investir dans la formation des agents en renforçant les programmes de coopération technique qui portent sur le renforcement des capacités. Il est essentiel que la Commission apporte son aide aux États membres dans ce domaine, car avec le développement du contentieux de la concurrence, les SNC doivent disposer de personnel suffisant et qualifié. La bonne application du droit communautaire de la concurrence en découle.

677. En outre, il convient d'indiquer qu'au cours de l'entretien avec le personnel de la Commission, une des difficultés à la disponibilité des ressources humaines est le manque d'attrait de ce domaine. Il y a un désintérêt des fonctionnaires à rejoindre les structures en charge de la concurrence, car à leurs yeux c'est un domaine assez complexe qui renferme trop de contraintes. La méconnaissance de la matière fait prospérer leurs préjugés de telle sorte qu'ils préfèrent s'orienter vers d'autres domaines qu'ils estiment plus abordables. Cette problématique de l'accroissement du personnel qualifié est aussi valable au niveau

¹²⁹² *Ibidem*, p. 87.

communautaire, plus précisément au sein de la Direction de la concurrence de l'Union où la situation n'est guère reluisante. Cette question sera abordée dans le prochain chapitre.

678. Il faut souligner qu'à ces insuffisances, s'ajoute le manque d'équipements ou de moyens de logistiques auxquels doivent faire face ces structures dans l'accomplissement de leurs tâches. Tout cela fait ressortir le manque de volonté politique des États membres en ce qui concerne la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence.

§ 2. LE MANQUE DE VOLONTÉ POLITIQUE DES ÉTATS MEMBRES DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

679. L'UEMOA et la CEDEAO ont toutes les deux mises en place des droits communautaires de la concurrence. Néanmoins, le manque de volonté politique des pays membres de ces organisations met à mal l'application de ces droits. En effet, la volonté politique des États membres fait encore cruellement défaut pour impulser un dynamisme dans la mise en œuvre de ces droits. Or, il est important que les États s'impliquent davantage pour une meilleure protection du libre jeu de la concurrence sur les marchés communs, car « la notion de concurrence tarde réellement à entrer dans la culture économique non seulement des opérateurs économiques, des consommateurs et surtout des pouvoirs publics »¹²⁹³. Ainsi, face aux retombées que peut apporter la concurrence aux économies des pays en développement, les États devraient davantage se mobiliser pour la construction de marchés ouverts et concurrentiels. Mais cela n'est pas encore totalement le cas, vu la difficulté dans l'instauration d'une réelle politique de la concurrence qui est pourtant nécessaire (A) et le manque de réformes dans le cadre de la CEDEAO (B).

A. L'INSTAURATION DIFFICILE D'UNE RÉELLE POLITIQUE DE LA CONCURRENCE

680. Le développement des droits communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté passe par l'instauration d'une véritable politique de la concurrence par les États membres de ces organisations. En effet, dans les pays ouest-africains, le développement de la libre concurrence ne peut se faire sans une politique de la concurrence,

¹²⁹³ Commission de la concurrence de la Côte d'Ivoire, *Contribution à la réunion ad hoc des experts sur les questions relatives à l'examen par les pairs des politiques et du droit de la concurrence*, Ouagadougou, 07 juillet 2004, p. 2.

car elle désigne « les actions à mener en vue d'éliminer ou du moins de restreindre les comportements publics ou privés visant à limiter la concurrence »¹²⁹⁴. Elle est un instrument pour la promotion d'une économie de marché et a pour objet fondamental « d'empêcher les détournements de profits issus du libre jeu du marché au seul bénéfice d'une minorité d'opérateurs dominants au détriment de l'intérêt général »¹²⁹⁵. Elle cherche donc à favoriser la croissance dans la perspective d'une amélioration de la situation de tous les acteurs de la chaîne de la vie sociale et économique et, *in fine*, du bien-être des consommateurs¹²⁹⁶. En d'autres termes, elle est la ligne directrice qui permet de garantir l'application des règles de la concurrence afin que les entreprises ne se livrent pas à une concurrence déloyale sur le marché commun. Elle contribue à stimuler l'esprit d'entreprise et la productivité, à élargir l'offre de choix pour les consommateurs, à faire baisser les prix et à améliorer la qualité des biens et services par l'innovation¹²⁹⁷.

681. Ainsi, l'élaboration d'une politique de la concurrence est nécessaire pour les États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO. Ils peuvent s'appuyer sur le modèle des pays développés qui ont une politique de la concurrence bien établie telle que la politique européenne de concurrence¹²⁹⁸. Ceux-ci ont compris le bien-fondé d'une politique de la concurrence légitimée par le progrès de la culture de la concurrence et de la régulation de la concurrence même si des différences procédurales subsistent dans la mise en œuvre des politiques de la concurrence entre l'Europe et les États-Unis¹²⁹⁹. Il ne s'agit donc pas pour les États ouest-africains de l'Union et de la Communauté de copier à l'identique le modèle de leurs homologues européens ou américains, mais plutôt s'en inspirer sur l'existant afin de dégager leur propre politique de la concurrence en fonction des objectifs qu'ils veulent atteindre et de leur réalité socio-économique. Ces objectifs peuvent évoluer. Malgré ces

¹²⁹⁴ Michael VILLEMONT, « 1^{re} Partie : L'approche théorique du droit de la concurrence », Réseau de Mon Juriste-Actualité juridique, Actualité du droit, 14 février 2007, [en ligne, consulté le 12/08/2016], disponible sur : <<http://www.monjuriste.com/droit-de-la-concurrence/comparaison-usa-et-europe/approche-theorique-du-droit-de-la-concurrence>>.

¹²⁹⁵ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 7.

¹²⁹⁶ *Ibidem*, p. 5.

¹²⁹⁷ Commission européenne, *Concurrence : Agir pour les consommateurs*, [en ligne, consulté le 15/02/2017], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/consumers/index_fr.html>.

¹²⁹⁸ Emmanuel COMBE, *La politique de la concurrence*, Paris, La découverte 3^e Éd., 2016, p. 5-8 ; Conseil d'analyse économique, David ENCAOUA, Roger GUESNERIE *et al.*, *Politiques de la concurrence*, Les rapports du Conseil d'analyse économique, Paris, La documentation française, 2006, p. 9-60.

¹²⁹⁹ Nicolas PETIT, *Droit européen de la concurrence*, *op.cit.*, p. 49-60 ; Conseil d'analyse économique, David ENCAOUA, Roger GUESNERIE *et al.*, *Politiques de la concurrence*, *op.cit.*, p. 13 ; Emmanuel COMBE, *La politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 13-18.

évolutions, la politique de la concurrence n'échappe pas à la règle d'adéquation aux réalités économiques des États membres. Elle est d'une part, « un moyen au service de l'objectif de protection des intérêts du consommateur et d'efficacité économique »¹³⁰⁰ en sanctionnant les comportements anticoncurrentiels et en favorisant le renforcement de la culture de la concurrence sur le plan national et communautaire¹³⁰¹. Et d'autre part, une « forme d'institutionnalisation des marchés rendue nécessaire par les politiques économiques d'orientation libérale »¹³⁰² des États et en tant qu'institution de marché, elle veille au respect des règles communautaires de la concurrence « sans lesquelles la fluidité, la transparence et, *in fine*, l'efficacité du marché ne seraient pas garanties »¹³⁰³. Fortes de ces avantages, la mise en œuvre des politiques de la concurrence de l'Union et de la Communauté est une nécessité pour leurs économies en développement. Il importe aujourd'hui que les États ouest-africains reconnaissent l'utilité de se doter de politiques régionales de la concurrence.

682. Or, pour le moment, c'est la mise en œuvre qui est assez difficile, car d'une manière générale, l'Union et la Communauté se sont dotées chacune de politiques de la concurrence qui leur sont propres. Celles-ci s'inscrivent dans des cadres juridiques et institutionnels précis : ceux de leurs droits communautaires et des autorités de la concurrence qui disposent de divers instruments préventifs et répressifs et d'un large éventail de procédure¹³⁰⁴ pour mettre en œuvre ces politiques. Par exemple, concernant la CEDEAO, il y a le cadre régional de la politique de la concurrence qui définit de manière générale la politique de la concurrence adoptée par l'institution : ses objectifs, ses sources, ses fondements et son contenu¹³⁰⁵. La volonté politique des États membres s'est donc traduite, dans la majorité de ces pays en développement ouest-africains, par l'adoption de droits nationaux de la concurrence UEMOA et CEDEAO et la mise en place de structures nationales souvent administratives pour veiller à leurs applications¹³⁰⁶.

¹³⁰⁰ Flavien TCHAPGA, « La politique de la concurrence dans la CEMAC et l'UEMOA : Entre urgences économiques et contraintes budgétaires », *op.cit.*, p. 238.

¹³⁰¹ *Ibidem.*

¹³⁰² *Ibidem.*

¹³⁰³ *Ibidem.*

¹³⁰⁴ Emmanuel COMBE, *La politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 19-25.

¹³⁰⁵ Dioma NDOYE, *L'établissement d'un marché commun et d'une libre concurrence en Afrique de l'Ouest*, Thèse Droit privé, Université de Montpellier 1, 17 décembre 2012, p. 187 ; Voir : CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*

¹³⁰⁶ CNUCED, Communication de la Côte d'Ivoire, *La sensibilisation à la promotion d'une politique de concurrence dans les pays en développement*, Sixième session, Genève, 8-10 novembre 2004, p. 2, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://siteresources.worldbank.org/INTCOMPLEGALDB/Resources/cotedivoire_fr.pdf>.

683. L'initiative montre la volonté des États membres de se doter aussi d'une véritable politique de la concurrence sur le plan communautaire. Mais, cela demeure encore en construction puisque ces politiques ne sont pas effectives. D'où la difficulté dans la mise en œuvre de ces politiques de concurrence. Cette situation peut trouver une explication dans le fait que les décideurs politiques ne sont pas tous nécessairement conscients des bienfaits économiques que la politique de la concurrence a sur le développement. Ils ont quelques réticences face à la libéralisation totale de leur marché. Ce qui peut expliquer une certaine « indifférence » des États à l'égard de cette politique. Aussi, la longue tradition interventionniste étatique peut constituer une résistance au développement des politiques de la concurrence puisqu'elles impliquent une réorientation de leur politique économique vers le libéralisme et son corollaire la réglementation de la concurrence¹³⁰⁷. Ainsi, ces insuffisances provenant des décideurs nationaux mettent à mal les politiques de la concurrence, car « tout se passe comme si l'État a été contraint de suivre un mouvement général sans avoir réellement adhéré à la cause de la concurrence »¹³⁰⁸. En effet, on observe un désintéressement des pouvoirs publics à l'égard des structures chargées de la concurrence qui se traduit par un manque total de suivi de ces dernières, un manque d'équipements, de moyens financiers et de ressources humaines qualifiées, avec pour conséquence le fait que celles-ci sombrent « dans une sorte de léthargie et tout se déroule dans l'indifférence totale des pouvoirs publics »¹³⁰⁹. Par conséquent, la mise en place d'une véritable politique régionale de la concurrence dans l'Union et la Communauté dépend en grande partie de l'adhésion des États membres. Plus ces derniers s'approprient les droits communautaires de la concurrence et plus ils seront prompts à mettre en place un environnement juridique et institutionnel national et communautaire favorable au développement d'une réelle politique de la concurrence dans ces espaces économiques.

684. Ainsi, le rôle des États membres dans la mise en œuvre d'une réelle politique régionale de la concurrence est important parce qu'ils exercent une influence sur les particuliers, les opérateurs économiques, les acteurs du marché situés sur leur territoire national et communautaire en mettant à leur disposition un environnement juridique et institutionnel propice à la libre concurrence. Car, en l'absence de politique de la

¹³⁰⁷ MOR BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 232.

¹³⁰⁸ CNUCED, Communication de la Côte d'Ivoire, *La sensibilisation à la promotion d'une politique de concurrence dans les pays en développement*, op.cit., p. 4.

¹³⁰⁹ *Ibidem*, p. 5.

concurrence, ces pays en développement risquent entre autres de subir les comportements d'opérateurs étrangers en matière de cartel, d'abus de position dominante sans avoir les moyens juridiques et institutionnels suffisants de les poursuivre et de remettre en cause les gains des privatisations engagées depuis les années 90 puisque ceux-ci dépendent aussi de l'effectivité de la concurrence sur le marché, car « un monopole public même privatisé n'en demeure pas moins un monopole »¹³¹⁰. Il importe donc de promouvoir l'instauration d'une réelle politique de la concurrence dans les pays en développement de l'Union et de la Communauté.

685. Il convient aux États membres de ces deux organisations, de leur donner une totale emprise sur leurs politiques de concurrence¹³¹¹ afin d'éviter une multitude de politiques de la concurrence qui serait finalement un frein à la libre concurrence. Étant donné que l'Union et la Communauté ont chacune leur propre politique de la concurrence, il faut que les politiques nationales qui existent soient en conformité avec leurs homologues communautaires. Il faut donc que dans la pratique, ces organisations puissent avoir la main mise en ce qui concerne la politique de la concurrence dans chaque CER. Les États ne devront pas rechercher uniquement leurs propres intérêts nationaux, mais avoir une vision plus communautaire afin qu'à terme, l'on puisse aboutir à une seule politique régionale de la concurrence.

686. La mise en place d'une réelle politique de la concurrence dans l'Union et la Communauté a nécessairement besoin d'un véritable soutien politique. Il faut qu'il y ait au sein des États membres cette volonté politique de mettre en place une politique de la concurrence tant sur le plan national que communautaire. Si les pays de ces organisations ont la ferme volonté de faire de la libre concurrence une de leur priorité, ils se donneront les moyens nécessaires. Mais, généralement, lorsque cette volonté existe, elle est faible en ce qui concerne la concurrence au regard du manque de mise en conformité des législations nationales de la CEDEAO avec le droit communautaire de la concurrence.

¹³¹⁰ Emmanuel COMBE, *La politique de la concurrence*, *op.cit.*, p. 11-12.

¹³¹¹ Dioma NDOYE, *L'établissement d'un marché commun et d'une libre concurrence en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 313.

B. L'INSUFFISANCE DES RÉFORMES DANS LE CADRE DE LA CEDEAO

687. Les réformes au sein de la CEDEAO font l'objet d'un manque de mise en œuvre de la part des États membres. Le droit communautaire de la concurrence mis en place en 2008 fait partie de l'application progressive du cadre régional de la politique de la concurrence de la CEDEAO. En effet, l'adoption de ces règles communautaires de la concurrence régionale constitue la première étape de la mise en place du cadre avec la création de l'Autorité régionale de la concurrence, organe chargé de son application¹³¹². Néanmoins, les trois autres étapes étant pour le moment non réalisées¹³¹³, l'on se retrouve donc en présence d'une autorité créée, mais pas encore opérationnelle, d'une inexistence de règlement d'application des règles de concurrence et d'un Comité consultatif de la concurrence non fonctionnel.

688. Cette situation a favorisé un manque dans la mise en œuvre des réformes par les États membres de la CEDEAO composée des pays hors UEMOA (1) et des pays de l'UEMOA (2).

1. La situation des pays non membres de l'UEMOA

689. De manière générale, il n'existe pas de disposition communautaire qui fait obligation aux États membres de la CEDEAO de mettre leurs droits nationaux en conformité avec le droit communautaire de la concurrence. Donc parler de non mise en œuvre de réformes peut paraître non pertinent pour certains, mais il est intéressant de s'y attarder. En effet, le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO a été mis en place par le biais d'Acte additionnel, ce qui fait sa particularité par rapport à l'UEMOA. Néanmoins, l'article 16 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 et l'article 17 alinéa 2 de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 indiquent que ces actes sont annexés au Traité de la CEDEAO dont ils font partie intégrante. On se trouve en présence d'un droit communautaire de la concurrence qui a les mêmes caractéristiques que celui de l'Union et est donc applicable à tous les États membres. Ainsi, par souci d'effectivité et d'efficacité de ce droit, il est important, même si aucun règlement ou directive pour le moment ne le précise, que les États membres mettent en conformité leur législation nationale de la

¹³¹² CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 18-19.

¹³¹³ *Ibidem*.

concurrence afin de lever toute contrariété. En vertu de la primauté de ce droit, qui n'a pas été clairement proclamé par les dispositions de la CEDEAO, toutes normes nationales contraires aux dispositions communautaires seront écartées dans l'application, mais cela n'empêche pas qu'en amont les États puissent ôter toutes contrariétés. Cette action facilitera grandement l'application de ce droit. C'est ainsi que les pays non membres de l'UEMOA que sont le Ghana, le Nigeria, la Gambie, la Guinée, Cabo Verde (le Cap-Vert), la Sierra Léone doivent depuis 2008 tenir compte des dispositions communautaires de la concurrence en veillant à ce que les lois nationales existantes ou en cours d'élaboration soient conformes aux règles communautaires même s'il y a coexistence dans cet espace des normes nationales et communautaires de la concurrence.

690. Dans la pratique, il est difficile de savoir si les législations nationales existantes¹³¹⁴ tiennent compte des normes communautaires. Mais, vu les dates auxquelles elles ont été adoptées, c'est-à-dire avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence en 2008, il est possible qu'elles puissent contenir des contrariétés par rapport à ce droit. Cela est d'autant plus vrai que ces textes nationaux n'ont pas subi de modification après 2008. Cependant, certains États membres n'ont pas de législation nationale de la concurrence (Liberia, Sierra Léone) tandis que d'autres sont encore au stade de projet (Nigeria). Or, cette situation est susceptible de mettre à mal la protection de la libre concurrence au sein de la CEDEAO. Car, dans la logique de ce droit communautaire, pour qu'il puisse bien fonctionner, il faut que tous les États membres disposent d'une législation nationale de la concurrence puisque les dispositions communautaires ne prennent en compte que les pratiques qui affectent les relations entre États membres, tout le reste relève du droit national. Par conséquent, s'il n'y a pas de droit national, cela signifie qu'il n'existe aucun dispositif juridique qui lutte contre les pratiques anticoncurrentielles au sein de ces États membres. Cette situation a pour effet des marchés non protégés dans certains pays ce qui a

¹³¹⁴ Législations nationales de quelques pays membres de la CEDEAO hors UEMOA. Pour le Ghana : *Protection against Unfair Competition Act, 2000 (Act 589)*, Loi de 2000 sur la protection contre la concurrence déloyale (loi n° 589) ; La Guinée : Loi L/94/40/CTRN en date du 28 décembre 1994 sur la *réglementation de la concurrence et de la liberté des prix* et son décret d'application N° D/94/119/PRG/SGG du 28 décembre 1994 (texte non consulté) ; Gambie : Competition Act, 2007, passed 3rd september 2007, n° 4 of 2007 (Loi de 2007 sur la concurrence), Competition Act, 2007, n° 4 of 2007, *Competition Commission procedural rules*, 2008 (Règles de procédures de la Commission de la concurrence) ; Cabo verde (Cap-vert) : *Lei n.º 19/2012, de 8 de maio Aprova o novo regime jurídico da concorrência, revogando as Leis n.ºs 18/2003, de 11 de junho, e 39/2006, de 25 de agosto, e procede à segunda alteração à Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, Diário da República, 1.ª série-Nº 89-8 de maio de 2012*, p. 2404-2427. (La loi n° 19/2012 du 8 mai 2012 approuvant le nouveau cadre juridique pour la concurrence, abrogeant les lois n° 18/2003 du 11 juin 2003 et 39/2006, du 25 août 2006 et qui procède à la deuxième modification de la loi n° 2/99 du 13 janvier 1999, Journal officiel de la République, 1^{re} série N° 89-8 mai 2012).

assurément des répercussions sur la protection du libre jeu de la concurrence sur le marché commun. Cela dénote du manque de volonté politique en ce qui concerne la concurrence, car mettre en place des lois nationales, les rendre conforme au droit communautaire, relève de la volonté de l'État. Il est donc important pour la CEDEAO que ses États membres réagissent afin de sécuriser le marché commun et d'offrir un espace propice à la libre concurrence qui contribue *in fine* au bien-être des consommateurs.

691. Néanmoins, il est possible de penser que l'application des normes communautaires de la concurrence grâce au recours préjudiciel permettra de révéler et de régler certaines contrariétés entre droits nationaux et droit communautaire de la concurrence, car dans l'espace CEDEAO comme il a été déjà indiqué en raison de la coexistence des deux droits, les juges nationaux ont le droit d'appliquer les dispositions communautaires. Encore faut-il que tous les États soient dotés de lois nationales sur la concurrence, car contrairement à l'UEMOA, le droit communautaire ne se substitue pas au droit national et les États étant libres de légiférer en la matière doivent nécessairement le faire pour une bonne mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence.

Qu'en est-il des pays membres de l'UEMOA ?

2. La situation des pays membres de l'UEMOA

692. Il ne s'agit pas dans cette partie de revenir sur la non-mise en œuvre des réformes dans le cadre de l'UEMOA qui a déjà été traitée précédemment. Il est question d'analyser la situation particulière de ces États qui sont soumis à deux droits communautaires de la concurrence. Il ne s'agit pas non plus de développer les idées déjà explicitées, mais de mettre en exergue cette spécificité. En effet, les pays membres de l'Union comme indiqué dans nos précédents développements sont soumis à la fois aux dispositions communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté. Or, ces deux droits n'ont pas la même logique de fonctionnement malgré qu'ils aient le même but qui est de lutter contre les pratiques anticoncurrentielles. La difficulté des États de l'Union est de savoir le texte communautaire à appliquer vu que ceux-ci peuvent être mis en œuvre concurremment. Le droit communautaire de l'Union fait obligation aux États membres de mettre en conformité leurs législations nationales, ce qui fait que les États qui n'ont pas de droit national ne peuvent plus légiférer dans les domaines qui appartiennent au droit communautaire. Pourtant le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO leur laisse cette liberté.

Mais la solution est toute trouvée, à partir du moment où le droit communautaire de l'Union devient le droit national. Les États ont déjà tout l'arsenal juridique en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles et peuvent donc légiférer dans les autres domaines. L'avantage est qu'au sein de l'Union tous les États disposent donc d'une législation nationale de la concurrence. Et puisque le droit communautaire de la CEDEAO s'inscrit dans la coexistence, il faut juste que les États s'assurent qu'il n'y ait pas de contrariété entre le droit communautaire de la concurrence de l'Union qui est devenu leur droit national et celui de la CEDEAO. En d'autres termes, en matière de réforme, les États devront veiller à l'harmonisation de leur droit national UEMOA avec le droit communautaire (CEDEAO) de la concurrence. Néanmoins, la question de la mise en œuvre est toujours posée, car même si le droit de la concurrence de la CEDEAO ne s'applique que lorsqu'il y a affectation, celui de l'Union s'applique à toute situation. Ce qui fait que dans la pratique, les États membres de l'Union auront tendance à faire du « *forum shopping* juridique », c'est-à-dire à privilégier le droit qui leur sera plus favorable et cela peut mettre à mal la protection de la libre concurrence.

693. En outre, la préoccupation qui demeure est celle du recours préjudiciel, car dans le droit de l'Union, les États membres n'appliquent pas les dispositions communautaires de la concurrence. Il y a donc une inexistence de recours préjudiciel. Or, le droit de la concurrence de la CEDEAO permet au juge national d'appliquer le droit communautaire de la concurrence. Comment doit se positionner le juge national de l'Union puisque ces deux droits s'appliquent à lui ? Vu la centralisation dans la mise en œuvre, le juge national ne sera pas confronté à l'application du droit communautaire de la concurrence, et si c'est le cas il se dessaisira. Mais, il est certain que lorsque le juge se trouvera en présence du droit communautaire de la CEDEAO, il pourra faire un recours préjudiciel auprès de la Cour de justice. Cependant dans la pratique, cette spécificité peut s'avérer assez complexe pour les organes communautaires de même que pour les structures nationales de concurrence. C'est pourquoi il est important qu'un mécanisme de coopération soit mis en place entre ces deux droits. Pourquoi ne pas sur le long terme, mettre en place un seul droit régional de la concurrence. Cette idée sera approfondie ultérieurement.

694. En somme, le manque de volonté politique de la part des États membres de l'Union et de la Communauté constitue un frein à la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles au sein de ces marchés communs. Il est important pour le développement de ces droits communautaires que les États en fassent une priorité d'une

part, en se dotant d'un cadre institutionnel et juridique conséquent et d'autre part, en mettant à la disposition des structures communautaires et nationales des ressources humaines, financières et matérielles nécessaires à leur bon fonctionnement.

695. En plus des résistances d'ordre politique, l'application des normes communautaires de la concurrence est confrontée à des difficultés socio-économiques.

SECTION 2.

DES RÉSISTANCES D'ORDRE SOCIO-ÉCONOMIQUES

696. L'application des normes communautaires de la concurrence est confrontée à des difficultés socio-économiques tant au niveau de l'UEMOA que de la CEDEAO. En effet, le contexte socio-économique de ces États ouest-africains constitue un frein à la mise en œuvre des politiques de la concurrence de ces deux organisations. La particularité de ces économies est liée au fait que socialement il existe une méconnaissance de ces textes, un accroissement d'activités informelles en raison des difficultés économiques auxquelles sont confrontées les populations des pays en développement et un manque d'industrialisation. Or, les droits communautaires de la concurrence ont besoin de marchés communautaires assez compétitifs pour pouvoir réguler au mieux la concurrence. Ce qui n'est pas chose aisée, car ces marchés légaux font face d'une part, au développement du « secteur informel » ou de l'économie informelle créant des marchés informels qui échappent aux règles communautaires de la concurrence, mais qui dans la pratique font de la concurrence au secteur formel (§ 1). Et d'autre part, au manque d'industrialisation liée à la faiblesse de l'entrepreneuriat privé et moderne local (§ 2) qui favorise des marchés étroits.

§ 1. LE DÉVELOPPEMENT DU SECTEUR INFORMEL

697. Au sein de l'Union et de la Communauté, l'on constate le développement du secteur informel ou de l'économie informelle. Ce secteur tient une place prépondérante dans les économies ouest-africaines. En effet, face aux stratégies de développement qui se sont avérées peu efficaces, une majorité de la population s'est réfugiée dans des activités de commerce en trouvant une porte de sortie à la pauvreté dans le secteur informel. Au fil des années, ce secteur est devenu une fraction importante dans les économies ouest-africaines qu'il est impossible aujourd'hui de l'ignorer vu son dynamisme¹³¹⁵. La croissance de cette

¹³¹⁵ Nations Unies, *Informal Sector Development in Africa : Développement du secteur informel en Afrique*, New York, 1996, p. 61, 71. (118 p.)

économie informelle peut être expliquée par divers facteurs, mais la raison principale est liée à la pauvreté. Elle permet « à ces populations urbaines périphériques de vivre »¹³¹⁶. Cette situation a contribué à donner un véritable rôle social aux activités informelles qui sont pourvoyeuses d'emplois dans des secteurs d'activités très variés. Pourtant, ces activités notamment de services, de production, de commerce, de transport ne sont pas propres à l'économie informelle, car on les retrouve dans le secteur formel. Ainsi, qu'est-ce qui les différencie ? Cela reviendrait à définir le secteur informel. Les définitions sont nombreuses, car liées à l'hétérogénéité des activités formelles qui renvoie à la diversité des situations observables qui a eu pour conséquence la variation de la notion d'un pays à l'autre en fonction de la situation de l'emploi du pays et aussi des sources de données disponibles¹³¹⁷.

698. D'une manière générale, le Bureau international du travail (BIT) a donné en 1993 une définition internationale de ce secteur¹³¹⁸ qui a fait l'objet de débat de la part de certains auteurs. Ce qu'il faut retenir de cette définition est la suivante : toute affaire ou entreprise non immatriculée auprès des autorités nationales appartient au secteur informel¹³¹⁹. C'est-à-dire que toute structure qui ne remplit pas les conditions légales d'existence fixées par la législation nationale du pays dans lequel elle se trouve rentre dans le cadre de l'économie informelle. Ce sont des activités qui fonctionnent en dehors de la légalité, mais il importe de préciser dans notre approche que les activités illicites ne font pas partie de ce secteur qui s'apparente au contraire au secteur dissimulé (activités qui sont volontairement dissimulées aux autorités étatiques pour diverses raisons). Ainsi, il ne s'agit pas de mener une étude sur le secteur informel en Afrique de l'Ouest¹³²⁰, car c'est un sujet

¹³¹⁶ Liane MOZÈRE, *Travail au noir, informalité : Liberté ou sujétion ?*, Paris, L'Harmattan, 1999, p. 32. (147 p.)

¹³¹⁷ Yann MARONGIU, *La transition de l'entreprise informelle à l'entreprise moderne : Le cas du Cameroun*, Université de Bordeaux I-Thèse, 1994, p. 25, 28 ; Paul BODSON, Paul-Martel ROY, *Politiques d'appui au secteur informel dans les pays en développement*, Paris, Economica, 1995, p. 26.

¹³¹⁸ Le *secteur informel* est officiellement défini comme « un ensemble d'unités produisant des biens et des services en vue principalement de créer des emplois et des revenus pour les personnes concernées. Ces unités, ayant un faible niveau d'organisation, opèrent à petite échelle et de manière spécifique, avec peu ou pas de division entre le travail et le capital en tant que facteurs de production. Les relations de travail, lorsqu'elles existent, sont surtout fondées sur l'emploi occasionnel, les relations de parenté ou les relations personnelles et sociales plutôt que sur des accords contractuels comportant des garanties en bonne et due forme. BIT, 1993 », CSAO/OCDE, CEDEAO, *Rapport Afrique de l'Ouest 2007-2008*, Paris, décembre 2008, p. 169, [en ligne, consulté le 15/02/2017], disponible sur : <<https://www.oecd.org/fr/csao/publications/42358563.pdf>>.

¹³¹⁹ Nations Unies, *Informal Sector Development in Africa : Développement du secteur informel en Afrique*, *op.cit.*, p. 66.

¹³²⁰ Pour plus d'informations sur le secteur informel en Afrique et ces définitions, voir entre autres : Komi DJADÉ, *L'économie informelle en Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2011, p. 9-79 ; Bruno LAUTIER, *L'économie informelle dans le tiers monde*, Paris, La Découverte, 2004, p. 6-36 ; Nancy BENJAMIN, Ahmadou

vaste qui peut faire l'objet d'une thèse. Il est plutôt question de montrer son action dans l'application des règles communautaires de la concurrence. À ce sujet, l'importance du secteur informel dans les économies nationales (A) constitue un frein à la mise en œuvre effective des dispositions communautaires de la concurrence. Dans l'optique d'essayer de remédier à cette situation, des tentatives ardues de modernisation de ce secteur (B) sont toujours en cours.

A. L'IMPORTANCE DU « SECTEUR INFORMEL » DANS LES ÉCONOMIES NATIONALES

699. Le secteur informel occupe une place prépondérante dans les économies nationales ouest-africaines en raison de son dynamisme « orientée surtout vers la création d'emplois »¹³²¹. Il s'agit ici de montrer que l'importance du secteur informel dans les économies locales constitue un frein à la mise en œuvre des dispositions communautaires de la concurrence. Défini par l'Union comme « l'ensemble des unités de production informelle (UPI) dépourvues d'un numéro d'enregistrement administratif et/ou de comptabilité écrite formelle », c'est donc un secteur qui englobe des activités commerciales dites légales¹³²². Dynamique par son impact dans la vie économique des États membres de l'Union et de la Communauté, il occupe une place de choix dans les économies nationales, car pourvoyeur d'emplois et d'importants revenus. En effet, il représente un élément essentiel de l'économie locale puisqu'il constitue environ plus de la moitié du Produit intérieur brut (PIB) dans les pays ouest-africains et domine de nombreux secteurs d'activités tels que l'informel de production (agriculture périurbaine, menuiserie bois et métal) ; d'art (bijouterie, sculpture, broderie, maroquinerie) ; de services (restauration populaire, transports urbains, réparation mécanique ou électrique) ; d'échanges (distribution,

Aly MBAYE, Ibrahima Thione DIOP *et al.*, *Les entreprises informelles de l'Afrique de l'Ouest francophone : Taille, productivité et institutions*, Montreuil, AFD-Banque Mondiale, 2012, p. 1-40 ; OCDE, CSAO, *Perspectives ouest-africaines : Les ressources pour le développement*, Paris, Éditions OCDE, 09 mars 2009, p. 70-71.

¹³²¹ UEMOA, *Le secteur informel dans les principales agglomérations de sept États membres de l'UEMOA : Performances, insertion, perspectives, 2001-2002*, 1^{er} décembre 2002, [en ligne, consulté le 25/08/2015], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/rapsectinform2_0.pdf>.

¹³²² UEMOA, *Le secteur informel dans les principales agglomérations de sept États membres de l'UEMOA : Performances, insertion, perspectives, op.cit.*, p. 3 ; CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel : Cas du Burkina-Faso-Communication du Burkina-Faso*, Antalya, Turquie, 14-18 novembre 2005, p. 2., [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : <http://unctad.org/sections/wcmu/docs/tdrbpconf6p008_fr.pdf>.

commerce)¹³²³. Ces activités informelles sont de véritables circuits parallèles insérés dans les marchés nationaux par ricochet dans le marché commun et de ce fait subissent la concurrence qui est très vive dans ce secteur. Elles s'exercent donc dans un environnement hautement concurrentiel au regard des entrées massives dans l'économie informelle de ces petites unités qui s'adaptent facilement aux réalités du marché et qui sont capables de satisfaire rapidement aux besoins des consommateurs¹³²⁴.

700. Ainsi, la concurrence provenant principalement du secteur informel a pourtant des répercussions sur le secteur formel sous forme de concurrence déloyale. Car, l'un des constats est que ce milieu est caractérisé par l'opacité du marché, c'est-à-dire un manque de transparence et l'anarchie qui règnent dans les différentes branches d'activités¹³²⁵. Plusieurs causes peuvent expliquer cette situation, mais les principales sont l'inexistence d'une culture de la concurrence, la méconnaissance des textes et une méfiance vis-à-vis du droit et la politique de la concurrence qui a été perçue par certains comme une entrave au développement des petites et moyennes entreprises dans les économies ouest-africaines où le secteur informel est important¹³²⁶.

701. De plus, ce qui est marquant est le fait que les entreprises opérant dans ce secteur échappent quasiment à toutes charges auxquelles sont confrontées celles opérant dans le secteur formel. De telle sorte qu'elles proposent des produits qui sont plus compétitifs que ceux de l'économie formelle et faussent ainsi le libre jeu de la concurrence. Soustraites aux dispositions communautaires de la concurrence, elles mettent à mal le jeu de la concurrence puisqu'elles sont libres d'adopter des pratiques anticoncurrentielles sur le marché commun. L'on se retrouve au sein du marché commun en présence de deux secteurs qui entretiennent des relations complexes qui sont à la fois des rapports de concurrence et de coopération puisque dans la pratique, de nombreuses entreprises formelles dépendent de distributeurs

¹³²³ Nancy BENJAMIN, Ahmadou Aly MBAYE, Ibrahima Thione DIOP *et al.*, *Les entreprises informelles de l'Afrique de l'Ouest francophone : Taille, productivité et institutions*, *op.cit.*, p. 63-64 ; CSAO/OCDE, CEDEAO, Rapport Afrique de l'Ouest 2007-2008, *op.cit.*, p. 169, 173.

¹³²⁴ CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel : Cas du Burkina Faso-Communication du Burkina Faso*, *op.cit.* ; Alain BRILLEAU, Siriki COULIBALY, Flore GUBERT *et al.*, « Le secteur informel : Performances, insertion, perspectives, enquête 1-2-3, phase 2 », in *STATECO*, n° 99, 2005, p. 80, [en ligne, consulté le 2 mars 2016], disponible sur : < <http://www.afristat.org/contenu/pdf/stateco/stateco99.pdf>>.

¹³²⁵ CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel : Cas du Burkina-Faso-Communication du Burkina Faso*, *op.cit.*, p. 4.

¹³²⁶ *Ibidem* ; Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l'Afrique francophone subsaharienne ? Introduction », *op.cit.*, p. 263.

informels¹³²⁷. Néanmoins, ces rapports sont beaucoup plus concurrentiels, mais de manière déloyale en faussant le libre jeu de la concurrence. Ainsi, pour survivre à la concurrence de l'informel, de nombreux opérateurs économiques opérant dans le secteur formel se livrent à des pratiques informelles telles que la dissimulation de certaines activités non déclarées, la vente de produits à des structures de l'informel sans déclaration¹³²⁸. De ce fait, ce sont des activités qui viennent grossir le rang de l'économie populaire ou informelle et qui échappent à toute réglementation.

702. En outre, toutes les entreprises opérant sur le marché commun que ce soit au niveau formel et informel doivent faire face à la concurrence internationale. Or, il y a tout un secteur qui échappe à la réglementation communautaire de la concurrence qui aboutit à un marché commun dont une partie échappe complètement aux luttes contre les pratiques anticoncurrentielles. Cette situation conduit à un marché commun, que ce soit celui de l'Union ou de la Communauté, partiellement protégé. Et qui, malgré l'existence de textes communautaires de la concurrence, sera sujet à une persistance des pratiques anticoncurrentielles. Aussi, les droits régionaux de la concurrence ne peuvent ignorer l'économie informelle au risque de ne pas pouvoir mener à bien les objectifs en matière de protection de la libre concurrence qui leur sont assignés dans l'Union et la Communauté. La prise en compte de cette économie populaire ou informelle dans l'application des normes communautaires de la concurrence devrait « conduire à l'élaboration de concepts proprement africains qui pourraient être le ciment des intégrations régionales »¹³²⁹. Par conséquent, l'importance du secteur informel ne doit pas être négligée dans les politiques de la concurrence de l'Union et de la Communauté. L'objectif est de faire en sorte que ce secteur ne puisse plus échapper aux dispositions communautaires de la concurrence ou du moins le réduire afin que son impact sur le libre jeu de la concurrence soit minime. C'est dans cette optique que des tentatives de modernisation du secteur informel ont été observées. Il s'agit de faire entrer ces UPI dans le secteur formel.

¹³²⁷ Nancy BENJAMIN, Ahmadou Aly MBAYE, Ibrahima Thione DIOP *et al.*, *Les entreprises informelles de l'Afrique de l'Ouest francophone : Taille, productivité et institutions*, *op.cit.*, p. 8, 100.

¹³²⁸ *Ibidem*, p. 97, 102.

¹³²⁹ Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l'Afrique francophone subsaharienne ? Introduction », *op.cit.*, p. 278.

B. DES TENTATIVES ARDUES DE MODERNISATION DU SECTEUR INFORMEL

703. La part importante qu'occupe le secteur informel dans l'économie nationale des pays ouest-africains est confirmée par de nombreux auteurs, rapports et de nombreuses études. Face à ce phénomène qui, dans la pratique, met à mal l'application des droits communautaires de la concurrence, des tentatives de « normalisation » dudit secteur ont été évoquées et même mises en œuvre sans forcément atteindre le résultat escompté. L'idée est de faire en sorte que les UPI sortent de l'informel pour s'intégrer dans le secteur formel. L'informel est devenu de nos jours un mode de vie pour de nombreux opérateurs économiques et une force essentielle dans les économies de ces pays ouest-africains en développement compte tenu des avantages socio-économiques qu'il génère. C'est donc un secteur à prendre en compte dans les politiques de la concurrence et de développement. Il faut surtout chercher à réduire son impact de concurrence déloyale en formalisant le plus possible d'UPI, mais cela nécessite une réelle volonté politique et des moyens conséquents. Ces tentatives de légalisation font partie des actions qui pourraient être entreprises pour une meilleure application du droit et de la politique de la concurrence dans le secteur informel. Il s'agit donc de « chercher à étendre progressivement des mesures de réglementation au secteur informel »¹³³⁰. L'objectif est de faire en sorte que ces entreprises informelles ne puissent plus se soustraire aux dispositions communautaires de la concurrence. Ces tentatives sont confrontées à des difficultés dans la légalisation du secteur informel (1) et les rapports qu'entretient ce secteur avec l'État (2).

1. Les entraves à la légalisation ou normalisation ou formalisation du secteur informel

704. Les économies des États membres de l'Union et de la Communauté sont dominées par le secteur informel, qui reste en marge des droits communautaires de la concurrence, créant ainsi une discrimination à l'égard des opérateurs du secteur formel¹³³¹. Pour faire face à cette discrimination, formaliser l'informel semble être une solution, mais cette démarche se heurte à de nombreuses difficultés. En effet, pour le « bon fonctionnement

¹³³⁰ Paul BODSON, Paul-Martel ROY, *Survivre dans les pays en développement : Approches du secteur informel*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 238.

¹³³¹ Dioma NDOYE, *L'établissement d'un marché commun et d'une libre concurrence en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 289.

d'un État de droit, il est nécessaire que les lois soient effectivement respectées et que le secteur informel puisse s'insérer à part entière dans le cadre de la régulation officielle »¹³³². Ainsi, les UPI sont appelées à se conformer aux règles garantissant le libre jeu de la concurrence tant sur le marché national que communautaire. Et, selon l'enquête réalisée par l'agence française pour le développement (AFD), les chefs des UPI interrogés se déclarent prêts à se conformer à la réglementation en vigueur en acceptant de s'enregistrer même si cette volonté d'enregistrement est plus forte dans le secteur industriel ou des services que dans le secteur commercial¹³³³. D'ailleurs, « un nombre important d'UPI serait prêt à s'enregistrer et même à payer des impôts, pour peu qu'un contrat clair soit passé avec les autorités, dans le cadre d'une administration de proximité afin que les impôts collectés servent effectivement (réhabilitation des infrastructures urbaines, santé, éducation) »¹³³⁴. Cela dénote que la tentative de formalisation du secteur informel n'est pas impossible puisque ses acteurs sont désireux d'intégrer le secteur formel, de se conformer donc aux dispositions des droits communautaires de la concurrence protégeant la libre concurrence sur le marché formel. Par conséquent, si les UPI exercent leurs activités en dehors des normes juridiques, ce n'est pas en général par volonté délibérée d'y échapper, mais surtout en raison de l'inadaptation des procédures en vigueur¹³³⁵ qui ont conduit à l'échec des tentatives d'enregistrements. Ces échecs sont dus principalement à la complexité des démarches, aux lenteurs administratives et coûts prohibitifs, à un manque de soutien institutionnel, à une politique générale peu favorable à ce secteur¹³³⁶ de telle sorte que ces UPI préfèrent demeurer dans l'informel puisque les moyens pour leur formalisation font défaut. Il serait donc souhaitable que les pouvoirs publics simplifient au maximum les démarches de légalisation à entreprendre par les opérateurs informels. Car, compte tenu des vastes dimensions du secteur informel en Afrique de l'Ouest, ce serait plus judicieux de

¹³³² Alain BRILLEAU, Siriki COULIBALY, Flore GUBERT *et al.*, « Le secteur informel : Performances, insertion, perspectives, enquête 1-2-3, phase 2 », *op.cit.*, p. 82.

¹³³³ Blaise LEENHARDT, *Le poids de l'informel en UEMOA : Premières leçons en termes de comptabilité nationale des enquêtes 1-2-3 de 2001-2003*, AFD, Jumbo-Rapport thématique, septembre 2005/8, p. 14, [en ligne, consulté le 02 mars 2016], disponible sur : <<http://www.afd.fr/jahia/webdav/site/afd/shared/PUBLICATIONS/RECHERCHE/Archives/Jumbo/08-jumbo.pdf>>.

¹³³⁴ UEMOA, *Le secteur informel dans les principales agglomérations de sept États membres de l'UEMOA : Performances, insertion, perspectives*, *op.cit.*, p. 2

¹³³⁵ *Ibidem.*

¹³³⁶ Paul BODSON, Paul-Martel ROY, *Survivre dans les pays en développement : Approches du secteur informel*, *op.cit.*, p. 243-246 ; Carlos MALDONADO *et al.*, *Le secteur informel en Afrique face aux contraintes légales et institutionnelles*, Genève, BIT, 1999, p. 3.

soutenir ces marchés libres et ce faisant, faciliter une transition progressive à un secteur mieux structuré et plus réglementé afin de parvenir à un changement structurel formel de ces petites entreprises¹³³⁷.

705. Néanmoins, il ne s’agit pas d’encourager les entreprises à s’orienter de facto vers le secteur informel, mais d’aider celles qui y sont à plus de formalisation et de dissuader les autres en les sensibilisant sur les avantages qu’elles peuvent obtenir en évoluant dans le secteur formel. Par exemple, pourquoi ne pas leur présenter des chefs d’entreprises modernes qui ont commencé dans le secteur informel, mais qui aujourd’hui prospèrent dans le secteur formel ? Montrer que le passage de l’informel au formel ne peut être que bénéfique pour leurs activités au regard des nombreuses difficultés auxquelles elles sont confrontées.

706. Les entreprises opérant dans le secteur informel rencontrent de nombreuses difficultés. En effet, ce secteur se caractérise par une grande précarité des conditions d’activité, une absence de protection juridique, une méconnaissance ou une ignorance des textes en matière de concurrence, une absence de culture de la concurrence, la faiblesse des possibilités d’emprunt, l’absence ou la faiblesse du capital, des textes qui ne prennent pas en compte les réalités de ce secteur¹³³⁸. Ainsi, dans le cadre de l’UEMOA, des chefs d’UPI souhaitent que des soutiens leur soient accordés pour surmonter ces difficultés et certains ont même exprimé la volonté d’officialiser leur activité¹³³⁹. Le secteur formel peut être le cadre où des solutions peuvent être trouvées pour la résolution de ces problèmes et pour cela il faut une réelle volonté politique d’accompagnement de ces UPI vers la normalisation en simplifiant le plus possible la légalisation des entreprises informelles, en réduisant autant que possible les coûts d’enregistrement.

707. La principale préoccupation des entreprises informelles est l’accès à des ressources financières pour investir et développer leur activité, et de nombreuses entreprises demeurent encore réticentes à faire le pas vers la formalisation. Pour ces dernières la régularisation signifie de nouvelles charges à supporter qui pourraient entraîner la

¹³³⁷ Nations Unies, *Informal Sector Development in Africa : Développement du secteur informel en Afrique*, *op.cit.*, p. 94, 72.

¹³³⁸ Nations Unies, *Informal Sector Development in Africa : Développement du secteur informel en Afrique*, *op.cit.*, p. 87-100 ; Carlos MALDONADO et al., *Le secteur informel en Afrique face aux contraintes légales et institutionnelles*, *op.cit.*, p. 3-4.

¹³³⁹ UEMOA, *Le secteur informel dans les principales agglomérations de sept États membres de l’UEMOA : Performances, insertion, perspectives*, *op.cit.*

disparition ou une réduction de leurs activités si elles n'ont pas les ressources adéquates pour formaliser leurs activités. L'action de l'État est donc de les rassurer en leur montrant que cet obstacle peut être surmonté dans la mesure où la légalisation ouvrirait à ces entreprises l'accès au crédit bancaire, aux marchés publics et aux programmes d'aide de l'État¹³⁴⁰. Il faut que les États s'impliquent, car l'application des normes communautaires de la concurrence doit être effective sur l'ensemble du marché commun, il y va de la protection du libre jeu de la concurrence tant dans l'Union que dans la Communauté. Un marché à moitié protégé est un marché non protégé. S'il n'y a pas de garde-fou qui empêche les entreprises de se livrer à des pratiques anticoncurrentielles, on assistera à des marchés livrés à eux-mêmes où les petites entreprises qui opèrent sur les marchés communs de ces deux institutions ne pourront pas résister aux abus des entreprises qui seront en position dominante ni même aux opérations de concentrations qui cloisonneront les marchés. Les droits communautaires de la concurrence n'ont certes pas vocation à maintenir à flot une entreprise qui doit disparaître par le jeu de la concurrence si elle n'est plus compétitive, mais elles assurent une protection juridique à chaque entreprise afin que la concurrence qui est une compétition entre les entreprises ne se transforme pas en « concurrence sauvage » ou en « guérilla économique ».

708. Certes, la mise en œuvre du droit et de la politique de la concurrence de l'Union et de la Communauté n'est pas chose aisée en raison de l'importance du secteur informel dans les économies nationales, mais elle est nécessaire au regard des avantages dont pourrait bénéficier l'économie de chaque État¹³⁴¹. Les actions des organes communautaires et nationaux de la concurrence ainsi que celles des structures étatiques de sensibilisation, de formation, de construction d'une culture de la concurrence favoriseront sûrement le développement du secteur informel vers le secteur formel. Toutefois, cela nécessite beaucoup de moyens à mettre en œuvre et une grande volonté de la part de chaque État pour que l'effectivité de la protection de la libre concurrence dans le secteur informel ne soit plus un vain mot, mais une réalité¹³⁴². Pourtant, force est de constater la faiblesse des États face au secteur informel.

¹³⁴⁰ Carlos MALDONADO *et al.*, *Le secteur informel en Afrique face aux contraintes légales et institutionnelles*, *op.cit.*, p. 18-19.

¹³⁴¹ CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel : Cas du Burkina-Faso-Communication du Burkina-Faso*, *op.cit.*, p. 5.

¹³⁴² *Ibidem*.

2. Les faiblesses des États face au secteur informel

709. Le secteur informel rencontre de nombreux problèmes avec les pouvoirs publics qui se retrouvent démunis face à l'importance de ce secteur. Les faiblesses des États face au secteur informel détériorent les relations qu'ils peuvent entretenir à tel point que très peu de liens existent entre eux. Cette idée se retrouve dans la formule de F. ROUBAUD qui affirme que : « si le secteur informel ne va pas à l'État, l'État ne va pas non plus au secteur informel »¹³⁴³. Mais, cette situation ne saurait perdurer puisque l'État a tout à gagner lorsqu'une entreprise déclare son activité en raison des taxes, impôts qu'il pourra prélever. Ainsi, si dans la pratique le secteur informel ne vient pas facilement à l'État, il faut que ce dernier fasse le pas vers ce secteur. En d'autres termes, « si les UPI n'effectuent pas les démarches nécessaires pour légaliser leur activité, existe-t-il une volonté de l'État de pousser les informels à s'insérer dans le cadre réglementaire ? »¹³⁴⁴ Vu son dynamisme, sa capacité d'adaptation, son développement ainsi que les difficultés de légalisation des entreprises opérant dans ce secteur, il faut que les politiques étatiques fassent en sorte que l'État et par ricochet les dispositions communautaires de la concurrence atteignent le secteur informel. Mais, la difficulté est que ces relations sont assez complexes puisque l'État a tendance soit à aller dans le sens de la répression soit à adopter une attitude laxiste vis-à-vis des activités informelles. Ce qui a pour conséquence d'une part, un durcissement des relations qui est un frein vers l'insertion des informels dans le cadre légal et d'autre part, un accroissement des entreprises informelles en raison du laisser-faire étatique. Cette situation met à mal les entreprises évoluant dans le secteur formel et constitue aussi des résistances dans l'application des droits communautaires de la concurrence.

710. Aujourd'hui, le constat est sans appel. L'État a du mal avec le secteur informel et ne sait pas quelle attitude adopter avec ce secteur qui échappe à la régulation. Les moyens de répression du secteur informel ont échoué vu son accroissement. La concurrence y est très exacerbée et cela impacte la concurrence régulée. Il faut donc repenser les relations entre secteur informel et pouvoirs publics. Il faut que les États ne se désengagent pas et prennent cette spécificité informelle non pas comme une anomalie à combattre, mais plutôt comme une branche économique qui a besoin de régulation pour le bien-être du

¹³⁴³ Blaise LEENHARDT, *Le poids de l'informel en UEMOA : Premières leçons en termes de comptabilité nationale des enquêtes 1-2-3 de 2001-2003*, *op.cit.*, p. 13.

¹³⁴⁴ Alain BRILLEAU, Siriki COULIBALY, Flore GUBERT *et al.*, « Le secteur informel : Performances, insertion, perspectives, enquête 1-2-3, phase 2 », *op.cit.* p. 81.

consommateur. Ainsi, l'enregistrement de ces UPI doit devenir une priorité pour les États, car c'est ce qui permettra au droit en général et plus particulièrement aux droits communautaires de la concurrence de s'appliquer à ces activités. Étant donné que ces opérateurs informels très souvent ne connaissent pas la réglementation ou considèrent que l'inscription dans les registres administratifs n'est pas obligatoire ou ne savent pas auprès de quelle institution il faudrait le faire, la solution au problème du non-enregistrement passe avant tout par une politique de communication active de la part des États ainsi que par une simplification administrative des démarches liées à l'enregistrement et une fiscalisation adaptée¹³⁴⁵. Aussi, afin de ne pas donner la possibilité aux chefs des UPI d'échapper à l'administration, surtout à la pression fiscale, la fiscalisation de ce secteur doit tenir compte des spécificités des activités informelles et passer par une simplification et une adaptation importante du système d'imposition auquel il est soumis¹³⁴⁶. Il en va de même pour la protection du libre jeu de la concurrence qui doit être garantie même dans le secteur informel en tenant compte de la particularité des UPI et en adaptant l'application des dispositions communautaires de la concurrence. Par conséquent, les États doivent encadrer les acteurs de l'informel en les aidant à passer de l'autre bord, en l'occurrence, vers le secteur formel, car « l'entrepreneur évoluant dans l'informel est un risque »¹³⁴⁷ pour tous. Il est donc nécessaire que les États puissent parvenir à faire en sorte que les entrepreneurs de l'informel migrent vers le secteur formel afin de bénéficier des avantages liés au secteur formel¹³⁴⁸ et par ricochet assurer une meilleure protection du libre jeu de la concurrence sur les marchés communs.

711. En somme, l'action de l'État est importante pour l'application effective des normes communautaires de la concurrence sur les marchés communs de l'Union et de la Communauté. Ainsi, « la formalisation de l'informel, qui passerait aussi par une fiscalisation du secteur, doit se concevoir comme la mise en place d'un nouveau contrat

¹³⁴⁵ *Ibidem*, p. 81-83.

¹³⁴⁶ Blaise LEENHARDT, *Le poids de l'informel en UEMOA : Premières leçons en termes de comptabilité nationale des enquêtes 1-2-3 de 2001-2003*, *op.cit.*, p. 15.

¹³⁴⁷ Ousmanou SADJO, Idrissa KÉRÉ, Clarisse MOTSEBO *et al.*, *Passer de l'informel au formel : Guide pour les petits entrepreneurs (Rép. du Congo, Gabon et Tchad)*, octobre 2010, Guides pratiques OHADA, p. 3, [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : <http://www.intracen.org/uploadedFiles/intracenorg/Content/About_ITC/Where_are_we_working/Multi-country_programmes/Pact_II/Livret%20I%20-%20Passer%20de%20l'informel%20au%20formel%20-%20A5.7.pdf>.

¹³⁴⁸ *Ibidem*.

avec l'État, avec pour maîtres mots simplification, concertation, transparence et efficacité »¹³⁴⁹. Ce n'est qu'à ce prix que l'on pourra voir s'appliquer le respect de la libre concurrence sur toutes les activités économiques ouest-africaines et par ricochet le maintien d'une véritable sécurité juridique dans l'Union et la Communauté. Le développement du secteur informel dans l'économie régionale ouest-africaine et l'industrialisation légère des États membres de ces organisations demeurent des sujets que les autorités communautaires et nationales de la concurrence devraient donc prendre en compte dans la mise en œuvre des normes communautaires de la concurrence.

§ 2. LA FAIBLESSE DE L'ENTREPRENEURIAT PRIVÉ ET MODERNE LOCAL

712. Les économies de l'Union et de la Communauté sont marquées par la faiblesse de l'entrepreneuriat privé et moderne local. C'est-à-dire que le tissu industriel de ces États est faible dans l'ensemble, même si certains pays ont des économies plus dynamiques que d'autres. L'on peut donc se demander, en quoi la faiblesse de l'entrepreneuriat privé local constitue un frein à l'application des droits communautaires de la concurrence ? En effet, les règles communautaires de la concurrence s'appliquent certes aux actions étatiques, mais surtout aux entreprises privées et publiques opérant sur les marchés communs de l'Union et de la Communauté y compris sur les marchés intérieurs des États membres. Par conséquent, le dynamisme de ces droits dépend de la dynamique économique des entreprises, de leur compétitivité et de leur interaction. Ainsi en présence de marchés à faible dimension, avec des entreprises se réfugiant de plus en plus dans le secteur informel, avec une concurrence relativement faible compte tenu de la faiblesse des industries locales et où règnent encore des comportements ou habitudes traditionnels qui cloisonnent les marchés, le « risque est grand de voir des entreprises continuer à se livrer à des pratiques visant à conserver leurs situations de rente, préjudiciable tant pour la compétitivité que pour le bien-être des consommateurs »¹³⁵⁰ y compris pour la concurrence. Car, la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence requiert un marché ouvert et concurrentiel. Or, la faiblesse de l'entrepreneuriat privé et moderne local perçue à travers le manque d'industrialisation des États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO (A) et des marchés

¹³⁴⁹ Alain BRILLEAU, Siriki COULIBALY, Flore GUBERT *et al.*, « Le secteur informel : Performances, insertions, perspectives, enquêtes 1-2-3, phase 2 », *op.cit.*, p. 83.

¹³⁵⁰ UEMOA, *Législation communautaire sur la concurrence*, Paris, Éditions GIRAF, Agence intergouvernementale de la francophonie, 2003, p. 9 ; UEMOA, *Recueil de texte de droit communautaire de l'UEMOA*, Paris, Éditions GIRAF, Agence intergouvernementale de la francophonie, 2004, p. 653.

communs encore en construction (B) ne favorise pas cette situation propice à l'épanouissement de ces règles.

A. LE MANQUE D'INDUSTRIALISATION DES ÉTATS MEMBRES UEMOA-CEDEAO

713. Les États membres de l'Union et de la Communauté sont confrontés à un manque d'industrialisation qui engendre des marchés de faibles dimensions et où la concurrence n'est pas forcément accrue. La difficulté réside donc au fait que dans ces espaces, les situations affectent très rarement les relations entre États membres, mais plus celles des acteurs l'intérieur des États. En effet, il existe de plusieurs marchés de faible dimension dominés par les PME de telle sorte que « les pratiques affectant le commerce entre États membres ne concernent qu'un cercle réduit d'entreprises communautaires, de multinationales. Ce qui suppose que les pratiques dont les effets sont limités sont celles-là qui auront tendance à se produire »¹³⁵¹. L'étroitesse des marchés, liée à la faiblesse de l'industrialisation, entraîne le développement de pratiques anticoncurrentielles internes aux États membres. Aussi, l'on peut se demander si les structures existantes pourront efficacement contrôler tous ces marchés¹³⁵². D'où l'importance de la construction de marchés communautaires plus vastes et qui permettront aux industries locales d'avoir des débouchés plus étendus et par ricochet une concurrence plus accrue qui sera soumise aux respects des droits communautaires de la concurrence.

714. Cependant, compte tenu de la faiblesse des industries locales, certaines résistances à l'ouverture des marchés peuvent freiner l'application des droits communautaires de la concurrence. Ces droits ont-ils pour vocation de protéger la concurrence ou certains secteurs économiques sensibles de l'Union ou de la Communauté face à la concurrence internationale ? Ou au contraire ces entreprises de faibles dimensions sont-elles livrées à la concurrence internationale alors qu'elles n'ont pas les moyens ou capacités nécessaires pour y faire face ? La perception de ces droits communautaires de la concurrence par les opérateurs économiques favorisera son application. Car, si ce sont des droits tournés uniquement vers l'extérieur, c'est-à-dire dans le but d'attirer uniquement des

¹³⁵¹ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 259.

¹³⁵² *Ibidem*.

investisseurs étrangers en disant « venez, nous sommes ouverts à la concurrence »¹³⁵³, ils seront inadaptés pour les économies de l'Union et de la Communauté au regard du nombre de PME qui caractérise le tissu économique de ces pays. Ces deux organisations ont fait le choix d'une économie libérale malgré le manque d'industrialisation et la faiblesse des entreprises locales. C'est donc opter pour l'ouverture au monde extérieur qui implique nécessairement des conséquences considérables pour la pérennité des entreprises, la liberté de l'activité économique, dans un contexte d'exacerbation de la compétition économique tant sur le plan international que régional, alors qu'un doute existe sur la compétitivité des entreprises nationales et sur la faiblesse des échanges intracommunautaires¹³⁵⁴. Des efforts ont donc été entrepris pour promouvoir une industrie de développement et une consommation locale, mais ils se sont avérés insuffisants puisque les entreprises les plus importantes se situent dans des secteurs d'exportation¹³⁵⁵. Or, au regard des Traités et Actes additionnels, l'une des ambitions de l'intégration régionale ouest-africaine est de promouvoir une industrie locale adaptée aux exigences de développement, favoriser les échanges commerciaux intracommunautaires afin d'avoir des marchés dynamiques, compétitifs et plus étendus. C'est ainsi que des programmes communautaires ont été élaborés afin de promouvoir le développement industriel, mais « leur traduction juridique et leur mise en œuvre dans les États membres font particulièrement défaut »¹³⁵⁶. Ainsi, la volonté étatique est nécessaire pour un développement des industries nationales d'où l'importance de la dimension nationale dans la mise en œuvre des droits communautaires de la concurrence qui assurera son efficacité dans ces marchés à faible dimension.

715. L'accroissement des échanges commerciaux entre États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO favorisera le développement du tissu industriel qui dans le cadre de l'Union par exemple fait encore défaut. En effet, de manière générale, l'on constate un manque de développement industriel : peu de transformation des ressources, exportations essentiellement composées de produits primaires, nombre restreint d'entreprises, marchés étroits, insuffisance des capacités de gestion des entreprises, le nombre de grandes entreprises souvent créées dans les années 70, progressivement privatisées, reste limité et

¹³⁵³ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 341.

¹³⁵⁴ *Ibidem.*

¹³⁵⁵ *Ibidem.*

¹³⁵⁶ *Ibidem*, p. 342.

connaissent de nombreuses difficultés, car plusieurs d'entre elles n'ont pas pu s'adapter à la concurrence mondiale¹³⁵⁷. Cette base industrielle déjà restreinte s'est dégradée progressivement sous l'effet de l'instabilité sociopolitique et des difficultés économiques. Ce qui a eu pour conséquences la cessation d'activité de plusieurs entreprises ou un ralentissement du fonctionnement de certaines entreprises qui faute de réelles capacités de production ne peuvent aujourd'hui « redémarrer et/ou faire face à la concurrence internationale sans un important programme de réhabilitation et de restructuration »¹³⁵⁸. C'est dans cette optique qu'un dispositif d'appui aux entreprises a été mis en place dans les pays de l'Union. Pourtant, ces structures d'aides malgré leur nombre pléthorique ont été peu efficaces en raison de leur dispersion, du peu de moyens et du manque de rationalisation, du manque d'informations de la part des entreprises sur l'évolution des technologies, des marchés et de la concurrence¹³⁵⁹. Toutes ces contraintes peuvent expliquer l'inexistence sur l'ensemble de la zone de grappes industrielles véritablement intégrées et mettent en évidence des économies très peu intégrées¹³⁶⁰. Ainsi, au regard de la situation de l'industrie dans les pays de l'Union, une restructuration et une mise à niveau du tissu industriel apparaissent comme une nécessité pour faire face à la concurrence internationale¹³⁶¹. Pour relever ce défi, une approche communautaire a été mise en place par l'Union à travers la Politique industrielle commune (PIC) dont la formulation a été guidée par « l'application des règles de la concurrence, la solidarité (développer un esprit communautaire autour d'un idéal commun) et la coopération » (favoriser l'insertion des politiques industrielles des différents États dans un cadre commun et mobiliser tous les moyens nécessaires pour y parvenir). ¹³⁶²Par le biais de cette politique, l'on assiste à

¹³⁵⁷ UEMOA, *Programme sous régional de restructuration et de mise à niveau pour les pays de l'UEMOA*, Annexe 2 à la Décision n° 04/2003 portant adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA, p. 8-9, 12, 14, [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexeidec_4_2003_cm.pdf>.

¹³⁵⁸ *Ibidem*, p. 10.

¹³⁵⁹ *Ibidem*, p. 12-13.

¹³⁶⁰ UEMOA, *Programme de restructuration et de mise à niveau l'industrie pour les pays de l'UEMOA*, Annexe 1 à la Décision n° 04/2003 portant adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA, p. 15, [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexeidec_4_2003_cm.pdf>.

¹³⁶¹ UEMOA, *Programme sous régional de restructuration et de mise à niveau pour les pays de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. 15-16,18.

¹³⁶² UEMOA, *Programme de restructuration et de mise à niveau l'industrie pour les pays de l'UEMOA*, *op.cit.*, p. 6-7. Pour plus d'informations sur la Politique industrielle commune de l'UEMOA (PIC), voir : l'Acte additionnel n° 05/99 portant adoption de la Politique industrielle commune de l'UEMOA, 8 décembre 1999 ; UEMOA, *La Politique industrielle commune de l'UEMOA*, janvier 2000, 39 p.

des stratégies ou programmes de développement industriel communautaire notamment le programme régional de restructuration et de mise à niveau de l'industrie dans les pays de l'UEMOA qui d'une part, viens renforcer et compléter les programmes menés en matière de développement du secteur privé et de renforcement de la compétitivité des entreprises et d'autre part, contribuer à l'intégration du tissu industriel de l'UEMOA au niveau mondial¹³⁶³.

716. À l'instar de l'Union, la Communauté a également adopté une politique industrielle commune régionale dénommée Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICAQ) qui renferme aussi de nombreux programmes dont celui de restructuration et de mise à niveau de l'industrie, en vue de permettre aux entreprises d'être compétitives¹³⁶⁴. Dans un contexte d'ouverture des marchés mondiaux, la compétitivité des entreprises ouest-africaines est devenue un enjeu majeur. Ainsi, face à la croissance de la concurrence internationale, il est nécessaire que l'économie régionale de la CEDEAO (qui inclut l'UEMOA) soit dynamique. Il faut que les règles communautaires de la concurrence puissent être effectives sur le marché communautaire afin de garantir une concurrence libre, non faussée. Ce qui permettra aux industries nationales et régionales d'affronter plus sereinement la concurrence des multinationales et grands groupes industriels étrangers.

717. Néanmoins, au regard des moyens conséquents dont disposent ces grandes entreprises, est-il judicieux d'ouvrir à la libre concurrence tous les secteurs économiques des États ouest-africains compte tenu de la faiblesse industrielle de ces derniers ? Dans certains secteurs, l'État ne devrait-il pas aider ces entreprises locales encore vulnérables,

¹³⁶³ UEMOA, *Programme sous régional de restructuration et de mise à niveau pour les pays de l'UEMOA*, op.cit., p. 22, 19-43. Pour mettre en œuvre ce programme de restructuration, des bureaux (BRMN) ont été mis en place dans chaque État membre de l'Union. Pour plus d'information sur le programme, voir : Décision n° 12/2006/CM/UEMOA portant *adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA*, 29 juin 2006 ; UEMOA, *Programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA*-Annexe à la décision n° 12/2006/CM/UEMOA, 29 juin 2006, 15 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexe_12_2006_cm_UEMOA.pdf>.

¹³⁶⁴ Pour plus d'informations sur la Politique industrielle commune de la CEDEAO voir : Recommandation C/REC. 3/06/10 relative à *l'adoption de la Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICAQ) et son plan d'actions*, 02 juin 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 57, juin-juillet 2010, p. 173-174 ; Acte additionnel A/SA.2/7/10 portant *adoption de la Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICAQ) et son plan d'actions*, 02 juillet 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 57, juin-juillet 2010, p. 8-79 ; CEDEAO, *Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest* [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <<http://www.aidfortrade.ecowas.int/programmes-2/politique-industrielle-commune-de-lafrique-de-louest?lang=fr>> ; CEDEAO, *Priorisation des programmes de la Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICAQ)*, janvier 2011, 46 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <http://jaga.afrique-gouvernance.net/docs/priorisation_programme_picao.pdf>.

mais disposant d'un fort potentiel à pouvoir faire face à la concurrence ? Il est donc nécessaire qu'un « équilibre efficace soit trouvé entre la nécessité de garantir la concurrence et l'impérieuse exigence de protection des entreprises »¹³⁶⁵.

718. Mais, quels que soient les obstacles à surmonter, les défis à relever, le développement économique des États membres demeure le principal objectif des politiques de la concurrence de l'Union et de la Communauté, qui sur le long terme aboutira pourquoi pas à une seule politique régionale de la concurrence dans la zone UEMOA-CEDEAO afin de mutualiser les ressources humaines, financières et techniques pour une meilleure application des règles communautaires de la concurrence. Le développement des droits communautaires de la concurrence ne peut se faire que dans des marchés communautaires et la difficulté de l'Union et de la Communauté réside dans le fait que leurs marchés communs sont encore en construction ou en cours de réalisation.

B. DES MARCHÉS COMMUNAUTAIRES UEMOA-CEDEAO EN CONSTRUCTION

719. Les droits communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté assurent le bon fonctionnement des marchés communs encore en construction. En effet, le marché commun est le lieu d'exercice de la libre concurrence et d'application des dispositions communautaires protégeant le libre jeu de la concurrence. De manière générale, il peut être défini comme un « groupement de deux ou plusieurs États ou territoires, comportant à la fois une union douanière, la liberté de circulation des personnes, capitaux et services et une harmonisation des législations dans l'ordre économique et social »¹³⁶⁶. En d'autres termes, l'on peut l'appréhender comme « l'aire géographique unique substituée à la diversité des aires géographiques nationales qu'on fusionne et sécurise à des règles destinées à réaliser l'économie de marché »¹³⁶⁷. Dans la cadre de l'Union, le marché commun est selon l'article 1^{er} « le marché unifié constitué entre les États membres visé aux articles 4 et 76 » du Traité et pour la CEDEAO, il est désigné à l'article 1^{er} alinéa 5 de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 comme le « marché commun de la CEDEAO en construction ».

¹³⁶⁵ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 342.

¹³⁶⁶ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 643.

¹³⁶⁷ Amadou Yaya SARR, *L'intégration juridique dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) et dans l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA)*, Aix-en Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2008, p. 424.

L'on peut donc dire au regard de l'article 1^{er} alinéa 1 (g) de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 que le marché commun renvoi au marché communautaire de l'UEMOA et de la CEDEAO. On a donc deux marchés communautaires qui coexistent l'un dans l'autre, car celui de l'Union fait partie de celui de la CEDEAO. Et leurs spécificités sont marchés communs en cours de construction, car ils font partie des objectifs à réaliser par ces organisations : créer entre les États membres un marché commun¹³⁶⁸. Ainsi, en vue de la réalisation de leur marché commun respectif, chacune de ces organisations poursuit les mêmes objectifs indiqués à l'article 76 du Traité de l'Union et dans ceux-ci figure l'institution de règles communes de la concurrence. Mais, avant de développer cette idée, faisons un petit récapitulatif de la construction du marché commun dans l'Union et la Communauté.

720. Les textes communautaires de ces deux organisations mentionnent des marchés communs en construction. Il est question ici d'affirmer que cet objectif n'est pas encore atteint, mais que dans le long terme il le sera, chacun tend vers le but d'avoir un véritable marché commun dynamique afin d'arriver pourquoi pas petit à petit, mais sûrement vers un seul marché communautaire en Afrique de l'Ouest. En vue de l'institution des marchés communs de l'UEMOA et de la CEDEAO, des dispositifs institutionnels et législatifs ont été adoptés c'est-à-dire des politiques communes économiques dans divers domaines tels que l'établissement d'un tarif extérieur commun et d'une politique commerciale commune ; l'instauration de règles et de politiques régionales de la concurrence ; la suppression des obstacles à la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux ; la mise en œuvre de la liberté d'établissement, de circulation des marchandises ; la création d'une zone de libre-échange, d'une union économique ; la libéralisation des échanges par

¹³⁶⁸ Pour l'Union, il est question de créer un marché commun entre les États membres « basé sur la libre circulation des personnes, des biens, des services, des capitaux et le droit d'établissement des personnes exerçant une activité indépendante ou salariée, ainsi que sur un tarif extérieur commun et une politique commerciale commune », Article 4 (c), Traité de l'UEMOA. Il en est de même pour la CEDEAO qui a fait de la création du marché commun l'un de ces objectifs à atteindre à travers: « la libéralisation des échanges par l'élimination entre les États membres, des droits de douane à l'importation et à l'exportation des marchandises et l'abolition entre les États membres, des barrières non tarifaires en vue de la création d'une zone de libre-échange au niveau de la Communauté ; l'établissement d'un tarif extérieur commun et d'une politique commerciale commune à l'égard des pays tiers ; la suppression entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux ainsi qu'aux droits de résidence et d'établissement », Article 3 alinéa 2 (d) (i, ii, iii), Traité de la CEDEAO. En résumé, la construction du marché commun « s'articule autour de la libre circulation des marchandises originaires, de la politique commerciale, des règles de la concurrence, le code communautaire des investissements, la libre circulation des personnes, des services, des biens et des capitaux, et le droit d'établissement », Amadou Yaya SARR, *L'intégration juridique dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) et dans l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA)*, *op.cit.*, p. 423-424.

l'abolition des droits de douane¹³⁶⁹. Ainsi, la réalisation du marché commun se traduit entre autres par l'établissement du TEC UEMOA et du TEC CEDEAO, la mise en place d'une zone de libre-échange et d'une union douanière dans l'Union, schémas de libéralisation des échanges de la CEDEAO et de l'UEMOA, l'affirmation de la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux¹³⁷⁰. Le chantier de l'intégration des marchés est vaste et il y a encore fort à faire afin que cela soit effectif. Lentement mais sûrement les marchés communs se construisent progressivement dans le but « d'aboutir à un marché unique résultant de la fusion des marchés des pays membres »¹³⁷¹. Plusieurs moyens ou procédés peuvent être utilisés pour la réalisation du marché commun. Chacune de ces organisations a certes pris des chemins différents, mais la finalité demeure la même : avoir un marché commun dynamique, ouvert, concurrentiel, compétitif favorisant l'allocation optimale des ressources nécessaires à la croissance économique, au regard des dispositions communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté.

721. Ainsi, selon la théorie de Béla BALASSA, qui avait proposé en 1961 un schéma d'intégration régionale allant de la forme la plus simple à une forme plus poussée, l'on peut constater que les organisations ouest-africaines ne se sont pas forcément calquées sur ce schéma, mais celles-ci y ont puisé des éléments pour construire leurs intégrations y compris la construction du marché commun puisqu'il fait partie des objectifs à atteindre par chaque intégration régionale ou sous régionale ouest-africaine. Pour ce dernier, l'intégration régionale répond à un processus comportant différentes étapes que sont la zone de libre-échange (*free trade area*), l'union douanière (*customs union*), le marché commun (*common*

¹³⁶⁹ Articles 76-77, 82-83, 88, 91-92, Traité de l'UEMOA ; Articles 3, 35-37, 40-41, 46, 53-55, Traité de la CEDEAO.

¹³⁷⁰ Voir pour plus d'informations : Règlement n° 02/97/CM/UEMOA portant *adoption du Tarif extérieur commun de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, Ouagadougou, 28 novembre 1997 ; Règlement n° 08/2007/CM/UEMOA portant *adoption de la nomenclature tarifaire et statistique du Tarif extérieur commun de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), basée sur la version du système harmonisé de désignation et de codification des marchandises*, Lomé, 06 avril 2007 ; Décision A/DEC.17/01/06 portant *adoption du tarif extérieur commun (TEC) de la CEDEAO*, Niamey, le 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 48, janvier 2006, pp. 58-60 ; CEDEAO, *Schéma de libéralisation des échanges de la CEDEAO (SLEC)*, [en ligne, consulté le 10/04/2015], disponible sur : <<http://www.etls.ecowas.int/fr/>> ; CEDEAO, GIZ, *Le commerce dans la zone de libre-échange de la CEDEAO : Les règles du schéma de libéralisation des échanges de la CEDEAO pour les Commerçants*, 1^{re} Éd., 2012, Abuja, Nigéria, 23 p., [en ligne, consulté le 10/04/2015], disponible sur : <<https://www.giz.de/de/downloads/giz2012-fr-CEDEAO-pour-commerçants.pdf>> ; François Xavier BAMBARA, *L'Union douanière de l'UEMOA : Évolution récente et défis de l'élargissement à la CEDEAO*, Séminaire sur la coordination fiscale dans l'UEMOA, Dakar, mai 2014, 21 p., [en ligne, consulté le 10/04/2015], disponible sur : <<https://www.imf.org/external/french/np/seminars/2014/waemu/pdf/bambara1.pdf>>.

¹³⁷¹ Togba ZOGBÉLÉMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique : (CEDEAO, CEMAC, UEMOA, ZMAO)*, Paris, L'Harmattan, 2007, p. 36.

market), l'union économique et monétaire (*economic union*)¹³⁷² et certains auteurs y ajoutent l'union politique comme stade ultime. Au regard de la construction de l'Union et de la Communauté, l'on peut affirmer que ces organisations n'ont pas suivi forcément le processus de BALASSA, mais l'on retrouve ces étapes qui sont soit déjà accomplies soit en cours de réalisation. Néanmoins, en dépit du fait que ces organisations ont des schémas différents, l'on peut noter une convergence qui est progressivement en train de se faire pour la création et la réalisation d'une union douanière régionale, l'établissement d'une Union économique et monétaire de l'Afrique de l'Ouest et la création d'un marché régional unifié.

722. Il est donc nécessaire pour les États malgré les difficultés que peut rencontrer la construction des marchés communs UEMOA et CEDEAO, de tendre vers la réalisation d'un marché commun régional afin que la promulgation des règles communautaires de la concurrence garantisse la protection des conditions du marché à travers l'application effective des textes communautaires de la concurrence. De telle sorte qu'au niveau régional, les entreprises ne peuvent plus exploiter entre les pays, les opportunités créées par la disparité des politiques de la concurrence ou économiques¹³⁷³.

723. Ainsi, le processus d'intégration dans lequel ce sont engagés les États ouest-africains dépasse le cadre restreint de leurs marchés confinés, en vue de la création d'un espace commun de libre concurrence¹³⁷⁴. L'avènement de cet environnement concurrentiel ne sera possible qu'au moyen de règles conduisant à une concurrence effective¹³⁷⁵. C'est dans cette optique que ces organisations se sont dotées de règles communautaires de la concurrence dont « l'application aide à promouvoir l'équité dans les échanges et favorise leur libéralisation effective »¹³⁷⁶. Par conséquent, le démantèlement des barrières en vue de la réalisation des marchés communs de l'Union et de la Communauté se réalise entre autres à travers « l'institution de règles communes de concurrence applicables aux entreprises publiques et privées ainsi qu'aux aides publiques »¹³⁷⁷. L'ouverture des frontières par la création d'un marché commun régional « va de pair avec la nécessité de protéger la libre

¹³⁷² Bela A. BALASSA, *The theory of economic integration*, London, G. Allen and Unwin, 1961, p. 174-175.

¹³⁷³ CSAO/OCDE, CEDEAO, *Rapport Afrique de l'Ouest 2007-2008*, *op.cit.*, p. 178.

¹³⁷⁴ Mbissane NGOM, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l'espace CEDEAO », *op.cit.*, p. 337-338.

¹³⁷⁵ *Ibidem*.

¹³⁷⁶ *Ibidem* ; Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹³⁷⁷ Article 76 (c), Traité de l'UEMOA.

concurrence »¹³⁷⁸, car l'unification des marchés aiguisé la concurrence en renforçant la puissance économique des grandes entreprises ou des grands groupes, qui bénéficient, dès lors, d'un marché plus étendu au détriment des PME¹³⁷⁹. Et c'est là toute l'importance des droits communautaires de la concurrence puisqu'ils ont pour mission de garantir que la libre compétition entre entreprises ne soit pas faussée ou entravée sur le marché commun. Leur responsabilité est d'assurer une saine concurrence, c'est-à-dire une égalité de concurrence entre les entreprises opérant sur le marché et empêcher toute action étatique susceptible de mettre à mal la libre concurrence. Ainsi, l'effectivité de ces droits communautaires de la concurrence dépendra essentiellement de leur mise en œuvre et de leur cohérence avec les cadres économiques dans lesquels s'exerce la libre concurrence que sont les marchés communs¹³⁸⁰. En d'autres termes, le marché commun est le lieu d'exercice de la libre concurrence, d'application des normes communautaires de la concurrence. C'est pourquoi il est nécessaire pour le développement de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles que les États de l'Union et de la Communauté puissent continuer, voire achever la construction de leurs marchés communs.

¹³⁷⁸ Dioma NDOYE, *L'établissement d'un marché commun et d'une libre concurrence en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 48.

¹³⁷⁹ *Ibidem*, p. 47-49.

¹³⁸⁰ *Ibidem*, p. 2.

CONCLUSION DU CHAPITRE II.

724. Pour conclure, l'efficacité dans l'application des droits régionaux de la concurrence est affaiblie par des résistances d'ordre politique et socio-économique. Celles-ci entravent la protection du marché commun. En conséquence, l'on assiste à persistance des pratiques anticoncurrentielles au sein de l'Union et de la Communauté. En effet, au sein de ces espaces, la protection de la libre concurrence n'est pas totalement garantie malgré les efforts entrepris ou consentis par les instances communautaires. Des pratiques anticoncurrentielles échappent à toute norme communautaire et favorise sur le marché commun en construction une « concurrence biaisée ». Cette situation met en exergue la faiblesse dans la mise en œuvre des dispositions communautaires de la concurrence et cela peut laisser supposer que ces droits n'arrivent pas à atteindre les objectifs qui leur ont été fixés. Mais est-ce pour autant que l'on peut dire qu'ils sont inefficaces ? Ces droits sont partiellement efficaces, car malgré la survivance de certaines pratiques anticoncurrentielles, ceux-ci permettent de protéger la libre concurrence en « sanctionnant toutes violations » comme c'est le cas dans l'Union. Ces droits communautaires de la concurrence rencontrent beaucoup de difficultés dans leur mise en œuvre puisque « soumis aux aléas conjoncturels et aux réticences souverainistes des États »¹³⁸¹. En dépit de ces obstacles, ces organes essaient tant bien que mal d'accomplir la tâche qui leur est dévolue. Néanmoins, il reste beaucoup à faire tant dans l'Union que dans la Communauté pour que ces droits jouent pleinement leur rôle surtout que dans la CEDEAO, ce droit n'a reçu à ce jour aucune application. C'est donc un espace où la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles n'est pas pleinement efficace, même si les États membres par leurs droits nationaux protègent le libre jeu de la concurrence.

¹³⁸¹ Saidou Nourou TALL, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, op.cit., p. 257.

CONCLUSION DU TITRE I.

725. L'intégration des droits communautaires de la concurrence dans la vie quotidienne des acteurs privés et publics prend du temps. En Effet, le facteur temps occupe une place importante, car tout le processus de l'intégration régionale est dominé par une lente construction et il est possible de voir cela au regard des articles 35, 54 et 55 du Traité de la CEDEAO. Ces articles avaient prévu la création d'une Union économique dans un délai maximum de quinze ans à partir du 1^{er} janvier 1990 et la réalisation dans cinq ans d'une Union économique et monétaire après la création d'une union douanière dans un délai de dix ans. Pour le moment l'union douanière se met encore progressivement en place. Pour dire que tout comme l'intégration régionale, l'intégration des normes communautaires de la concurrence de l'Union et de la Communauté impactera progressivement tous les secteurs économiques. Il est important que ce facteur temps soit respecté et pris en considération, car chaque espace économique évolue à son rythme, la preuve, en matière de concurrence, de mise en œuvre de la réglementation communautaire de la concurrence, les États membres de l'UEMOA sont plus avancés que ceux de la CEDEAO.

726. Certes, il ne faut pas « écraser » le temps, car tout apprentissage nécessite un temps de formation, d'adaptation, d'appropriation, mais tout excès de lenteur est néfaste pour une application effective des normes communautaires de la concurrence. La lente réception de ces droits est certes indépendante des États. Néanmoins, dans une certaine mesure, elle est de leur ressort, car sans la volonté des États membres de doter les structures nationales, les organes communautaires de moyens humains qualifiés et de moyens techniques adéquats, les règles de la concurrence ne seront que partiellement appliquées. Devant l'ampleur de l'économie informelle qui se développe avec force en raison des conjonctures économiques, il est impératif que les États fassent de la concurrence une priorité. Et pour cela, il faut que tous les États membres de la Communauté et de l'Union soient dotés de règles garantissant la libre concurrence, qu'au niveau de la CEDEAO qu'ils y aient des règlements, des directives qui viennent renforcer les normes communautaires existantes. Il faut soutenir les organes communautaires, car aujourd'hui avec la mondialisation, la globalisation, la libéralisation des échanges est inévitable et le terrain de jeu de la libre concurrence se situe de plus en plus au niveau des espaces communautaires qui offrent des marchés plus étendus. La libre concurrence doit être de nos jours plus que jamais assurée, car avec l'effondrement des barrières, arrivent de grands groupes, des multinationales qui n'hésiteront pas à faire sur ces espaces communautaires ouest-africains

ce qu'elles ne peuvent en aucun cas faire au sein de l'UE vue l'action agissante de la réglementation communautaire de la concurrence.

727. Il importe de rappeler que les États membres de l'Union et de la Communauté ont une tradition historique d'économie dirigée et centralisée de telle sorte que la libéralisation profonde de leurs économies et le désengagement des États se font et continuera de se faire de manière progressive¹³⁸². Il convient donc d'apprécier les réformes déjà engagées et constamment poursuivies par ces États y compris en matière de concurrence puisque le droit de la concurrence fait partie de ce mouvement, il est dans un processus dynamique¹³⁸³. Celui-ci continue à progresser certes lentement mais sûrement dans l'Union et la Communauté.

728. Toutefois, la mise en œuvre de politiques communes de la concurrence dans des marchés qui ont vocation à être ouverts, dynamiques et concurrentiels n'est pas une chose aisée pour les États ouest-africains et cela a pour conséquence une application problématique des normes communautaires de la concurrence.

¹³⁸² Michael WISE, « Droit et politique de la concurrence en France », in *Revue de l'OCDE sur le droit et la politique de la concurrence*, 2005/1, Vol. 7, p. 88, [en ligne, consulté le 10/04/2017], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2005-1-page-7.htm>>.

¹³⁸³ *Ibidem*.

TITRE II.

L'APPLICATION PROBLÉMATIQUE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

729. Les droits communautaires de l'Union et de la Communauté sont confrontés à des difficultés dans leur mise en œuvre, et souffrent ainsi d'une « application problématique ». Pourtant, à la lecture des règles communautaires de la concurrence, rien ne laisse présager de l'application ardue de ces dispositions. En effet, ces deux institutions sont convaincues du bien-fondé que peut apporter une politique communautaire de la concurrence tant sur le marché commun qu'au sein de chaque État membre. L'adoption de textes et la création de structures communautaires chargées de les mettre en œuvre témoignent de leur volonté de « renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques [...] dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel »¹³⁸⁴. Aussi, l'instauration d'un « environnement législatif efficace » est donc propice à la protection des conditions du marché tout en favorisant la promotion et la pérennité d'une économie dynamique et concurrentielle¹³⁸⁵.

730. Néanmoins, la réalisation desdits objectifs est conditionnée à l'application effective des règles communautaires de la concurrence, et c'est à ce niveau que se situe toute la difficulté. Ces deux organisations ont, selon leur propre « variation », en s'inspirant du modèle européen, mis en place leurs droits communautaires de la concurrence. Sauf que chacune à des degrés divers est confrontée à des difficultés dans la mise en œuvre de ces normes. Cette situation impacte l'effectivité de leur l'application ce qui favorise le renforcement des habitudes et comportements qui entravent la libre concurrence. Le plus grand défi que ces organisations doivent relever est celui de la mise en œuvre de ces droits régionaux de la concurrence. Faire en sorte que dans la pratique ces normes puissent peser de tous leurs poids sur les États et les opérateurs économiques afin que la concurrence soit réellement libre. Mais le constat est le même : des droits confrontés à des entraves avec quelques nuances selon que l'on se trouve dans l'Union ou dans la Communauté. Dans le cadre de l'UEMOA, l'on peut affirmer sans équivoque que sa législation est appliquée par la structure communautaire avec beaucoup de difficultés. Tandis que pour la CEDEAO, on est en présence d'un vide institutionnel qui semble d'un premier abord incompréhensible, mais à regarder de plus près, surtout de manière générale, cette absence d'application n'est

¹³⁸⁴ Voir les Considérants du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹³⁸⁵ Voir les Considérants de l'Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

pas que l’apanage de la CEDEAO. Cela dénote du facteur temps qu’il faut prendre en compte comme le dit si bien Mme Laurence BOY¹³⁸⁶.

731. Ainsi, parler d’application problématique en ce qui concerne la CEDEAO se résume à montrer que depuis 2008, il n’y a aucune application vue la gestation en cours de l’ARC. Il est facile d’en déduire que dans ce grand ensemble UEMOA-CEDEAO, on se trouve en présence de deux espaces à double vitesse : celui de l’Union où le droit est appliqué et celui de la Communauté où ses règles sont non appliquées. Tout cela vient renforcer une situation déjà complexe. C’est pourquoi dans cette partie l’accent sera mis sur l’Union, car c’est son droit qui est appliqué. Il est plus aisé de porter un regard critique sur une norme qui a produit ses effets de droits. L’on arrive à voir les difficultés que la structure communautaire rencontre dans l’application de la réglementation communautaire de la concurrence. Et cette mise en exergue pourra, pourquoi pas, être une source d’inspiration pour l’ARC afin qu’elle ne reproduise pas les mêmes erreurs que la Commission de l’Union lorsqu’elle sera effectivement installée et pleinement en action.

732. Par conséquent, l’on peut confirmer que dans les développements ultérieurs, l’accent sera mis principalement sur l’Union qui dans la pratique est confrontée à une application problématique des règles communautaires de la concurrence. C’est dire que la Commission qui selon l’article 90 du Traité de l’Union est chargée de l’application des règles de concurrence doit surmonter des obstacles pour accomplir cette tâche qui lui incombe. Et, le premier challenge qu’elle a dû relever concernait sa compétence exclusive pour connaître des pratiques anticoncurrentielles. Cette compétence a été confirmée par la Cour de justice dans l’avis n° 03/2000 du 27 juin 2000 puis dans l’article 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Cette exclusivité a marqué le début de l’application du droit communautaire de la concurrence sous des auspices de résistances des SNC vis-à-vis de la Commission. Cela était lié à la divergence de points de vue qui a suscité des tensions que n’a pas apaisée ni même réconcilié l’avis précité de la Cour de justice. Un droit nouveau confronté dès sa conception à des divergences concernant sa mise en œuvre n’a pas simplifié son application au sein des États membres. Or, c’est une étape importante dans le développement du droit communautaire de la concurrence, car plus il sera appliqué et meilleur sera la protection du libre jeu de la concurrence. Une structure communautaire performante est le gage d’une application efficace et cela passe par une volonté des États

¹³⁸⁶ Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l’Afrique francophone subsaharienne ? », *op.cit.*, p. 276-278.

membres. Pouvoir doter la Commission pas uniquement que de moyens juridiques, mais de tout ce qui peut lui être nécessaire pour l'accomplissement de son rôle mentionné dans les textes communautaires. Cependant, l'on constate qu'en plus des résistances d'ordre politique et/ou socio-économique, l'organe communautaire est confronté dans la mise en œuvre des normes communautaires de difficultés tant structurelles (Chapitre I) que matérielles (Chapitre II).

CHAPITRE I.

LES DIFFICULTÉS STRUCTURELLES DANS LA MISE EN ŒUVRE DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

733. L'application des normes communautaires de la concurrence est confrontée à des difficultés structurelles. Préalablement, il est nécessaire de rappeler que sans structures, il n'y a pas de mise en œuvre des textes juridiques qui encadrent la libre concurrence tant dans l'Union que dans la Communauté. En d'autres termes, si ces textes juridiques n'ont pas d'appuis structurels, ils sont morts en eux-mêmes, c'est comme un corps sans âme. Ces deux aspects se complètent, pour dire que l'un ne va pas sans l'autre. Il est certes vrai qu'au niveau de l'espace ouest-africain les droits communautaires de la concurrence existent comme évoqués dans les précédents développements. Mais, ce qui donne toute la force à ces droits, ce sont les organes chargés de leurs applications. De telle sorte qu'aujourd'hui, l'on est en présence de deux réalités divergentes qui confirment l'idée selon laquelle les difficultés structurelles ont un impact négatif sur l'application des normes communautaires de la concurrence. En effet, dans le cadre de la CEDEAO, on peut constater l'absence de droit dérivé et de la structure régionale de la concurrence. Les textes primaires existent, mais ils ne sont pas appliqués parce que l'organe communautaire est en cours de gestation. Or, la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence est indispensable pour promouvoir l'intégration économique et stimuler le développement des États membres¹³⁸⁷. Par ailleurs, l'application convenable et optimale des règles « requiert la mise en place d'une structure régionale, dotée de prérogatives appropriées, ainsi que la définition de procédures adéquates pour garantir son efficacité »¹³⁸⁸. C'est ainsi que les textes ont selon l'article 1^{er} de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08 créé « une structure régionale dénommée Autorité de la concurrence de la CEDEAO qui est chargée de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence ». Par conséquent, dans cet espace économique, l'on ne remet pas en cause la création théorique de l'ARC, le problème rencontré dans l'application de ces règles est la non-existence dans la pratique de ladite Autorité. Ce qui a abouti à l'instauration d'une zone où le libre jeu de la concurrence est protégé théoriquement vu tout l'arsenal juridique. Mais dans les faits, le risque est grand de voir les entreprises, les États se livrer à des pratiques¹³⁸⁹ anticoncurrentielles préjudiciables à la compétitivité, au dynamisme et au bon fonctionnement du marché commun.

734. Cependant, dans le cadre de l'Union, le problème est tout autre. En effet, l'organe communautaire existe et est fonctionnel sauf qu'il a du mal à remplir pleinement

¹³⁸⁷ Voir les Considérants de l'Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹³⁸⁸ *Ibidem.*

¹³⁸⁹ UEMOA, *Législation communautaire sur la concurrence, op.cit.*, p. 9.

sa mission pour diverses raisons dont les principales sont à analyser dans les développements suivants. Il convient donc de s'attarder sur les difficultés rencontrées par cette structure communautaire dans sa lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Le constat est que le fonctionnement de la Commission dans le domaine de la concurrence est fortement limitée par la structuration interne mise en place (Section 1) ainsi que par l'action concurrente des autorités sectorielles (Section 2). Une amélioration de l'organisation interne ainsi qu'une nouvelle définition ou une clarification des compétences vis-à-vis des autorités sectorielles aura assurément un impact positif sur le développement du droit communautaire de la concurrence au sein de l'Union.

SECTION 1.

UNE ORGANISATION PROBLÉMATIQUE DE LA STRUCTURE COMMUNAUTAIRE DE LA CONCURRENCE

735. L'organe communautaire chargé de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence au sein de la Commission doit faire face à une organisation qui affecte sa pleine efficacité. Il doit donc faire l'objet d'améliorations afin de pouvoir mener à bien sa mission. L'étude portera dès lors sur la Commission de l'UEMOA, car c'est l'instance communautaire qui est pour le moment opérationnelle en matière de concurrence. Au regard de son fonctionnement, en ce qui concerne la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles, l'on peut observer les difficultés et proposer des solutions afin que la future Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO ne puisse pas tomber dans les mêmes travers. Il faudrait s'inspirer des échecs et des réussites de l'Union afin de se doter d'une structure qui accomplira efficacement les tâches qui lui ont été confiées par les dispositions communautaires. Ainsi, au sein de la Commission, les différents chantiers du processus d'intégration sont conduits par le biais de départements sous la responsabilité d'un Commissaire¹³⁹⁰. En ce qui concerne la concurrence, l'on doit se référer au Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC). Ce département stratégique, à l'instar des autres, a une structuration et un fonctionnement classique (§ 1). Sa direction chargée de la concurrence, au regard des missions à elles assignées, ne dispose pas d'une structuration optimale lui permettant de jouer pleinement son rôle (§ 2).

¹³⁹⁰ UEMOA, *La Commission*, [en ligne, consulté le 10/04/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/fr/organes-UEMOA/la-commission>.

§ 1. LA STRUCTURATION CLASSIQUE DU DÉPARTEMENT DU MARCHÉ RÉGIONAL, DU COMMERCE, DE LA CONCURRENCE ET DE LA COOPÉRATION (DMRC)

736. En vertu de l'article 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, la Commission a la compétence exclusive pour connaître des pratiques anticoncurrentielles ainsi que pour procéder à l'instruction des dossiers d'enquête et prendre les décisions ou mesures prévues par la législation communautaire de la concurrence. Dans la pratique, il y a un département qui se charge de cette mission confiée à la Commission, il s'agit du Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC). Il conduit ce domaine d'intervention de la Commission par le biais d'une structuration classique, car il est un service au sein dudit organe communautaire (A), doté d'une organisation et d'un fonctionnement classique (B).

A. UN SERVICE AU SEIN DE LA COMMISSION DE L'UEMOA

737. Le DMRC est un service au sein de la Commission comme l'indique les articles 1^{er} et 10 de la décision n° 305/2015/PCOM/UEMOA¹³⁹¹. À ce titre, il a en charge les politiques communes de l'Union dans des domaines très précis, notamment en matière de concurrence. Néanmoins, c'est un département parmi tant d'autres. En effet, il fait partie des départements mis en place par la Commission afin de pouvoir accomplir ou mettre en œuvre les différents chantiers de l'intégration régionale. Au nombre de sept, ceux-ci interviennent dans des secteurs bien définis et sont divisés en directions. Ainsi, selon l'article 25 de la décision n° 305/2015/PCOM/UEMOA, le DMRC comprend les directions et services rattachés que sont « la direction du marché régional et de l'union douanière ; la direction du commerce extérieur ; la Direction de la concurrence ; la direction de la coopération ; l'Unité d'analyse des politiques commerciales ; la Cellule de gestion du Fonds européen de développement ; la Cellule de gestion administrative et financière ». Il intervient dans les domaines listés par l'Union que sont : « l'élimination des obstacles à la libre circulation des personnes, des biens, des services et au droit d'établissement ; la stimulation de la concurrence en vue de la réduction des prix et de l'élargissement du choix proposé aux consommateurs ; la promotion des échanges commerciaux intracommunautaires ; le régime préférentiel des échanges intracommunautaires ;

¹³⁹¹ Décision n° 305/2015/PCOM/UEMOA portant *organisation de la Commission de l'UEMOA*, 23 novembre 2015, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres 2016, p. 16-18.

l'harmonisation des fiscalités de porte ; le tarif extérieur commun ; l'élaboration et la gestion d'un code de l'évaluation des douanes ; les politiques commerciales ; l'analyse économique des politiques commerciales ; la gestion du dispositif de surveillance commerciale de l'Union ; la concurrence et la gestion du code antidumping ; la coopération régionale, notamment avec la CEDEAO ; la coopération internationale avec les partenaires bilatéraux et multilatéraux »¹³⁹². C'est donc un vaste service au sein de la Commission compte tenu des nombreuses matières qu'il doit gérer dans le cadre de l'intégration régionale. La particularité de ce département est la place accordée à la concurrence. À l'origine, cette dernière ne faisait partie que d'une division qui était à la fois en charge du commerce et de la concurrence au sein du département des politiques fiscales, douanières et commerciales¹³⁹³. Ainsi, avec la création de ce nouveau département qu'est le DMRC, l'Union a montré sa volonté de faire de la concurrence une de ses priorités. En effet, cette place de choix accordée par l'Union à la politique régionale de la concurrence est aujourd'hui mise en exergue par ce département. Cette situation marque ainsi une volonté forte de cette dernière de donner une nouvelle impulsion à la construction de son marché intérieur en faisant du droit de la concurrence une « mission centrale d'un Département et non plus d'une simple direction au sein de l'institution communautaire chargée de mettre en œuvre les politiques de la Communauté »¹³⁹⁴. Cependant, l'Union aurait pu aller plus loin en ce qui concerne la gestion des questions de concurrence, car malgré les avancées, le DMRC demeure un service de la Commission c'est-à-dire que le Commissaire dudit département est soumis à la Commission de telle sorte que l'application de la législation communautaire de la concurrence est encore gérée par une structure non autonome. De plus, au regard des chantiers auxquels il est confronté, la question des ressources humaines se pose, car pour mener à bien ses missions, ce département aura besoin de personnel qualifié en nombre suffisant. Or, vu le manque de ressources, il est clair que certaines directions seront davantage dotées en personnel que d'autres. Il est nécessaire que ces dotations en

¹³⁹² Article 23, Décision n° 305/2015/PCOM/UEMOA, *op.cit.* ; UEMOA, *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC), 20 ans de l'UEMOA : Les voies d'un développement solidaire*, 10 janvier 1994-10 janvier 2014, p. 27-30, [en ligne, consulté le 15/01/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/documents_departement/dmrc_1.pdf>.

¹³⁹³ Voir l'article 23 de l'ancienne décision n° 0180/2003/P.COM/UEMOA portant *création et organisation des services de la Commission de l'UEMOA*, 28 février 2003.

¹³⁹⁴ Marie-Colette KAMWE MOUAFFO, « Les autorités UEMOA et CEMAC de la concurrence (1) », 14 mars 2014, [en ligne, consulté le 15/10/2016], disponible sur : <<https://www.legavox.fr/blog/dr-kamwe-mouaffo/autorites-UEMOA-cemac-concurrence-14319.htm#.WPD-nfnvjIV>>.

ressources humaines tiennent compte du travail réel à effectuer par chacune de ces directions.

738. La problématique du personnel au sein de la Direction de la concurrence constitue donc une difficulté éminemment actuelle. Pour un rendement optimum de cette direction, ses équipes sont à étoffer par la Commission. Néanmoins, la question du fonctionnement de ce département peut expliquer cette faiblesse du personnel.

B. UN SERVICE DOTÉ D'UNE ORGANISATION ET D'UN FONCTIONNEMENT CLASSIQUE

739. L'organisation et le fonctionnement du DMRC sont contenus dans la décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA. Ceux-ci n'apportent pas de critique particulière. De manière classique, ils sont dirigés par un Commissaire qui a son cabinet¹³⁹⁵. Il travaille en étroite collaboration avec les Directions. Chacune d'elle est composée de plusieurs divisions. Une organisation hiérarchisée sous forme pyramidale qui permet une gestion efficace du personnel et des tâches à accomplir. Chaque direction est dirigée par un Directeur et chaque division par un Chef de division. Ils sont tous soumis au Commissaire du département. L'objectif de ce fonctionnement est d'organiser un mécanisme de décision impartial éloignant tous risques de subjectivité¹³⁹⁶, en faisant du Commissaire du DMRC la seule autorité à prendre les décisions engageant tout le département. C'est ainsi qu'il coiffe la Direction de la concurrence qui est la structure chargée de l'application de la législation communautaire de la concurrence, tout en étant à son tour sous l'autorité du Président de la Commission. C'est donc ce département qui, comme indiqué précédemment, s'attèle à mettre en œuvre les politiques communes de l'Union dans le domaine de la concurrence¹³⁹⁷. En ce sens, il coordonne toutes les actions de la Direction de la concurrence en exerçant sur elle un contrôle hiérarchique. Il s'assure de l'effectivité de la politique régionale de la concurrence mise en place par l'Union en veillant à ce que la Direction de la concurrence exerce, « avec l'efficacité voulue, la plénitude de ses fonctions »¹³⁹⁸. À cette fin, le DMRC peut compter, pour la concrétisation de son action administrative et procédurale, sur le

¹³⁹⁵ Articles 2-6, Décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA portant organisation du *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, 26 décembre 2008.

¹³⁹⁶ Marie-Colette KAMWE MOUAFFO, « Les autorités UEMOA et CEMAC de la concurrence (1) », *op.cit.*

¹³⁹⁷ UEMOA, *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, *op.cit.*, p. 27.

¹³⁹⁸ Article 2, Décision n° 0180/2003/P.COM/UEMOA, *op.cit.*

dynamisme d'un personnel dont les compétences diversifiées sont unies pour conduire avec efficacité la mission affectée audit département¹³⁹⁹.

740. Néanmoins, par son organisation et son fonctionnement, l'on perçoit que les différentes directions qui la composent, dont celle de la concurrence, n'ont pas suffisamment de marge de manœuvre puisque tout est centralisé. Il s'agit donc d'une hyper centralisation, c'est-à-dire une centralisation institutionnelle dans une centralisation normative. Cette situation peut considérablement ralentir le processus décisionnel sans oublier que le personnel peut être en nombre insuffisant pour traiter les plaintes reçues. Cela peut réduire l'efficacité dudit département au regard du nombre de domaines assez vastes qu'il a sous sa compétence. Cette forte centralisation au sein du DMRC alourdit l'action de toutes ces directions y compris celle chargée de la concurrence. Elle compromet l'action de la Commission dans l'application des règles communautaires de la concurrence et partant, la performance dudit département et la protection du libre jeu de la concurrence au sein du marché commun.

741. Pour conclure, la Commission de l'Union apparaît comme une administration dont l'un des départements est spécialement chargé des questions de concurrence¹⁴⁰⁰. Ce dernier, aux multiples directions y compris celle de la concurrence, supervise, oriente et coordonne toutes les actions dans ce domaine. Ainsi, compte tenu des nombreuses saisines de la Commission en matière de pratiques anticoncurrentielles, on peut s'interroger sur l'opportunité d'une centralisation dans la prise de décision en raison de la célérité avec laquelle doivent être traitées ces affaires. Au regard de l'intérêt croissant de la concurrence dans la vie économique des États membres de l'Union, le fonctionnement du DMRC doit s'adapter en prenant en compte cette évolution. Des moyens devront donc être mis à la disposition de la Direction de la concurrence en ce qui concerne l'application de la réglementation communautaire de la concurrence.

742. D'où l'intérêt d'analyser cette direction puisque les normes communautaires trouvent leur exécution par son biais.

¹³⁹⁹ Marie-Colette KAMWE MOUAFFO, « Les autorités UEMOA et CEMAC de la concurrence (1) », *op.cit.*

¹⁴⁰⁰ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 19-20.

§ 2. LA STRUCTURE ASTHÉNIQUE DE LA DIRECTION DE LA CONCURRENCE DE LA COMMISSION

743. Le droit communautaire de la concurrence de l'Union est mis en œuvre au sein d'une direction dont la structure révèle quelques difficultés qui entachent son efficacité. La Direction de la concurrence est le service chargé de l'application de la politique régionale de la concurrence de l'Union au sein du DMRC. Ainsi, dans le domaine de la concurrence, l'organe communautaire est dans la pratique une direction logée au sein d'un département. Ce dernier fait partie des services de la Commission rattachés à la Présidence. Cette configuration suscite quelques problèmes structurels qui peuvent faire obstacle à l'action de ladite direction. Elle a donc un mode opérationnel (A) et une autonomie structurelle (B) limités.

A. UN MODE OPÉRATIONNEL LIMITÉ

744. Le mode opérationnel de la Direction de la concurrence de la Commission de l'Union est limité dans son fonctionnement en raison probablement d'un manque de visibilité. En effet, créée à partir de la décision n° 0157/2007/PCOM/UEMOA¹⁴⁰¹, il s'agit d'une Direction récente puisque de 2003 à 2007, les questions de concurrence étaient traitées par la défunte direction du commerce et de la concurrence¹⁴⁰². La concurrence au niveau communautaire était au stade embryonnaire, car la législation communautaire de la concurrence venait d'être mise en place. Cette situation a impacté non seulement la visibilité de l'autorité, mais aussi son action dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Dans cette ancienne direction, « une place de choix n'était pas réservée au traitement des questions relatives aux pratiques anticoncurrentielles »¹⁴⁰³. Ainsi, durant les premières années de la mise en œuvre de ces normes communautaires de la concurrence, ce contexte défavorable a affecté l'application de la politique régionale de la concurrence au sein de l'Union. Mais, avec la nouvelle organisation, à partir de 2007, l'on voit que la concurrence devient une priorité. En effet, la concurrence avait peu de visibilité, car elle faisait partie d'une direction qui s'occupait à la fois du commerce. Depuis 2007, elle a une direction qui

¹⁴⁰¹ Décision n° 0157/2007/PCOM/UEMOA portant *création et organisation des services de la Commission de l'UEMOA*, 23 février 2007.

¹⁴⁰² Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, *op.cit.*, p. 20.

¹⁴⁰³ *Ibidem*.

lui est entièrement dédiée. Néanmoins, cette nouvelle direction demeure tributaire de certaines lacunes de sa devancière de telle sorte qu'il est nécessaire d'améliorer son organisation et son fonctionnement (1), ainsi que d'étoffer son personnel dont le nombre est limité (2).

1. Une organisation et un fonctionnement à améliorer

745. L'organisation et le fonctionnement de la Direction de la concurrence de la Commission de l'Union sont à améliorer pour une meilleure action dudit service. Les attributions et la composition de cette direction sont contenues dans les articles 19 à 24 de la décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA. Il en ressort qu'étant sous tutelle du DMRC, elle oriente et coordonne les activités de ces différentes divisions, initie les études et projets de textes communautaires relevant du domaine de sa compétence. Elle est subdivisée en deux divisions que sont la division du contrôle des pratiques anticoncurrentielles et des interventions publiques, et la division du contentieux, de la législation, de la formation et des relations extérieures¹⁴⁰⁴, placées chacune sous la supervision des chefs de division. Cette division de la Direction de la concurrence correspond aux fonctions qu'exerce la Commission dans le domaine de la concurrence à savoir une fonction législative ou de réglementation, c'est-à-dire d'élaboration des projets de textes, de définition de la politique de la concurrence de l'Union et une fonction exécutive de mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence¹⁴⁰⁵. Elle a donc une organisation hiérarchique classique qui lui permet d'appréhender au mieux l'application des règles de la concurrence.

746. Néanmoins son organisation qui agit nécessairement sur son fonctionnement est à améliorer en ce qui concerne son processus décisionnel qui peut entraver l'efficacité de

¹⁴⁰⁴ Au sein de la Direction de la concurrence, la *Division du contrôle des pratiques anticoncurrentielles et des interventions publiques* « assure, notamment : le contrôle des ententes, des abus de position dominante et des pratiques de dumping au sein du marché commun ; le contrôle des aides publiques et de toutes autres pratiques anticoncurrentielles imputables aux États ; la conduite d'études à caractère général ou sectoriel, en vue d'une meilleure connaissance du marché ». Quant à la *Division du contentieux, de la législation, de la formation et des relations*, elle assure, notamment : « le suivi du contentieux lié à la concurrence, en relation avec la direction des Affaires Juridiques ; la préparation des projets de textes relatifs à la concurrence ; la coordination des programmes de formation ; de la coopération ». Ces différentes fonctions énumérées sont susceptibles d'évolution vu qu'il est mentionné « notamment ». Articles 23-24, Décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁴⁰⁵ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit communautaire de la concurrence, un nouveau chantier d'exercice », *op.cit.*, p. 7 ; Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 77-78.

son action. En effet, à l'issue de l'instruction et après l'avis du CCC, le projet de décision de ladite direction est soumis pour observations à la présidence de la Commission, plus précisément à la direction des affaires juridiques (DAJ) qui émet un avis sur ledit projet et le renvoie à la Direction de la concurrence¹⁴⁰⁶. Celle-ci tient compte des observations émises avant de le retourner à la direction des affaires juridiques qui le soumet au Président de la Commission pour signature. Une fois le projet signé, il devient une décision finale qui est validée par la DAJ¹⁴⁰⁷, puis publiée au journal officiel de l'Union et transmise aux différentes parties. Il faut souligner que le Directeur de la Direction de la concurrence n'a pas de pouvoir de décision, il transmet le projet de décision au Commissaire du DMRC avant même qu'il ne soit transmis à la direction des affaires juridiques. Cette procédure interne pose quelques difficultés liées « à la célérité de la prise de décision ainsi qu'à la substance des décisions »¹⁴⁰⁸, car ce processus n'est pas conçu pour favoriser la rapidité dans la prise de décision au sein de la Direction de la concurrence, compte tenu du nombre d'intervenants (Commissaire du DMRC, DAJ, Président de la Commission) avant que la décision ne soit validée. Tous les échanges entre ces différentes structures créent une lenteur dans le traitement des dossiers, d'autant qu'il n'existe aucun délai qui encadre les retours entre la DAJ et la Direction de la concurrence, et vice-versa. Or, ces insuffisances précédemment relevées peuvent retarder le processus de prise de décision avec comme conséquence principale, la saturation de la Direction de la concurrence par des affaires dont les durées de résolution sont trop importantes. Cette situation n'est pas bénéfique pour la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. La rapidité dans le traitement des saisines est donc primordiale en matière de concurrence.

747. De plus, l'intervention de la DAJ dans le processus décisionnel est également problématique, car ses observations ne se limitent pas sur la forme, mais elles portent aussi sur la substance, c'est-à-dire sur les questions de fond¹⁴⁰⁹. Or, ce positionnement de la DAJ pose problème puisqu'elle joue un « rôle de contrôle et de censeur interne des projets de décision de la Direction de la concurrence bien que n'étant pas dotée de compétences spécifiques en matière de concurrence »¹⁴¹⁰. Ainsi, n'ayant pas de compétences spécifiques

¹⁴⁰⁶ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. 22.

¹⁴⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁴⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁴⁰⁹ *Ibidem*, p. 23.

¹⁴¹⁰ *Ibidem*.

en matière de concurrence, son intervention peut poser des difficultés quant au contenu des décisions rendues par la Commission. En effet, la Direction de la concurrence n'ayant pas d'autorité, elle est tenue de prendre en compte les observations émises par la DAJ. Les dossiers en matière de pratiques anticoncurrentielles n'étant pas traités par la DAJ, cette dernière devrait intervenir uniquement sur la forme des projets de décisions. Il faut donc revoir ce processus interne de décision.

748. En outre, l'effectivité de l'action de la Direction de la concurrence est limitée par une lourdeur administrative¹⁴¹¹, car elle n'est pas autonome. En effet, n'ayant pas de pouvoir de décision, toutes ses actions doivent au préalable être autorisées par le Commissaire du DMRC qui prend l'autorisation du Président de la Commission. En d'autres mots, sans cet aval, rien ne peut être entrepris au sein de la Direction de la concurrence dans le cadre de ses missions. C'est ainsi que toute enquête ou vérification doit être préalablement autorisée par le Commissaire du DMRC qui signe tous les actes de procédures (demandes d'informations, de renseignements complémentaires, communications des parties, avis, etc.). Avant toute vérification ou tout déplacement dans un État membre ou une entreprise, une demande doit être introduite auprès de la hiérarchie qui juge de l'opportunité ou non du déplacement avant de signer l'ordre de mission¹⁴¹². La question que l'on peut se poser est quel est le rôle du directeur de la concurrence ? Toutes ces contraintes procédurales ont pour effet de limiter considérablement l'action de la direction qui manque de flexibilité dans la conduite de ces enquêtes ou investigations¹⁴¹³.

749. Il ne faut pas oublier que le Commissaire avant toute action doit aussi avoir l'aval du Président de la Commission, ce qui complexifie l'action de la Direction de la concurrence. Il faudrait donc que la Commission puisse envisager de laisser le commissaire chargé de la concurrence de « gérer les procédures afin d'éviter les lenteurs et risques de défaut de maîtrise de confidentialité de certaines infirmations »¹⁴¹⁴. Car, plus il y a d'intervenants dans le processus décisionnel et plus les secrets de l'instruction, de l'information seront de moins en moins maîtrisés. Et dans une configuration plus pratique, il serait judicieux de donner plus de pouvoir au directeur de la concurrence surtout dans la

¹⁴¹¹ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest-africaine », *op.cit.*, p. 69.

¹⁴¹² Mor BAKHOUM, « Cohérence institutionnelle et effectivité d'une politique régionale de la concurrence : le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.* p. 312.

¹⁴¹³ *Ibidem*.

¹⁴¹⁴ Amadou DIENG, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », *op.cit.*, p. 79.

prise de décision. Dans la procédure interne, en déléguant au directeur de la concurrence certaines prises de décisions cela ne peut être que bénéfique dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.

750. Néanmoins, ce qui serait idéal pour une meilleure application du droit communautaire de la concurrence au sein de l'Union, c'est de mettre en place une autorité autonome chargée des questions de concurrence comme c'est le cas dans le cadre de la CEDEAO. Un organe communautaire autonome de toute pression disposant de ressources humaines et matérielles nécessaires à son bon fonctionnement contribuera assurément au développement du droit de la concurrence.

751. Mais, pour le moment, l'Union ne semble pas s'orienter vers cette solution, c'est pourquoi, à défaut, il faut renforcer la Direction de la concurrence qui a un personnel très limité.

2. Un personnel restreint à étoffer

752. La Direction de la concurrence de l'Union est confrontée à un manque de personnel. Il est nécessaire de renforcer en ressources humaines qualifiées cette direction, car c'est elle qui traite les plaintes, les saisines de la Commission. En un mot, c'est cette direction qui accomplit toutes les missions que le droit communautaire de la concurrence a confiées à la Commission. La centralisation dans l'application du droit communautaire de la concurrence est exercée par cette direction. Compte tenu de l'ampleur des tâches à accomplir, la logique voudrait que ce service soit doté de moyens humains conséquents, ce qui n'est pas le cas dans la pratique. En effet, la décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA en son article 23 a prévu dans l'organigramme que ladite direction est composée de trois membres permanents que sont le Directeur et deux chefs de division. Elle ne précise pas l'existence de personnel administratif et technique pour appuyer la Direction de la concurrence, ni même la création de postes supplémentaires par le DMRC pour étoffer les divisions que compose ladite direction¹⁴¹⁵. Dans les faits, cette direction ne dispose pas des ressources humaines nécessaires à son fonctionnement puisque ces deux chefs de division n'existent uniquement que dans les textes. Elle a fonctionné pendant de nombreuses années avec trois personnes comme effectif y compris son directeur. En effet, c'est ce personnel

¹⁴¹⁵ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. vi, 21.

très limité qui avait à charge le contrôle de la libre concurrence dans tout le marché commun y compris les pratiques anticoncurrentielles susceptibles de voir le jour dans les États membres. C'est-à-dire qu'ils étaient chargés d'effectuer toutes les enquêtes, les investigations, de traiter les saisines « non seulement pour les affaires touchant le commerce intracommunautaire, mais aussi pour toutes les pratiques anticoncurrentielles dont les effets sont limités dans les États membres »¹⁴¹⁶, d'effectuer la surveillance du marché communautaire.

753. Ainsi, par rapport aux moyens à disposition, les résultats sont plutôt encourageants, car malgré ce nombre si réduit la Commission a pu exercer son rôle de protection de la libre concurrence en luttant contre les pratiques anticoncurrentielles. Néanmoins, pour une structure communautaire, elle est en deçà de ce que l'on peut attendre d'elle et cela est fortement lié à cette faiblesse des ressources humaines. L'on ne peut pas attendre que chaque année la Commission rende une décision en matière de concurrence parce que même aujourd'hui malgré de nouveaux membres, le personnel de la direction ne dépasse pas cinq membres. Cette situation peut justifier d'une part, la non-mise en œuvre pour le moment du noyau dur, c'est-à-dire, les abus de position dominante et les ententes qui nécessitent plus de personnel qualifié vu la complexité des matières et d'autre part, le temps que prends la Commission pour rendre une décision. C'est un domaine complexe et assez technique qui nécessite une coopération avec diverses branches (droit, économie, propriété intellectuelle, sciences, etc.) car c'est une matière qui touche tous les domaines de la vie économique. De ce fait, il est nécessaire, de renforcer le dispositif humain de cette structure communautaire sinon le risque encouru est qu'elle sera très vite débordée, dépassée et dans l'incapacité de lutter efficacement contre les pratiques anticoncurrentielles.

754. Aujourd'hui, « il est évident que la tâche de la direction est au-delà des ressources humaines à disposition »¹⁴¹⁷ et cette situation n'est pas normale. Pour un début, il est concevable que petit à petit, la structure se mette en place avec un personnel limité. Mais, compte tenu du nombre croissant de saisine et d'affaires en cours au sein de cette Direction, de l'évolution de ce droit dans l'Union, de la vulgarisation d'une culture de la concurrence et la place que ce droit est en train d'occuper dans la vie économique des États

¹⁴¹⁶ *Ibidem.*

¹⁴¹⁷ *Ibidem.*

membres, il est important que cette difficulté soit prise à cœur par le DMRC afin de doter cette Direction des moyens humains dont elle a besoin pour jouer pleinement son rôle.

755. En outre, dans le cadre de la CEDEAO vu que l'ARC n'est pas encore mise en place, l'on peut espérer qu'elle s'inspirera de cette difficulté que rencontre la Commission de l'Union dans le cadre de la mise en œuvre de son droit communautaire de la concurrence afin de ne pas faire la même erreur. Vu l'espace communautaire que couvrira la future ARC, elle devra impérativement être dotée d'un personnel qualifié conséquent si elle ne veut pas tomber dans les mêmes travers que l'Union au risque de perdre de son efficacité. La CEDEAO a dans son propre intérêt raison de s'inspirer des échecs ou des difficultés de l'Union afin d'améliorer l'organisation, le fonctionnement de l'Autorité qu'elle prévoit mettre en place.

756. Les difficultés de l'Union ne résident pas uniquement au niveau des ressources humaines qui lui font défaut, mais aussi dans le cadre de son autonomie structurelle qui est limitée.

B. UNE AUTONOMIE STRUCTURELLE LIMITÉE

757. La Direction de la concurrence chargée des questions de concurrence de toute l'UEMOA est confrontée à des difficultés structurelles. En effet, faire de l'autorité régionale de la concurrence un service logé au sein d'une administration de la Commission limite ces modes d'action. Ainsi, l'autonomie, l'indépendance de la Commission en matière de concurrence est corollaire de celle de ladite direction puisque c'est cette dernière qui intervient en ce qui concerne la concurrence dans l'Union. Mais, force est de constater qu'en raison de la forme qui lui a été assignée, la direction est confrontée à un manque d'indépendance tant structurelle (1) qu'opérationnelle (2).

1. Un manque d'indépendance structurelle

758. La Direction de la concurrence de l'Union est caractérisée par un manque d'indépendance structurelle. En effet, cette problématique est importante, car sans une réelle liberté de la structure chargée de mettre en œuvre le droit communautaire de la concurrence, l'on peut se retrouver en face soit d'un organe arbitraire favorisant une ou plusieurs entreprises au détriment d'autres soit d'une autorité qui n'est pas capable d'accomplir la mission qui lui a été confiée. Elle a donc besoin d'une indépendance

structurelle ou organique qui est le gage d'un contrôle efficace des pratiques anticoncurrentielles dans le cadre d'un marché commun. De manière générale, la tendance est de montrer qu'une autorité régionale de la concurrence bénéficie d'une indépendance de principe dans la mesure où elle échappe aux influences auxquelles une autorité nationale de la concurrence serait soumise¹⁴¹⁸. Ici, dans le cadre de l'Union, c'est la Commission qui joue ce rôle d'autorité communautaire de la concurrence et à l'instar des autres autorités existantes, elle jouit selon la réglementation communautaire de la concurrence d'une indépendance dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence. C'est un organe bénéficiant d'une réelle indépendance organique et fonctionnelle et cette situation n'est pas remise en cause puisque l'un des objectifs de la centralisation en matière de concurrence est d'empêcher que les États puissent interférer dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

759. Dans la pratique, cette indépendance proclamée de la Commission en ce qui concerne son action dans le domaine de la concurrence, n'est réelle qu'à travers une Direction de la concurrence. C'est elle qui selon l'article 19 de la décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA a en charge notamment la mise en œuvre de la réglementation communautaire de la concurrence au sein du marché commun. Et c'est là toute la préoccupation. La logique voudrait que cette indépendance de la Commission soit transférée automatiquement à la Direction de la concurrence, mais le choix qu'a fait l'Union peut impacter cette indépendance. Vis-à-vis des États, la Direction de la concurrence est libre de ses actions, mais à partir du moment où elle est logée au sein de la Commission, elle perd une indépendance structurelle en raison de tout son processus décisionnel. En effet, contrairement à la CEDEAO, l'Union ne s'est pas dotée d'une autorité autonome. Au contraire, elle a mis en place une structure chargée des questions de concurrence au sein de l'appareil administratif de la Commission¹⁴¹⁹. L'Union a sûrement opté pour ce choix dans l'optique de rationaliser le budget dont elle dispose. Cette option ne devrait pas entacher l'indépendance de la direction. Or, il s'avère que c'est la « hiérarchisation classique que l'on trouve souvent dans les administrations nationales qui a été reconduite au niveau

¹⁴¹⁸ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, *op.cit.*, p. 23.

¹⁴¹⁹ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Droit de la concurrence UEMOA 1^{ère} partie : cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », *op.cit.*, p. 22.

communautaire »¹⁴²⁰. La Direction de la concurrence se retrouve sous la tutelle du DMRC, qui lui-même est sous l'autorité de la présidence de la Commission. Cette architecture institutionnelle limite l'indépendance structurelle de la Direction de la concurrence puisque ces actions, interventions, son fonctionnement sont sous contrôle du Commissaire du département et du Président de la Commission qui doivent les approuver. En d'autres mots, elle n'a pas de liberté d'action, car elle dépend des décisions de ses supérieurs hiérarchiques y compris pour le recrutement de son personnel. La difficulté de cette situation est que la direction est confrontée à toutes les contraintes et lourdeurs administratives qui accompagnent de manière générale les actions de la Commission¹⁴²¹ vu son vaste champ d'activités. Cela constitue un frein à l'indépendance structurelle de la direction. Elle se voit donc paralysée par toutes ces démarches administratives avant d'accomplir telle ou telle action. Et, c'est « ce risque d'étouffement de l'autorité en charge des questions de concurrence au sein de l'appareil administratif qui a certainement justifié le choix de la CEDEAO, dès l'origine, de créer une autorité régionale indépendante exclusivement chargée des questions de concurrence »¹⁴²². Il faudrait donc que l'Union s'inspire de la CEDEAO en repensant sa structure chargée de mettre en œuvre les règles communautaires de la concurrence.

760. Ainsi, compte tenu de l'importance des missions confiées à la Direction de la concurrence, elle ne devrait pas rester une simple direction au sein de la Commission. Il faut la détacher de la Commission en lui donnant une réelle indépendance structurelle afin qu'elle puisse pleinement atteindre les objectifs qui lui ont été assignés. La question que l'on peut se poser est la suivante : est-il nécessaire d'avoir deux autorités indépendantes de la concurrence au sein de l'espace CEDEAO puisque l'Union y fait partie ? La réponse est à l'affirmative à partir du moment où il y a aura un mécanisme de coopération entre ces deux structures communautaires et tant que l'Union restera un espace au sein de la CEDEAO, la présence d'une autorité de la concurrence n'est pas un organe de trop. Au contraire, elle permettra une meilleure application du droit communautaire de la concurrence, une meilleure visibilité de l'instance chargée des questions de concurrence, ce

¹⁴²⁰ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit.

¹⁴²¹ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain*, op.cit., p. 259.

¹⁴²² Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit. p. 24.

qui peut contribuer à la sensibilisation sur la politique régionale de la concurrence et assurer une protection efficace du libre jeu de la concurrence sur le marché commun de l'Union. Sur le long terme, pourquoi ne pas, penser à unifier ces deux droits afin d'avoir un seul droit régional de la concurrence en Ariège de l'Ouest et par ricochet une seule autorité régionale de la concurrence.

761. Pour le moment, le constat est que la Direction de la concurrence est tributaire d'une indépendance limitée sur le plan structurel, mais aussi au niveau opérationnel, ce qui restreint son action dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

2. Un manque d'indépendance opérationnelle

762. La Direction de la concurrence de la Commission de l'Union est limitée dans son indépendance opérationnelle, c'est-à-dire qu'elle ne jouit pas d'une réelle indépendance fonctionnelle (administrative, financière). En effet, l'indépendance fonctionnelle résulte d'une autonomie de gestion matérielle et financière¹⁴²³, ce qui n'est pas le cas de la Direction de la concurrence. Il est possible de constater une absence d'autonomie financière, car elle ne dispose pas d'un budget de fonctionnement qui lui est propre et cela a pour conséquence le fait que toutes ces actions doivent être inscrites au budget du DMRC : toutes ses dépenses sont ordonnées et ses actions autorisées par le Président de la Commission, tout déplacement de ses membres dans le cadre d'une enquête, d'une vérification, d'une formation doivent être autorisées par ce dernier après justification de la direction, les demandes de renseignements ou d'informations à l'attention des entreprises doivent passer par la Présidence pour signature ainsi que tous les actes en cours de procédures relatives à une saisine¹⁴²⁴. En d'autres termes, pour l'accomplissement de sa mission conformément à l'article 05 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, la Direction de la concurrence doit constamment justifier auprès de ces supérieurs hiérarchiques toutes actions à entreprendre afin de bénéficier de leur autorisation sans laquelle elle ne peut obtenir les fonds nécessaires pour mener à bien son rôle de surveillance du marché commun.

763. La difficulté ne réside pas dans l'obtention des fonds, car des moyens financiers sont mis à sa disposition pour couvrir toutes ses activités, mais plutôt dans la capacité à

¹⁴²³ Jean-Jacques MÈNURET, « Autorité de la concurrence », in *JurisClasseur Concurrence-Consommation*, [en ligne], Fasc. 60, 1^{er} octobre 2015, §. 62.

¹⁴²⁴ Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, *op.cit.* p. vi-vii.

administrer librement les ressources financières dont elle dispose. En effet, elle ne peut décider librement de l'organisation de ses activités et de l'utilisation de ses ressources de telle sorte qu'elle n'a pas de flexibilité pour agir dans des situations où une intervention rapide est requise¹⁴²⁵. C'est-à-dire qu'elle n'est donc pas libre de décider de mener une investigation selon les besoins des affaires en cours sans l'aval de ses supérieurs hiérarchiques. Par conséquent, elle n'a pas l'indépendance opérationnelle nécessaire pour réagir avec célérité dans sa mission de surveillance du marché communautaire et cette situation limite considérablement l'action de la Commission en matière de concurrence. La centralisation des actions de la Direction de la concurrence dans tout le processus de la prise de décision impacte son efficacité en alourdissant le traitement des dossiers, car « c'est encore une centralisation au sein d'un système déjà centralisé »¹⁴²⁶.

764. Et ce qui n'est encore pas simple à gérer pour la Direction de la concurrence, c'est la centralisation des dépôts de plaintes auprès de la Présidence de la Commission. En effet, la logique voudrait que toute saisine de la Commission dans le cadre de la concurrence soit adressée directement auprès du DMRC et plus précisément à la Direction de la concurrence, mais cela n'est pas le cas. Même la réception des plaintes est centralisée¹⁴²⁷ puisque c'est la Présidence de la Commission qui reçoit les plaintes pour pratiques anticoncurrentielles avant de les imputer au DMRC qui à son tour le transmet à la Direction de la concurrence. Ce mode de réception des saisines a forcément des conséquences sur les délais d'instruction sans compter les retards¹⁴²⁸ qui peuvent les rallonger, car entre le moment où la plainte est déposée et celui où la direction la reçoit, cela peut prendre un certain temps. Il est certes mentionné dans les textes notamment aux articles 9 et 12 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA et à l'article 5 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA que c'est auprès de la Commission que doivent être déposées les plaintes, les demandes, notifications, mais, il faut qu'un système plus efficace soit trouvé concernant la réception des plaintes. Il faut présenter aux entreprises, aux États membres que leur interlocuteur en ce qui concerne la concurrence est le DMRC plus précisément la Direction de la concurrence et leur donner la possibilité de pouvoir la saisir directement à charge pour ledit département de faire remonter ces plaintes à la Présidence de la Commission, cela permettra

¹⁴²⁵ *Ibidem*, p. 21-22.

¹⁴²⁶ *Ibidem*.

¹⁴²⁷ *Ibidem*, p. 24-25.

¹⁴²⁸ *Ibidem*.

de gagner un temps non négligeable par la Direction de la concurrence dans l’instruction des dossiers qui lui sont soumis.

765. En outre, en plus de manquer de célérité dans le traitement des saisines, cette multiplicité d’intervenants fragilise la protection des secrets d’affaires. Conformément aux dispositions communautaires (articles : 30 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, 25 du règlement n° 04/2002/CM/UEMOA et 6 de la directive n° 01/2002/CM/UEMOA), la Commission par ricochet la Direction de la concurrence, est tenue de ne pas divulguer les informations recueillies couvertes par le secret professionnel au cours de l’instruction ou de l’examen d’une affaire. Cette obligation est effectivement prise avec sérieux par la Direction de la concurrence, un secret est mieux gardé lorsqu’il y a peu de personnes qui y ont connaissance, mais à partir du moment où les dossiers passent entre plusieurs mains avant la prise de décision, il y a de fortes probabilités qu’il y ait des fuites. Celles-ci peuvent jeter le discrédit sur l’organe communautaire et sur l’ensemble du DMRC, ce qui peut porter atteinte à l’action de la Commission dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Car, des entreprises victimes peuvent porter plainte auprès de la Cour de justice contre la Commission pour non-respect du secret professionnel. Durant les recherches effectuées au sein de Cour de justice et de la Direction de la concurrence, aucune fuite n’a été mentionnée et aucune affaire de ce genre n’a été portée devant la Cour. L’on peut même déplorer un grand nombre d’informations non accessibles, car couvert par le secret de l’instruction concernant les affaires en cours. Au sein de la Direction de la concurrence, la culture du secret est très présente : le secret de l’instruction occupe une place primordiale.

766. En résumé, au regard de ce qui précède, la Direction de la concurrence peut être perçue comme un organisme technique de la Commission puisqu’elle est dépourvue d’une réelle indépendance et de véritable pouvoir¹⁴²⁹ en ce qui concerne son champ d’intervention et cela a forcément des implications sur la Commission. Les difficultés de la Direction de la concurrence dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence ont un impact sur l’action de la Commission en ce qui concerne la répression des pratiques anticoncurrentielles. Il est nécessaire à défaut d’en faire un organe indépendant, de lui donner une simple autonomie « dans la mesure où l’autonomie se définit comme le droit de s’administrer librement dans le cadre d’une organisation plus vaste que délimite un pouvoir central, alors que l’indépendance implique l’absence non seulement de subordination, mais

¹⁴²⁹ Jean-Jacques MENEURET, « Autorité de la concurrence », *op.cit.*, §. 3.

aussi de tout lien avec d'autres »¹⁴³⁰. En accordant une flexibilité de gestion à la Direction de la concurrence, elle sera plus efficace pour garantir le respect du libre jeu de la concurrence au sein de l'Union et l'action de la Commission en sera renforcée, car elle doit aussi faire face à la compétence concurrente des autorités de régulation sectorielle.

¹⁴³⁰ *Ibidem*, §. 63.

SECTION 2.

LA COMPÉTENCE CONCURRENTE DES AUTORITÉS DE RÉGULATION SECTORIELLE

767. Au sein de l'Union et de la Communauté, il existe à côté des organes communautaires de la concurrence, des autorités de régulation sectorielle nationale et régionale. En effet, la politique sectorielle fait partie intégrante des actions de l'Union et de la Communauté et elle peut être conçue comme des moyens mis en œuvre par le gouvernement dans un ou plusieurs secteurs d'activités déterminés au plan national et par les États membres au niveau communautaire (des secteurs qu'ils ont décidé de gérer en commun afin d'en faire des politiques sectorielles communes réalistes, efficaces et qui concernent l'ensemble des secteurs du développement économique et social de chaque État)¹⁴³¹. En d'autres mots, il s'agit de l'énoncé des objectifs du gouvernement ou des États membres dans un ou plusieurs secteur(s) donné(s) et d'un résumé de la manière dont ces objectifs seront atteints¹⁴³². Ainsi, les politiques sectorielles dans des domaines bien précis non exhaustifs (car susceptibles d'élargissements) ont été adoptées et des autorités de régulation sectorielle installées. De telle sorte que l'on peut constater l'existence d'autorités nationales et communautaires sectorielles qui interviennent dans différents secteurs d'activités économiques qui n'échappent pas à la concurrence. Ces autorités sont donc emmenées à intervenir en matière de concurrence et leurs activités risquent d'interférer avec le rôle de la Commission de l'Union. C'est donc pour éviter tout conflit de compétence ou toute interférence dans les missions de la Commission qu'une directive a été prise par l'Union afin de redéfinir le rôle de toutes ces structures. C'est ainsi que l'article 1^{er} de la

¹⁴³¹ Voir le préambule du Protocole additionnel n° II relatif *aux politiques sectorielles de l'UEMOA*, 29 janvier 2003.

¹⁴³² Commission européenne, Lignes directrices n° 2, *Appui aux programmes sectoriels Couvrant les trois modalités de financement: appui budgétaire sectoriel, fonds commun et procédures spécifiques de la Commission européenne*, juillet 2007, Luxembourg, 2008, p. 26, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <https://ec.europa.eu/europeaid/sites/devco/files/methodology-tools-and-methods-series-reforming-technical-cooperation-200707_fr_2.pdf>.

directive n° 02/2002/CM/UEMOA a mis dans la classification des structures nationales de concurrence les institutions nationales à compétence sectorielle intervenant dans le domaine de la concurrence. Les États membres ont donc l'obligation de réformer leurs droits sectoriels afin de les adapter à la législation communautaire de la concurrence, de même que les structures nationales sectorielles en limitant leurs compétences aux missions prévues par ladite directive¹⁴³³.

768. Par conséquent, la pratique voudrait que toutes les autorités de régulation sectorielle nationales qui interviennent dans le contrôle de la concurrence perdent de facto leur pouvoir de décision, de sanctions. Mais, il n'en est rien, car ces régulateurs sectoriels sont de véritables autorités qui font concurrence à la Commission dans divers secteurs. Il est donc opportun que les cadres opérationnels de certaines autorités sectorielles soient revus (§ 1) et que les relations de coopération soient renforcées (§ 2).

§ 1. LA NÉCESSITÉ D'ADAPTATION DES CADRES OPÉRATIONNELS

769. L'étude portera davantage sur les États de l'Union puisque l'ARC de la CEDEAO est pour le moment au stade théorique. Dans le cadre de l'Union, les CNC qui faisaient office d'autorités de la concurrence n'ont plus de pouvoir de décision en matière de pratiques anticoncurrentielles et selon la directive n° 02/2002/CM/UEMOA il en est de même des régulateurs sectoriels qui interviennent dans le contrôle de la concurrence. En théorie, il n'y a donc pas de concurrence entre ces autorités en ce qui concerne le droit communautaire de la concurrence. Cependant, étant donné que certains États n'ont pas encore mis en conformité leurs droits sectoriels, dans les faits, certaines CNC et autorités sectorielles demeurent en concurrence, mais surtout avec la Commission puisque ces derniers dans différents domaines sont aussi responsables de la résolution de certaines questions de concurrence¹⁴³⁴ et cela peut empiéter avec les attributions de la Commission. Ainsi, l'on peut constater une concurrence réelle ou relative en fonction des différents domaines sectoriels. Mais dans l'ensemble, l'on peut dire qu'une concurrence relative à lieu dans le secteur des télécommunications et du transport aérien (A) et dans celui de l'énergie et des marchés publics (B).

¹⁴³³ Articles 6, 3, 4, Directive n° 02 /2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁴³⁴ Abdoulaye SAKHO, *Interface régulation sectorielle et concurrence en UEMOA*, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou, Burkina-Faso, 27-30 novembre 2012, p. 2.

A. UNE CONCURRENCE RELATIVE DANS LE SECTEUR DES TÉLÉCOMMUNICATIONS ET DU TRANSPORT AÉRIEN

770. Le droit communautaire de la concurrence de l'Union s'applique à tous les domaines d'activités malgré l'existence de régulations sectorielles. De prime abord ces deux corps de règles ainsi que leurs autorités n'entrent pas en concurrence, car de nombreux secteurs voient leur activité surveillée conjointement par une instance de régulation sectorielle qui intervient en aval (*ex ante*) pour construire la concurrence, c'est-à-dire qui a en charge la transition vers un régime plus concurrentiel et par une autorité de la concurrence à vocation générale agissant en amont (*ex post*) qui contrôle la concurrence en se chargeant de la surveillance de la conformité des pratiques des entreprises avec les règles de la concurrence¹⁴³⁵. De ce fait, ces deux structures disposent de pouvoirs, d'objectifs et de fonctionnements différents. En principe, ils ne devraient pas avoir de conflit de compétences entre elles, mais dans la pratique l'on constate que les structures de régulation sectorielle revendiquent de plus en plus une prise en charge des questions liées à la concurrence dans leurs secteurs respectifs tandis que l'organe communautaire de la concurrence ainsi que les CNC utilisent des instruments de la régulation dans leur mission de contrôle ou de surveillance du marché¹⁴³⁶. Cette situation aboutie à une concurrence voire un conflit de compétence avec les régulateurs sectoriels nés de la coexistence de normes différentes. Ainsi, l'action des régulateurs sectoriels et la Commission de l'Union peuvent entrer en concurrence à des degrés divers en fonction du secteur sectoriel, d'où une certaine relativité. Compte tenu de la multiplicité des régulateurs sectoriels, il s'agit de s'attarder sur les principaux domaines ouverts à la concurrence notamment les télécommunications (1) et le transport aérien (2).

¹⁴³⁵ Anne PERROT, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence », in *Revue française d'économie*, Volume 16, n° 4, 2002, p. 81, [en ligne, consulté le 10/05/2017], disponible sur : <http://www.persee.fr/doc/rfec0_0769-0479_2002_num_16_4_1522> ; Abdoulaye SAKHO, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou, Burkina-Faso, 27-30 novembre 2012, p. 2.

¹⁴³⁶ Abdoulaye SAKHO, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, *op.cit.*, p. 3.

1. Le cadre sectoriel des télécommunications

771. Les télécommunications font partie des politiques sectorielles mises en place tant sur le plan communautaire que national dans l'Union. Ce sont des techniques et technologies appliquées qui peuvent être définies comme « un ensemble des procédés de transmission d'informations à distance (télégraphe, téléphone, télévision...) »¹⁴³⁷ ou comme « des transmissions, émissions ou réceptions de signes, signaux, écrits, images, sons ou autres renseignements par voie électromagnétique »¹⁴³⁸. Ainsi, au sein de l'UEMOA, ce secteur relativement stable avait une dimension strictement nationale et était cloisonné sous forme de monopoles nationaux¹⁴³⁹ avec une intervention étatique à tous les niveaux. Mais, avec l'avènement de la libéralisation économique, il y a eu l'introduction de la concurrence dans les télécommunications c'est-à-dire l'ouverture du secteur des télécommunications à la concurrence qui a abouti à la mise en place d'un nouveau cadre réglementaire et institutionnel. L'ouverture de ces anciens monopoles à la concurrence a été accompagnée par l'instauration de législations sectorielles et des régulateurs sectoriels, ce qui avait conduit à s'interroger sur leur relation avec le droit général de la concurrence¹⁴⁴⁰ ainsi qu'avec les Autorités nationales de la concurrence avant l'avènement du droit communautaire de la concurrence. Les changements apportés par les règles communautaires, pousse à voir aujourd'hui leur relation avec la Commission puisque c'est l'organe chargé de mettre en œuvre les dispositions communautaires de la concurrence. Certains États africains, n'ont pas hésité concernant ces rapports, à estimer que cette dernière « n'avait pas reçu formellement compétence pour traiter des régulations sectorielles qui donc lui échappaient »¹⁴⁴¹. Cette position est surtout motivée par le fait qu'étant donné que les Autorités nationales de la concurrence ont été dépourvues de tout pouvoir de décision en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, les États par la régulation sectorielle essaient de récupérer le contrôle de la concurrence dans ces nombreux secteurs anciennement sous monopole ouvert à la concurrence. Face à l'importance de ceux-ci, l'on comprend la part d'autonomie en matière de régulation que « se taillent les autorités

¹⁴³⁷ Dictionnaire *Le Robert illustré*, *op.cit.*, p. 1858.

¹⁴³⁸ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, p. 1018.

¹⁴³⁹ Baye Samba DIOP, *La régulation des télécommunications au Sénégal*, Thèse de doctorat en droit privé, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 17 novembre 2012, p. 24.

¹⁴⁴⁰ Laurence BOY, « Quel droit de la concurrence pour l'Afrique francophone subsaharienne ? », *op.cit.*, p. 271.

¹⁴⁴¹ *Ibidem*, p. 272.

étatiques nationales au regard du droit de l'UEMOA »¹⁴⁴². De nombreux pays africains se sont donc dotés « d'autorités indépendantes de régulation sectorielle d'ouverture à la concurrence » y compris dans la télécommunication. C'est ainsi que chaque pays de l'Union dispose en son sein d'une autorité de régulation sectorielle dans le cadre des télécoms et l'on peut citer notamment l'ARCEP (Burkina Faso, Bénin), l'ARTP (Sénégal, Togo, Niger), l'ARTCI (Côte d'Ivoire), l'AMRTP (Mali)¹⁴⁴³. La dénomination de ces structures varie en fonction de chaque État, mais leur rôle reste inchangé, car elles sont chargées de la régulation du secteur des télécommunications et des postes au plan national. Dans leur mission, l'on se rend compte qu'elles ont la responsabilité de garantir une concurrence effective, favoriser une concurrence durable, d'encourager, préserver ou maintenir sur le marché national une concurrence effective et saine entre les entités engagées dans l'industrie des télécoms en tenant compte de l'intérêt public et en veillant à ce que la concurrence ne soit ni faussée ni entravée dans ledit secteur¹⁴⁴⁴. Fonctions que détient aussi la Commission de l'Union dans le contrôle de la concurrence, ce qui fait que dans l'application des droits sectoriels, ces autorités peuvent être confrontées à des situations d'ententes, d'opérations de concentration, d'abus de position dominante par tels ou tels opérateurs. Ainsi, au plan national c'est le souci de répondre de manière efficace à la technicité du contentieux de la concurrence que certains secteurs spécifiques justifient de la reconnaissance d'un pouvoir de décision aux organes de régulation sectorielle. Néanmoins, avec la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, l'Union a renforcé la plénitude de la compétence exclusive de la Commission dans le domaine de la concurrence par l'obligation de réforme des droits sectoriels. Aujourd'hui, en principe, les autorités sectorielles ne sont pas compétentes pour connaître du contentieux de la concurrence. Or, dans le domaine des télécommunications, il est plus fréquent de voir les législations nationales régler les pratiques anticoncurrentielles dans une loi sectorielle malgré les approches qui diffèrent

¹⁴⁴² *Ibidem*.

¹⁴⁴³ Pour plus d'informations sur les activités de chacune de ces autorités, voir leurs différents sites internet : ARCEP <<https://www.arcep.bf/>; <http://arcep.bj/>>, ARTP <<http://www.artpsenegal.net/>; <http://www.artp.tg/>; <http://www.armniger.org/>>, ARTCI <<http://www.artci.ci/>>, AMRTP <<http://www.amrtp.ml/>>.

¹⁴⁴⁴ Voir entre autres : les article 63, 75 (d), Loi n° 061-2008/AN portant *réglementation générale des réseaux et services de communications électroniques au Burkina-Faso*, Ouagadougou, 27 novembre 2008 ; Article 04, Loi n° 2011-01 du 24 février 2011 portant *Code des télécommunications*, Journal officiel de la République du Sénégal, 56^e année, n° 6576, numéro spécial, 14 mars 2011, p. 278-279 ; Article 72, Ordonnance n° 2012-293 du 21 mars 2012 relative aux *télécommunications et aux technologies de l'information et de la communication*, JORCI, Cinquante-quatrième année, n° 8, numéro spécial, 14 août 2012, p. 151-152 ; Article 3 (p), Ordonnance n° 2011-024/P-RM du 28 septembre 2011 portant *régulation du secteur des télécommunications et des postes*, Journal officiel de la République du Mali, Cinquante-deuxième Année, n° 46, 18 novembre 2011, p. 1825.

d'un État à un autre. En effet, si certains États, comme le Mali¹⁴⁴⁵, le Burkina Faso¹⁴⁴⁶ reconnaît une compétence exclusive à l'autorité de la concurrence pour connaître du contentieux concurrentiel, d'autres par contre, réglementent les pratiques anticoncurrentielles dans leur loi sectorielle sur les télécommunications et donnent expressément compétence à l'autorité de régulation pour connaître du contentieux¹⁴⁴⁷. C'est le cas du Sénégal qui donne expressément compétence à l'ARTP dans le Code des télécommunications pour connaître des pratiques anticoncurrentielles dans le secteur des télécoms¹⁴⁴⁸. Cette approche n'est donc pas conforme au droit communautaire de la concurrence de l'Union qui reconnaît une compétence exclusive à la Commission¹⁴⁴⁹ en ce qui concerne le contentieux de la concurrence. Les pratiques anticoncurrentielles étant déjà réglementées par la législation communautaire, le Code des télécommunications fait un doublon en réglementant à son tour lesdites pratiques. Il aurait dû se référer, voire renvoyer aux dispositions communautaires. Puis, compte tenu de la spécificité du domaine, les renforcer pour plus d'efficacité.

772. Quant au Togo, Bénin et Niger, leurs lois sur les télécommunications réglementent les pratiques anticoncurrentielles, mais leur mise en œuvre est confiée aux juridictions compétentes, car les autorités de régulation dans le cadre de leur mission ne

¹⁴⁴⁵ Dans le cadre du Mali, l'article 17 de l'Ordonnance n° 2011-024/P-RM du 28 septembre 2011 portant *régulation du secteur des télécommunications et des postes*, affirme qu'en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles et restrictives de la concurrence, est uniquement compétente l'autorité nationale de la concurrence. Mais depuis l'avènement du droit communautaire qui a fait bouger les lignes, même si le texte ne le mentionne pas, le Mali reconnaît donc la compétence exclusive de la Commission en ce qui concerne le contentieux de la concurrence des pratiques anticoncurrentielles dans le secteur des télécommunications. Voir aussi les missions de l'AMRTP à l'article 3 de l'Ordonnance précitée (n° 2011-024/P-RM) qui vont dans ce sens.

¹⁴⁴⁶ Quant au Burkina-Faso, il en est de même comme pour le Mali car, à la lecture des articles 59 et 60 de la loi n° 061-2008/AN du 27 novembre 2008 portant *réglementation générale des réseaux et services de communications électroniques au Burkina-Faso*, l'on voit que le droit sectoriel prohibe les actions et pratiques qui ont pour objet ou qui peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence conformément à la réglementation communautaire de la concurrence. Par conséquent, l'Autorité de régulation sectorielle est dépourvue de tout pouvoir en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles. Ces attributions mentionnées à l'article 167 de la loi n° 027- 2010/AN du 25 mai 2010 portant *modification de la loi n° 061-2008 /AN du 27 novembre 2008 portant réglementation générale des réseaux et des services de communications électroniques au Burkina-Faso* le confirme également. C'est le seul pays qui a mis en conformité sa législation sectorielle.

¹⁴⁴⁷ Mor BAKHOUM, « Cohérence institutionnelle et effectivité d'une politique régionale de la concurrence : le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine(UEMOA) », *op.cit.*, p. 315.

¹⁴⁴⁸ Articles 43- 46, Loi n° 2011-01 du 24 février 2011 portant *Code des télécommunications*, *op.cit.*, p. 286.

¹⁴⁴⁹ Mor BAKHOUM, « Cohérence institutionnelle et effectivité d'une politique régionale de la concurrence : le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine(UEMOA) », *op.cit.*

connaissent pas de litiges liés auxdites pratiques¹⁴⁵⁰. En effet, elles sont compétentes pour régler les différends issus des activités nationales exercées dans le secteur des télécommunications et des postes. Elles règlent donc les différends soit entre l'État et les exploitants des réseaux ou entre l'État et les fournisseurs de services de communications électroniques et postaux ; soit entre les exploitants et fournisseurs de services eux-mêmes ; soit entre les consommateurs ou leur organisation et les exploitants ou fournisseurs de services ; soit entre les opérateurs pour des différends d'ordre technique¹⁴⁵¹. Enfin concernant la Côte d'Ivoire, la loi sur les télécommunications ne régleme pas spécifiquement les pratiques anticoncurrentielles et l'autorité de régulation sectorielle (ARTCI) ne connaît pas des infractions liées à la violation de la prohibition desdites pratiques et il est possible de confirmer cela par la lecture des missions qui lui sont assignées¹⁴⁵². Il aurait été opportun pour éviter toute ambiguïté, que la législation sectorielle précise explicitement qu'en cas de constatations d'abus de position dominante ou de concentration d'entreprises seule la Commission de l'Union est compétente. Toutes ces autorités de régulation sectorielles sont des autorités administratives indépendantes, impartiales, transparentes, dotées d'une autonomie financière et de gestion, de la personnalité morale ou juridique¹⁴⁵³. Dans certains États, elles disposent de compétences qui font concurrence à la Commission en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles. Cette situation est

¹⁴⁵⁰ Pour le Togo, voir : Articles 34, 35, Loi n° 1998-05 du 11 février 1998 sur *les télécommunications*, modifiée par les lois n° 2004-10 et 2004-11 du 3 mai 2004 ; Article 65 nouveau, Loi n° 2013-003 portant *modification de la loi n° 2012-018 du 17 décembre 2012 sur les communications électroniques*, 19 février 2013. S'agissant du Bénin, Voir : Articles 208-2011, Loi n° 2014-14 du 09 juillet 2014 *relative aux communications électroniques et à la poste en République du Bénin*, Journal officiel de la République du Bénin, 125^e année, n° 19 bis, numéro spécial, 1^{er} octobre 2014, p. 28-29 ; Articles 3-4, Décret n° 2014-599 du 09 octobre 2014 portant *attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des communications électroniques et de la poste du Bénin*. Quant au Niger, voir : Articles 13 (nouveau)-14 (nouveau), Ordonnance n° 2010-89 du 16 décembre 2010 modifiant et complétant l'ordonnance n° 99-045 du 26 octobre 1999, portant *réglementation des télécommunications au Niger* ; Article 12, Ordonnance n° 99-045 du 26 octobre 1999, portant *réglementation des télécommunications au Niger* ; Articles 4, 8, 14-15, 19, Loi n° 2012-70 du 31 décembre 2012, portant *création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des télécommunications et de la poste*.

¹⁴⁵¹ Voir entre autres : Article 4, Ordonnance n° 2002-003 du 31 janvier 2002 portant *création et attributions de l'Autorité de régulation des télécommunications en République du Bénin* ; Articles 4-5, Décret n° 2014-599 du 09 octobre 2014, *op.cit.* ; Article 4, Décret n° 2003-63 du 17 février 2003 fixant *les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Agence de régulation des télécommunications de la République du Sénégal*.

¹⁴⁵² Articles 71-72, 104 Ordonnance n° 2012-293 du 21 mars 2012 *relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la communication*, JORCI, Cinquante-quatrième année, n° 8, numéro spécial, 14 août 2012, p. 151-152, 155 ; Mor BAKHOUM, « Cohérence institutionnelle et effectivité d'une politique régionale de la concurrence: le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*

¹⁴⁵³ Voir entre autres : Article 2, Décret n° 2012-934 du 19 septembre 2012 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des télécommunications/TIC de Côte d'Ivoire (ARTCI)*, JORCI, 24 janvier 2013, p. 79 ; Article 1^{er}, Loi n° 2012-70 du 31 décembre 2012, *op.cit.* ; Article 123, Loi n° 2011-01 du 24 février 2011, *op.cit.*, p. 297 ; Article 2, Ordonnance n° 2002-003 du 31 janvier 2002, *op.cit.*

susceptible d'avoir un effet négatif sur son action, car la Direction de la concurrence de l'Union n'a pas autant de pouvoir ni de marges de manœuvre que ces autorités de régulation. Il est nécessaire que ces droits sectoriels soient mis en conformité afin de permettre à la Commission d'assurer efficacement sa lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

773. Or, la plupart des textes sectoriels ont été adoptés après 2002, c'est dire que la législation communautaire de la concurrence était déjà en vigueur. Alors, pourquoi ces textes sectoriels n'ont-ils pas été mis en conformité avec les dispositions communautaires de la concurrence de l'Union dès leur élaboration ? Pourquoi donner compétence en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles dans certains États aux juridictions compétentes ou aux Autorités nationales de la concurrence voire à l'autorité sectorielle alors que le texte aurait pu clairement indiquer que toute pratique anticoncurrentielle constatée par l'autorité de régulation sera purement et simplement transmise à la Commission de l'Union ? À charge pour la Commission de collaborer avec lesdites autorités dans le traitement de l'infraction. On en revient encore au même point, des lois sectorielles « récentes » à mettre en conformité à l'instar des lois générales de la concurrence. Il importe donc de remédier à cette situation, car dans l'attente, ces normes continuent à produire des effets de droits et à brouiller l'action de la Commission ainsi que la vulgarisation du droit communautaire de la concurrence.

774. En outre, dans l'Union ou la Communauté, une politique régionale a été adoptée dans le secteur des télécommunications. Il s'agit pour ces États membres, de mettre en place dans l'espace communautaire, « un marché commun libéralisé des Technologies de l'information et de la communication (TIC) avec l'interconnexion et l'intégration totales des réseaux nationaux »¹⁴⁵⁴. Cette harmonisation des textes nationaux s'inscrit donc dans un processus de libéralisation des services et infrastructures de télécommunications. C'est ainsi que la CEDEAO a opté pour des actes additionnels tandis que l'UEMOA a choisi l'option des directives pour harmoniser le cadre réglementaire¹⁴⁵⁵. Qu'importe les instruments juridiques utilisés, l'objectif est de garantir une saine concurrence entre les

¹⁴⁵⁴ Raphaël KOFFI, *Réunion de lancement du projet HIPSSA : Harmonisation du secteur des télécoms/TIC dans l'espace CEDEAO*, Commission de la CEDEAO, 11th-12th December 2008, Addis Abeba-Éthiopie, p. 5.

¹⁴⁵⁵ Les textes communautaires CEDEAO et UEMOA sur les télécoms sont nombreux. Il est possible de les consulter sur les sites internet des régulateurs sectoriels tels que : <<http://arcep.bj/textes-juridiques/textes-communautaires/>>; <<https://www.arcep.bf/textes-internationaux/>>; <http://www.artpsenegal.net/index.php?option=com_content&view=article&id=28:textes-communautaires&catid=2:uncategorised>. Voir aussi : le site internet du Dr N'Datien Séverin GUIBESSONGUI qui dresse une liste exhaustive : <<http://www.guibess.net/CEDEAO/>>.

différents opérateurs et un développement rapide et harmonieux du secteur des télécoms en Afrique de l’Ouest. Ainsi, dans l’optique de « garantir le libre jeu de la concurrence entre les entreprises du secteur des télécommunications »¹⁴⁵⁶ de l’Union et de la Communauté dans le cadre de la mise en place de leur marché commun, ces organisations ont respectivement mis en place l’ARTAO et le Comité des régulateurs pour les accompagner dans leur perspective ou initiative d’harmonisation du cadre politique et réglementaire¹⁴⁵⁷. D’une part, selon l’article 1^{er} Acte additionnel A/SA 1/01/07, l’ARTAO est « l’Assemblée des régulateurs des télécommunications de l’Afrique de l’Ouest » qui a pour mission principale de mettre en place un cadre de collaboration et de concertation entre ses membres (les autorités nationales de régulation et les services nationaux de télécommunications). Elle s’attèle à favoriser une libéralisation effective dans ledit secteur grâce à la mise en place de structures juridiques et réglementaires modernes¹⁴⁵⁸. Celles-ci sont basées sur des cadres législatifs pour la fourniture des télécommunications en Afrique de l’Ouest afin, de tendre vers un marché unique ou commun des télécommunications dans l’espace CEDEAO¹⁴⁵⁹. D’autre part, s’agissant du Comité des régulateurs nationaux de télécommunications de l’Union, elle s’inscrit dans la même perspective que l’ARTAO. C’est une « structure regroupant les Autorités nationales de régulation »¹⁴⁶⁰ dont l’objectif est de développer les échanges et la coopération entre ces Autorités dans le but de « contribuer à la mise en place du marché commun des télécommunications et favoriser le développement des services et des réseaux intracommunautaires des États membres »¹⁴⁶¹ de l’Union.

775. En somme, dans le cadre des télécommunications des efforts doivent être entrepris afin que les actions des régulateurs sectoriels ne viennent pas empiéter sur celle de la Commission et mettre à mal la protection de la libre concurrence. Qu’en est-il du secteur aérien ?

¹⁴⁵⁶ Voir les Considérants de la Directive n° 01/2006/CM/UEMOA relative à l’harmonisation des politiques de contrôle et de régulation du secteur des télécommunications, 23 mars 2006.

¹⁴⁵⁷ Article 1^{er} alinéa 1, Acte additionnel A/SA 1/01/07 relatif à l’harmonisation des politiques et du cadre réglementaire du secteur des technologies de l’information et de la communication (TIC), 19 janvier 2007 ; Article 1.1, Directive n° 01/2006/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁴⁵⁸ Assemblée des régulateurs des télécommunications de l’Afrique de l’Ouest, *Réunion des Associations de Régulateurs- Contribution de l’ARTAO*, *op.cit.*, p. 2-4 ; Voir le site internet de l’ARTAO : <<http://www.watra.org>>.

¹⁴⁵⁹ *Ibidem.*

¹⁴⁶⁰ Article 1^{er}, Décision n° 09/2006/CM/UEMOA portant création du Comité des régulateurs nationaux de télécommunications des États membres de l’UEMOA, 23 mars 2006.

¹⁴⁶¹ Voir les Considérants de la Décision n° 09/2006/CM/UEMOA, *op.cit.*

2. Le cadre sectoriel du transport aérien

776. Le domaine du secteur aérien est très réglementé dans les États membres de l'Union et de la Communauté par de nombreux textes nationaux, communautaires et internationaux. En effet, ce dynamisme juridique est motivé par le développement de l'industrie du transport aérien en Afrique de l'Ouest, c'est-à-dire, mettre en place un système régional de transport aérien bien structuré avec des services aériens fiables, efficaces, accessibles aux populations et bien intégrés au réseau mondial¹⁴⁶². Ainsi, pour atteindre cet objectif, à ces normes juridiques, s'ajoutent des autorités ou agences nationales de l'aviation civile ainsi que des structures communautaires¹⁴⁶³. Bien qu'il en existe dans les pays membres de la CEDEAO, l'arrêt sera marqué sur ceux de l'Union par rapport aux actions de la Commission. Dans chaque État de l'Union, ces autorités de régulation sectorielle aérienne fonctionnent sous le statut d'AAI en étant dotées de la personnalité morale, de l'autonomie financière et de gestion¹⁴⁶⁴. Au regard de leurs missions mentionnées dans leurs différents textes juridiques, elles n'entrent pas en concurrence avec la Commission dans le cadre des pratiques anticoncurrentielles puisque leurs actions de régulation s'inscrivent dans le respect de la réglementation sur la concurrence de l'Union. En effet, dans la mise en œuvre de leurs Codes de l'aviation civile, les États membres interviennent sous réserve du respect de la réglementation communautaire et nationale en matière de concurrence dans différentes branches telles que l'immatriculation des aéronefs, la fixation de prix, les sanctions pécuniaires, les recherches et constatations d'infractions¹⁴⁶⁵.

¹⁴⁶² BAD, *Le Secteur du transport aérien en Afrique centrale et occidentale : Note sectorielle*, mai 2015, p. 35-36, 41, [en ligne, consulté le 20/05/2017], disponible sur : <https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Events/ATFForum/secteur_du_Transport_Aerien_en_Afrique_Centrale_et_Occidentale_-_Banque_africaine_de_developpement.pdf>.

¹⁴⁶³ L'on peut citer notamment : l'ANACIM, l'ANAC, l'ASECNA, l'ACSAC.

¹⁴⁶⁴ Voir entre autres : Article 02, Décret n° 2008-277 du 03 octobre 2008 portant *organisation et fonctionnement de l'administration autonome de l'aviation civile dénommée « Autorité nationale de l'aviation civile », en abrégé (ANAC)* ; Articles 1^{er}, 350, Ordonnance n° 2008-08 du 23 janvier 2008 portant *Code de l'aviation civile* ; Article 02, Statut de l'Agence nationale de l'aviation civile annexé au Décret n° 2015-071 du 12 février 2015 portant *approbation des statuts de l'Agence nationale de l'aviation civile (ANAC)* ; Article 1^{er}, Décret n° 2011-1055 portant *création et fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Agence nationale de l'aviation civile et de la météorologie (ANACIM)*, 28 juillet 2011 ; Article 5, Loi n° 2013-08 du 29 août 2013 portant *Code de l'aviation civile et commerciale en République du Bénin*.

¹⁴⁶⁵ Article 150, Loi n° 013-2010/AN portant *Code de l'aviation civile au Burkina-Faso*, 14 mai 2010 ; Articles 16, 153, Loi n° 2011-014 du 19 mai 2011 portant *Code de l'aviation civile au Mali* ; Article 7, Ordonnance n° 2010-023 du 14 mai 2010 portant *Code de l'aviation civile en République du Niger* ; Article 20, Ordonnance n° 2008-08 du 23 janvier 2008, *op.cit.* ; Article 27, Loi n° 2015-10 du 04 mai 2015 portant *Code de l'aviation civile*, Journal officiel de la République du Sénégal, n° 6872, 22 août 2015, [en ligne, consulté le 10/05/2017], disponible sur : <<http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article10443>>.

L'on peut donc affirmer que dans ce secteur, la Commission a la capacité d'agir librement en ce qui concerne la protection du libre jeu de la concurrence sans empiéter sur les prérogatives des autorités sectorielles.

777. Cependant, sur le plan communautaire, les règlements n° 06/2002/CM/UEMOA et n° 08/2002/CM/UEMOA ne font aucune référence aux articles relatifs à la concurrence alors que les sujets qu'ils traitent touchent directement aux éléments essentiels de la concurrence qui sont l'accès à l'activité et les tarifs¹⁴⁶⁶. En effet, la libéralisation de l'accès aux marchés du transport aérien au sein de l'Union, aurait dû motiver le législateur afin que le règlement 06/2002/CM/UEMOA qui selon l'article 2 détermine « les critères de délivrance et de maintien en validité, par les États membres, de l'agrément aux transporteurs » prenne en compte les règles communautaires de la concurrence afin que dans l'accès ne soient pas entravées par des pratiques anticoncurrentielles. Aussi, il aurait fallu qu'il en soit de même pour le règlement 08/2002/CM/UEMOA qui porte au regard de l'article 2 sur « les critères et les procédures applicables en vue de la fixation des tarifs aériens de passagers, de fret et/ou de poste pratiqués par les transporteurs aériens, compagnies aériennes exploitant ou opérant des droits de trafic en provenance ou à destination du territoire de l'Union ». Ce règlement habilite les États membres à suspendre les tarifs librement fixés par les transporteurs aériens s'ils les estiment anormalement bas ou élevés¹⁴⁶⁷, sans qu'il ne soit fait mention à ces derniers de tenir compte des règles communautaires de la concurrence.

778. En permettant aux États d'intervenir dans la régulation des prix aériens, si un encadrement n'est pas fait par le droit communautaire de la concurrence, cela peut conduire à des distorsions de concurrence liées à des pratiques imputables aux États membres. Paradoxalement, les codes aériens nationaux ont tenu compte de cette situation, en précisant que cette intervention doit être conforme aux dispositions communautaires de la concurrence, tandis que le législateur communautaire n'en a aucunement fait mention dans lesdits règlements. Néanmoins, dans le code communautaire de l'aviation civile, il est mentionné concernant l'immatriculation des aéronefs que des dérogations aux dispositions

¹⁴⁶⁶ CNUCED, *Manuel sur la mise en application des règles de la concurrence*, *op.cit.*, p. 181 ; Règlement n° 06/2002/CM/UEMOA relatif à l'agrément de transporteur aérien au sein de l'UEMOA, 27 juin 2002 ; Règlement n° 08/2002/CM/UEMOA relatif aux tarifs de passagers, de fret et poste applicables aux services aériens à l'intérieur, de et vers les États membres de l'UEMOA, 27 juin 2002.

¹⁴⁶⁷ Article 7 alinéa 1, Règlement n° 08/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

prises « peuvent être accordées par l'autorité aéronautique sous réserve du respect des règles communautaires relatives à la concurrence »¹⁴⁶⁸. Cette prise en compte doit être d'avantage affirmée par les dispositions communautaires et nationales qui interviennent dans la régulation de ce secteur plus précisément dans les domaines de ce secteur soumis à la concurrence.

779. En somme, vu la concurrence qui a impacté le secteur aérien, vu que les autorités de régulation sectorielle dans leur attribution n'ont pas expressément reçu mandat pour intervenir contre les pratiques anticoncurrentielles, il faut que la Direction de la concurrence de l'Union se penche sur ce secteur. Et même si les deux règlements précités qui vraiment concernent le cœur de la concurrence dans ce secteur ne font pas référence aux dispositions communautaires, la Commission peut selon ses prérogatives faire évoluer ou améliorer ces textes selon l'objectif à atteindre en ce qui concerne la protection de la libre concurrence dans le secteur aérien.

780. Il en est de même dans le domaine de l'énergie et des marchés publics qui seront analysés dans les développements suivants.

B. UNE CONCURRENCE RELATIVE DANS LE SECTEUR DE L'ÉNERGIE ET DES MARCHÉS PUBLICS

781. L'existence d'autorités de régulation sectorielle dans le secteur de l'énergie et des marchés publics est réelle. Celles-ci exercent une activité de régulation tant sur le plan national que communautaire surtout dans le domaine énergétique. Ainsi, avec des compétences de plus en plus étendues, elles mènent une véritable concurrence à la Commission en particulier dans le secteur de l'énergie (1). Quant au marché public (2), c'est une concurrence qui est plutôt relative. Il est important que chaque structure s'entienne au rôle qui lui est attribué pour une meilleure application des normes communautaires de la concurrence. Que la régulation soit l'apanage des régulateurs sectoriels et que la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles soit dévolue à la Commission.

¹⁴⁶⁸ Article 10, Code communautaire de l'aviation civile des États membres de l'UEMOA annexé au Règlement n° 01/2007/CM/UEMOA portant *adoption du Code communautaire de l'aviation civile des États membres de l'UEMOA*, 06 avril 2007.

1. Le domaine de l'énergie

782. Le secteur de l'énergie a été impacté par la concurrence à l'instar des autres domaines sectoriels. Sa libéralisation a entraîné de nouveaux dispositifs institutionnels et juridiques tant sur le plan national que communautaire. Le renforcement de ces cadres institutionnels a posé les bases d'une régulation de ce secteur de telle sorte qu'une véritable politique énergétique a émergé en passant de l'échelle nationale au stade régional¹⁴⁶⁹. C'est ainsi que les pays ouest-africains de l'Union et de la Communauté ont créé d'une part, des autorités nationales de régulation sectorielle d'ouverture à la concurrence. Elles ont le statut d'autorité administrative indépendante, jouissent d'une autonomie financière et sont rattachées à l'État soit par le biais d'un ministère, soit par celui de la Présidence¹⁴⁷⁰. Il convient de s'attarder sur les autorités sectorielles de l'Union dans leur rapport avec la Commission, notamment la Direction de la concurrence.

783. De manière générale, ces organes indépendants, dotés de la personnalité morale ont pour principale fonction la régulation des activités de production, d'exploitation, d'importation, d'exportation, de transport, de distribution et de vente d'énergie électrique dans leur État respectif¹⁴⁷¹. Ils se chargent donc notamment de veiller aux problèmes tarifaires, au respect des textes législatifs et réglementaires régissant le secteur de l'électricité, aux problèmes de qualité des prestations fournies, au respect des accords contractuels entre opérateurs intervenant dans ledit secteur, de protéger l'intérêt général, de garantir la continuité, la qualité du service ainsi que l'équilibre financier dudit secteur et son développement harmonieux¹⁴⁷². À ce titre, elles ont des missions spécifiques qui sont

¹⁴⁶⁹ Guillaume de RUBERCY, *Droit et politique de l'énergie en Afrique : L'exemple de l'Afrique de l'Ouest*, 1^{er} mars 2015, [en ligne, consulté le 20/05/2017], disponible sur : <<http://club-2030.com/points-de-vue/1352/guillaume-de-rubercy-droit-et-politique-de-lenergie-en-afrique-lexemple-de-lafrrique-de-louest>>.

¹⁴⁷⁰ Voir : Article 09 alinéas 1-2, Loi n° 2000-012 du 18 juillet 2000 relative au secteur de l'électricité ; Article 3, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation du sous-secteur de l'électricité, Journal officiel, n° 29, 17 juillet 2008 ; Article 4, Loi n° 98-29 du 14 avril 1998 relative au secteur de l'électricité ; Article 43, Loi n° 2014-132 du 24 mars 2014 portant Code de l'électricité, JORCI, Cinquante-sixième année, n° 03, numéro spécial, 02 avril 2014, p. 45 ; Article 3, Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007 portant Code de l'électricité en République du Bénin, Journal officiel de la République du Bénin, 15 septembre 2007, p. 806-809.

¹⁴⁷¹ Voir : Article 2, Décret n° 98-726 portant création de la société d'État, dénommée, Autorité nationale de régulation du secteur de l'électricité (ANARÉ) ; Article 10, Loi n° 2003-04 du 31 janvier 2003 portant Code de l'électricité ; Article 4, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.* ; Chapitre I §. 3-5, Ordonnance n° 00-021/P-RM du 15 mars 2000 portant création et organisation de la Commission de régulation de l'électricité et de l'eau (Ancienne ARM) ; Article 3, Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007, *op.cit.*

¹⁴⁷² *Ibidem*.

d'ordres consultatifs et décisionnels, par exemple, l'ARSE dans le cadre de sa fonction consultative a la possibilité de donner un avis simple sur le respect des règles de la concurrence par les opérateurs dudit secteur¹⁴⁷³. Et d'autres missions générales, qui consistent entre autres à « protéger les intérêts des consommateurs et des opérateurs en prenant toute mesure propre à garantir l'exercice d'une concurrence saine et loyale dans ledit secteur, veiller au respect des obligations d'information dans l'intérêt général du secteur de l'électricité et dans le respect du droit de la concurrence, promouvoir et organiser la concurrence entre les opérateurs, veiller à ce que les actes posés par les opérateurs respectent les principes de la concurrence¹⁴⁷⁴. Au regard de ces missions, l'on constate que ces autorités interviennent en matière de concurrence, un peu comme la Commission en s'assurant que le libre jeu de la concurrence ne soit pas faussé au sein dudit secteur. De plus, certains textes sectoriels nationaux plus précisément les lois portant codes de l'électricité de quelques États membres continuent à régir les pratiques et situations anticoncurrentielles¹⁴⁷⁵. En effet, la plupart ayant été adoptés avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence, ils n'ont pas été mis à jour. Néanmoins, chose incompréhensible, certaines lois promulguées après l'entrée en vigueur des normes communautaires de la concurrence ne l'ont absolument pas pris en compte, comme si pour ces États, elles ne concernaient pas ce domaine sectoriel. Or, ces lois nationales définissent la politique générale d'organisation du secteur de l'électricité ainsi que le cadre juridique au sein duquel sont exercées les activités réglementées notamment la mise en place des règles de concurrence et de modalités de contrôle. Cette situation engendre une concurrence normative et institutionnelle, car ces dispositions nationales donnent compétence aux autorités de régulation sectorielle en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, ce qui n'est plus le cas depuis l'avènement de la réglementation communautaire de la concurrence qui prend en compte la régulation sectorielle à la lecture de l'article 06 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Dans certains États, l'on peut dire que la Commission de l'Union est en concurrence avec les autorités de régulation dans son domaine d'intervention, ce qui ne facilite pas sa tâche dans la lutte contre les pratiques

¹⁴⁷³ Article 6 a), Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.*

¹⁴⁷⁴ Chapitre I §. 5, Pt. 4, Ordonnance n° 00-021/P-RM du 15 mars 2000, *op.cit.* ; Articles 4, 17, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.* ; Article 15, Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012 portant *réglementation générale du sous-secteur de l'électricité au Burkina-Faso* ; Articles 2-4, 11, Loi n° 98-29 du 14 avril 1998, *op.cit.*

¹⁴⁷⁵ Articles 2, 37-39, Loi n° 2000-012 du 18 juillet 2000, *op.cit.* ; Articles 33-35, Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007, *op.cit.*

anticoncurrentielles. Il est nécessaire pour une action efficace et effective que ces normes soient revues et mises en conformité avec les dispositions communautaires de la concurrence.

784. D'autre part, l'Union et la Communauté ont mis en place des autorités régionales de régulations sectorielles dans le domaine de l'énergie. En effet, dans le cadre de la CEDEAO, une Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité (ARREC) a été mise en place en 2008 au Ghana (Accra) par l'Acte additionnel A/SA.2/01/08¹⁴⁷⁶. Cette institution spécialisée indépendante, autonome a principalement pour missions de « réguler les échanges transfrontaliers d'énergie électrique entre les États membres de la CEDEAO ; veiller à la mise en œuvre des conditions permettant d'en assurer la rationalisation et la fiabilité et de contribuer à la mise en place d'un environnement réglementaire et économique favorable à la mise en place du marché régional »¹⁴⁷⁷. Ainsi, en assurant la régulation technique des échanges régionaux d'électricité, elle surveille le fonctionnement du marché régional en veillant notamment à ce que les règles mises en place dans le secteur énergétique à l'endroit des sociétés d'électricité ne permettent aucune discrimination, ni subvention croisée ou distorsion de concurrence¹⁴⁷⁸. L'on constate donc qu'elle a des attributions en ce qui concerne la surveillance de la concurrence sur le plan régional dans l'espace CEDEAO. Elle intervient comme la Commission de l'Union dans le domaine de la concurrence puisqu'elle partage avec les autres institutions régionales et sous régionales des compétences en matière de concurrence et plus précisément en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles dans le secteur régional de l'électricité¹⁴⁷⁹. En effet, elle assure la prévention, la sanction des auteurs des pratiques anticoncurrentielles, d'abus de position dominante et des situations à risque pouvant affecter le bon fonctionnement du marché régional¹⁴⁸⁰. En d'autres termes, elle veille à ce que les opérateurs intervenant dans ledit secteur ne puissent point violer les règles instituées afin d'éviter toutes pratiques anticoncurrentielles au sein du marché régional. Chaque organisation régionale étant indépendante, l'ARREC qui a une compétence certes sectorielle, mais plus étendue, doit,

¹⁴⁷⁶ Acte additionnel A/SA.2/01/08 portant *création de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO*, 18 janvier 2008.

¹⁴⁷⁷ Articles 1^{er}-2, Acte additionnel A/SA.2/01/08, *op.cit.* ; Article 16 alinéa 1, Règlement C/REG.27/12/07 portant *composition, organisation, attributions et fonctionnement de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO (ARREC)*, 14-15 décembre 2007.

¹⁴⁷⁸ Article 18 alinéa 3 (i), Règlement C/REG.27/12/07, *op.cit.*

¹⁴⁷⁹ Article 37, Règlement C/REG.27/12/07, *op.cit.*

¹⁴⁸⁰ Article 16, alinéa 3 (b), Article 18, alinéa 3 (j), alinéa 4 (c), Règlement C/REG.27/12/07, *op.cit.*

pour éviter tout conflit de compétence avec la Commission, qui a une compétence générale en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, mais restreintes (uniquement dans l'Union), mettre en place des mécanismes de coopération vu que ces deux institutions interviennent dans les mêmes domaines dans ce cadre sectoriel sur les pays membres de l'UEMOA. Il est nécessaire que leurs actions soient concertées ou coordonnées. De plus, l'organisation du marché régional de l'électricité, étant fondée entre autres sur le principe du libre-échange dans un cadre concurrentiel, ouvert et compétitif, les États membres doivent apporter leur soutien à l'institution communautaire dans la lutte contre les distorsions ou les entraves à la concurrence au sein du marché régional du secteur de l'électricité en interdisant de plein droit les ententes, les pratiques assimilables à un abus de position dominante ainsi que les aides publiques susceptibles de fausser ou de restreindre le libre jeu de la concurrence¹⁴⁸¹. Le droit sectoriel donne compétence dans le cadre de la CEDEAO à ces États membres de légiférer dans le domaine du droit communautaire de la concurrence. Vu l'option de coexistence en vigueur, cette attribution ne pose pas de problème particulier avec la future autorité régionale de la concurrence, puisque seules les pratiques anticoncurrentielles susceptibles de fausser la concurrence entre États membres seront de sa compétence exclusive. C'est uniquement dans le cadre de l'Union qu'un souci peut être posé puisque le droit sectoriel CEDEAO leur permet de légiférer en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles dans le secteur de l'électricité, or, le droit communautaire de la concurrence leur a retiré cette compétence. Il faut donc un mécanisme de coopération.

785. Aussi, l'Union a de même, instituée auprès de la Commission, un Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie (CRRE) qui est « une instance regroupant les autorités nationales en charge de la régulation du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA »¹⁴⁸². Cette institution a un rôle consultatif auprès de la Commission et n'est pas au sens du terme une autorité de régulation régionale. Elle est plutôt une structure chargée d'apporter son assistance à l'organe communautaire dans « l'élaboration et l'application des textes communautaires relatifs à l'harmonisation des politiques, des législations, des réglementations et pratiques de régulation dans le secteur de l'énergie »¹⁴⁸³.

¹⁴⁸¹ Article 19 alinéa 1 (a), alinéa 2 (h), alinéa 3 (a, b, c), Règlement C/REG.27/12/07, *op.cit.*

¹⁴⁸² Articles 1^{er}, 2, Décision n° 02/2009/CM/UEMOA portant création, organisation et fonctionnement du Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA, 27 mars 2009.

¹⁴⁸³ Article 4, Décision n° 02/2009/CM/UEMOA, *op.cit.*

Cette partie sera approfondie ultérieurement. Mais, il faut noter que l'action de l'Union s'inscrit dans le cadre de sa politique énergétique commune dont les objectifs, principes et programmes sont indiqués dans l'Acte additionnel n° 04/2001¹⁴⁸⁴. Il faut reconnaître que le développement de ces organes de régulation sectorielle s'inscrit dans le processus d'ouverture à la concurrence du secteur énergétique.

786. Néanmoins, dans ces États membres, des monopoles demeurent dans ce domaine sectoriel. Par exemple, dans la législation ivoirienne seules les activités de *dispatching*¹⁴⁸⁵ constituent un monopole d'État susceptible d'être concédé à un opérateur unique, tandis que les activités de production, de transport, de distribution, d'importation, d'exportation et de commercialisation ne constituent pas un monopole, mais demeurent subordonnées à la l'obtention d'une autorisation ou à la conclusion préalable d'une convention avec l'État¹⁴⁸⁶. Quant au Sénégal, alors que les activités d'achat, de vente en gros, de transport sont sous monopole étatique par le biais de la Société nationale d'électricité (SENELEC), une large place est faite au secteur privé (personnes physiques et morales de droit privé ou public) pour la production, la distribution et la vente de l'énergie électrique sous réserve au préalable de l'obtention d'une licence ou d'une concession¹⁴⁸⁷. Concernant le Burkina Faso, le monopole du transport, de l'achat et de la distribution est détenu par la société nationale d'électricité dans le premier segment du sous-secteur de l'électricité¹⁴⁸⁸. Mais, la production dans le premier segment est ouverte à la concurrence ainsi que toutes les autres activités du second segment¹⁴⁸⁹ qui demeurent tout de même soumises à l'obtention de licences ou de concessions, car la production, le transport, la distribution, l'exploitation, l'importation, l'exportation et la vente de l'énergie électrique constituent le service public de

¹⁴⁸⁴ Pour plus d'informations, voir : Acte additionnel n° 04/2001 portant *adoption de la politique énergétique commune de l'UEMOA*, 19 décembre 2001.

¹⁴⁸⁵ Le *dispatching*, c'est « la conduite du réseau électrique consistant notamment à maintenir l'équilibre offre-demande, à assurer la maîtrise du plan de tension et des transits d'énergie électrique sur les réseaux nationaux et les interconnexions », Article 1^{er}, Loi n° 2014-132 du 24 mars 2014, *op.cit.*, p. 38.

¹⁴⁸⁶ Article 6, Loi n° 2014-132 du 24 mars 2014, *op.cit.*, p. 39.

¹⁴⁸⁷ Articles 2, 16-19, Loi n° 98-29 du 14 avril 1998, *op.cit.*

¹⁴⁸⁸ Le *premier segment* désigne « l'ensemble des périmètres gérés par la société nationale d'électricité du Burkina Faso », Article 9, Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012, *op.cit.* ; Article 2, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.* ; Articles 20, 25, 28-29, 44, Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012, *op.cit.*

¹⁴⁸⁹ Le *second segment* désigne « l'ensemble des périmètres non situés dans le premier segment et dont la gestion est assurée par toute structure ayant obtenu une concession ou une autorisation », Article 9, Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012, *op.cit.* ; Article 2, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.*

l'électricité¹⁴⁹⁰. Enfin, pour le Togo et le Bénin, les activités de production, transport, distribution, d'importation, d'exportation pour les besoins des consommateurs constituent un service public national placé sous la responsabilité exclusive de l'État¹⁴⁹¹. L'exploitation de ces activités peut être confiée par l'État à une ou plusieurs personnes publiques ou privées, notamment par la conclusion d'une ou plusieurs conventions de concession ou l'octroi de licences¹⁴⁹². Cependant, les activités de production « peuvent être exercées par toute personne publique ou privée » dans les conditions prévues par les dispositions nationales¹⁴⁹³. En dépit de l'existence de ces monopoles, l'on peut dire que le secteur de l'énergie électrique dans les espaces UEMOA et CEDEAO est dans le processus d'un marché concurrentiel. Le rôle des autorités sectorielles est de conduire ledit secteur vers plus de concurrence. Aujourd'hui, l'existence de ces régulateurs sectoriels est nécessaire, car ce sont des domaines encore en transition et la Commission de l'Union plus précisément la Direction de la concurrence ne peut pas actuellement à elle seule, assurer sa mission de surveillance de tous les secteurs économiques du marché commun. Donc leur donner une compétence en matière de régulation n'est pas contraire aux normes communautaires de la concurrence. Par contre, elles ne doivent pas entrer en concurrence avec la Commission au risque de lui compliquer la tâche en matière de protection du libre jeu de la concurrence sur le marché commun.

787. Ces autorités de régulations ont également été mises en place dans le domaine des marchés publics qui est un secteur clé dans de nombreuses économies ouest-africaines.

¹⁴⁹⁰ Le *service public de l'électricité* signifie « toutes opérations ou activités ayant pour objet la production, le transport, la distribution, l'exploitation, la vente, l'exportation ou l'importation de l'électricité afin de satisfaire les besoins des usagers en électricité ». Il est assuré par « l'État, les collectivités territoriales ou, pour leur compte, par des tiers en vertu de contrats de concession signés avec l'État ou toute autre entité désignée par l'État ». On entend par *contrat de concession* ou *contrat de concession de service public*, « le contrat par lequel l'État ou toute autre entité désignée par l'État délègue à une personne physique ou morale (le concessionnaire), sa compétence d'exercer des activités de service public pour un périmètre et une période d'exercice donnés dans le respect d'un cahier des charges quant aux conditions d'exercice », Articles 4, 9, Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012, *op.cit.* ; Article 2, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.*

¹⁴⁹¹ Articles 3-4 alinéas 1,3, Loi n° 2000-012 du 18 juillet 2000, *op.cit.* ; Articles 4-6, Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007, *op.cit.*

¹⁴⁹² *Ibidem.*

¹⁴⁹³ Article 4 alinéa 1, Loi n° 2000-012 du 18 juillet 2000, *op.cit.* ; Article 5, Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007, *op.cit.*

2. Le domaine des marchés publics

788. Les marchés publics sont des secteurs importants pour les États membres ouest-africains et sensibles à la fois en raison des nombreux enjeux ou passions qu'ils cristallisent. Ainsi, toute réglementation des marchés publics doit concourir à la réalisation des objectifs visant à mettre en œuvre une déconcentration et une décentralisation performantes ; à améliorer la productivité de la dépense publique, encourager la professionnalisation des acteurs de la commande publique, renforcer l'efficacité de la lutte contre la corruption, promouvoir les petites et moyennes entreprises, favoriser les échanges intracommunautaires, développer la convergence économique à travers le développement des marchés publics et garantir des voies de recours efficaces »¹⁴⁹⁴. Au niveau de la CEDEAO, l'Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO ne fait pas mention des marchés publics. Aucun texte communautaire n'a été pris en la matière au sein de la CEDEAO. Les marchés publics sont donc régis à l'intérieur de chaque État membre par leur législation nationale. *A contrario*, l'UEMOA a édicté des règles communautaires en matière de marchés publics et mise en place une réforme qui a permis l'instauration d'un nouvel ordre juridique de la commande publique soumise aux règles de concurrence comme indiqué dans les développements précédents. L'ouverture des marchés publics à la concurrence nécessite selon l'Union « un accroissement substantiel des garanties de transparence et de non-discrimination »¹⁴⁹⁵. Les autorités de régulation sectorielle doivent donc veiller à ce que les procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics respectent les principes de « liberté d'accès à la commande publique ; d'égalité de traitement des soumissionnaires¹⁴⁹⁶ ; de transparence des procédures et d'efficacité de la dépense publique »¹⁴⁹⁷. Par conséquent, la passation des marchés publics est soumise aux obligations de publicité et de mise en concurrence, ce qui fait que ces derniers sont passés

¹⁴⁹⁴ Voir les considérants de la Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Ceux de la Directive n° 05/2005/CM/UEMOA portant *contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine*, 09 décembre 2005.

¹⁴⁹⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁹⁶ Le *Soumissionnaire* est « la personne physique ou morale qui participe à un appel d'offres en soumettant un acte d'engagement et les éléments constitutifs de son offre », Article 1^{er}, Directive n° 05/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁴⁹⁷ UEMOA, *Marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l'harmonisation et l'intégration des systèmes nationaux de marchés publics*, p. 6 ; Article 2, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

soit par voie d'appel d'offres, soit par entente directe et publiés dans les journaux officiels de chaque État membre¹⁴⁹⁸.

789. Concernant l'appel d'offres, dans un souci de transparence et de libre concurrence, la règle est qu'il soit ouvert, de telle sorte que le recours à tout autre mode de passation soit exceptionnel, justifié par l'autorité contractante et autorisé au préalable par l'organe chargé du contrôle des marchés publics¹⁴⁹⁹. Néanmoins, il peut être restreint, sauf que l'utilisation de ce mode est conditionnée, car l'on ne peut avoir recours à ce type d'appel d'offres que « lorsque les biens, les travaux ou les services, de par leur nature spécialisée, ne sont disponibles qu'auprès d'un nombre limité de fournisseurs, d'entrepreneurs ou de prestataires de services », sans oublier qu'il doit être motivé et soumis au préalable à l'autorité de régulation¹⁵⁰⁰. Quant au marché par entente directe, l'article 38 de la directive n° 04/2005/CM/UEMOA énumère précisément les cas pour lesquels l'on peut passer un tel marché tout en indiquant que cette procédure « doit être motivée et soumise à l'autorisation préalable de l'entité administrative chargée du contrôle des marchés publics ». Cela montre l'importance qu'occupe l'autorité sectorielle dans le contrôle des marchés publics. Sa prééminence est sans appel et elle ne jouit d'aucune concurrence en la matière.

790. Cependant, l'obligation de mise en publicité des marchés publics présente une atténuation, lorsque ces marchés concernent des « besoins de défense et de sécurité nationale exigeant le secret ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'État est incompatible avec des mesures de publicité »¹⁵⁰¹. L'impact de la concurrence sur les marchés publics a contribué à la mise en place dans chaque État membre de l'Union d'autorités de régulation nationale. Dotées de l'autonomie financière et de gestion, ces AAI sont de manière générale chargées de la régulation des marchés publics, c'est-à-dire qu'elles

¹⁴⁹⁸ Une *offre* est « l'ensemble des éléments techniques et financiers inclus dans le dossier de soumission ». Un *appel d'offres* est donc « la procédure par laquelle l'autorité contractante choisit l'offre conforme aux spécifications techniques, évaluée la moins disante, et dont le soumissionnaire satisfait aux critères de qualification ». Quant à *l'entente directe*, l'on peut dire que « le marché est passé par entente directe lorsque l'autorité contractante engage, sans formalité, les discussions qui lui paraissent utiles, avec un entrepreneur, un fournisseur, ou un prestataire de services ». Articles 1^{er}, 28 alinéa 1, 29 alinéa 1, 38, 42, 72, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁴⁹⁹ *L'appel d'offres* est dit *ouvert* « lorsque tout candidat, qui n'est visé par les restrictions visées aux articles 17 et 18 de la Directive peut soumettre une demande de pré-qualification ou une offre », Articles 28 alinéa 2, 30, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁰⁰ *L'appel d'offres* est dit *restreint* « lorsque seules peuvent remettre des offres, les candidats que l'autorité contractante a décidé de consulter. Le nombre de candidats admis à soumissionner doit assurer une concurrence réelle », Articles 29, 32, Directive n° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁰¹ Article 9, Directiven° 04/2005/CM/UEMOA, *op.cit.*

s'assurent que les procédures de passation, d'exécution, de règlements desdits marchés ne causent pas de distorsion des règles de la concurrence ainsi que des conventions de délégation de services publics¹⁵⁰². Elles doivent donc « contribuer à la promotion d'un environnement transparent favorable au jeu de la concurrence »¹⁵⁰³. Cette situation peut laisser présumer que ces autorités empiètent sur l'action de la Direction de la concurrence de l'Union puisqu'elle a pour rôle la surveillance de l'ensemble du marché commun y compris celui des marchés publics pour déceler toute pratique anticoncurrentielle afin que le libre jeu de la concurrence soit garanti. L'on peut donc constater que ces deux structures ont certes parmi leur attribution, une mission de surveillance, mais les régulateurs sectoriels dans leurs actions doivent s'assurer de respecter les dispositions du Traité de l'UEMOA relatif à la concurrence et ses textes d'application. De telle sorte qu'au regard de leurs missions énoncées dans les différents textes nationaux, elles n'ont pas vocation dans la pratique, à régir les pratiques anticoncurrentielles, mais elles doivent faire remonter à la Commission de l'Union toutes pratiques condamnables par les textes communautaires de la concurrence.

791. Contrairement à la Direction de la concurrence, ces régulateurs disposent des ressources nécessaires pour mener à bien leur mission. Néanmoins, vu les enjeux souvent très politiques dans ces passations de marchés publics, elles subissent plus de pression des pouvoirs publics. Dans les textes, elles sont indépendantes, mais restent à voir dans la pratique si elles le sont constamment. Et le contentieux de l'attribution en 2013 du deuxième terminal à conteneurs (TC2) du port d'Abidjan au consortium composé de Bolloré *Africa Logistics*, APMT et Bouygues, qui est en cours de traitement par la Commission¹⁵⁰⁴, n'a

¹⁵⁰² Voir entre autres : Articles 1^{er}, 2, Décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)* ; Article 02 nouveau, Décret n° 2013-308 du 08 mai 2013 portant *modification du décret n° 2009-260 du 6 août 2009 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité nationale de régulation des marchés publics (ANRMP)* ; Articles 3-4, Décret n° 2009-260 du 06 août 2009, *op.cit.* ; Articles 2-3, Décret n° 2009-296/PR portant *missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics*, 30 novembre 2009 ; Article 5 nouveau, Décret n° 2011-182/PR modifiant *le Décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009, op.cit.* ; Articles 1-2, Décret n° 2017-0050/PRES/PM/MINEFID portant *attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique*, 1^{er} février 2017.

¹⁵⁰³ *Ibidem*.

¹⁵⁰⁴ Pour plus d'information, voir : Jeune Afrique, *L'UEMOA « saisie » dans l'affaire de l'attribution du port d'Abidjan à Bolloré*, 15 juin 2013, [en ligne, consulté le 20/06/2013], disponible sur : <<http://www.jeuneafrique.com/170222/politique/l-uemoa-saisie-dans-l-affaire-de-l-attribution-du-port-d-abidjan-bollor/>> ; Jeune Afrique, *Port d'Abidjan : l'UEMOA met en cause l'abus de position dominante de Bolloré*, 8 septembre 2014, [en ligne, consulté le 10/09/2014], disponible sur : <<http://www.jeuneafrique.com/6952/economie/port-d-abidjan-l-uemoa-met-en-cause-l-abus-de-position-dominante-de-bollor/>>.

pas forcément redoré l'image de ces autorités. En effet, selon le Monde, un rapport préliminaire du Comité consultatif de la concurrence indique dans ses conclusions que cette concentration est « assimilable à un abus de position dominante » en violation des règles communautaires de la concurrence, ce qui remet en question ladite attribution même si ce document n'est qu'un avis et que l'enquête est en cours¹⁵⁰⁵ au sein de la Direction de la concurrence de l'Union. Mais, si l'on se base sur les autres avis du CCC émis avant la prise de décision de la Commission, l'on peut constater que cette dernière ne s'en éloigne pratiquement pas. Par mesure de précaution, il est préférable d'attendre la décision de la Commission avant de se prononcer. La question de l'indépendance des autorités de régulation sectorielle reste donc posée. C'est pourquoi, il serait judicieux que la Commission plus précisément la Direction de la concurrence ait un regard de contrôle sur les passations des marchés publics dans les États membres, mais pour cela, il faut qu'elle soit dotée de moyens humains conséquents et qu'une véritable collaboration entre régulateurs sectoriels et Commission de l'Union soit encouragée. Car, pour une application effective des normes communautaires de la concurrence, il est nécessaire qu'une coopération soit mise en place entre les autorités de régulation sectorielle et la Commission de l'Union plus précisément la Direction de la concurrence.

§ 2. LA NÉCESSITÉ D'UNE COOPÉRATION ENTRE LES AUTORITÉS DE CONCURRENCE ET DE RÉGULATION

792. L'instauration de mécanisme de coopération entre les autorités de concurrence et de régulation est nécessaire pour une mise en œuvre efficace des règles communautaires de la concurrence. En effet, ce dialogue entre les structures chargées d'appliquer ces droits permet d'assurer une meilleure coordination de leurs actions dans le traitement des affaires et une surveillance efficace des marchés communs. Il faut donc promouvoir le dialogue institutionnel qui fait quelques fois défaut dans l'Union et la Communauté. La mise en place d'un réseau à première échelle entre les CNC de l'Union puis entre les CNC et les régulateurs sectoriels et enfin entre les organes de l'Union et de la Communauté pourra constituer un outil d'entraide, d'assistance mutuelle dans l'accomplissement de leurs

¹⁵⁰⁵ Le Monde, *Le monopole de Bolloré sur le port d'Abidjan est de plus en plus contesté*, 07 septembre 2014, [en ligne, consulté le 10/09/2014], disponible sur : <http://www.lemonde.fr/accres-reint/economie/article/2014/09/06/b09c8d0e6597e95bdf34d27181d6a974_4483111_3234.html>.

missions. C'est dans cette optique qu'en mars 2011, le Forum africain de la concurrence (FAC) a été officiellement mis en place¹⁵⁰⁶. Considéré comme un « réseau d'autorités de la concurrence des pays africains », le forum est chargé « d'impulser l'adoption des lois de la concurrence ; du renforcement des capacités des nouvelles autorités de la concurrence ; d'aider à la promotion de la mise en œuvre des réformes de la concurrence dans le but d'appuyer la croissance des économies africaines » ; d'apporter son appui aux pays qui ne disposent pas encore d'autorités de la concurrence en ouvrant la voie à l'élaboration d'un droit de la concurrence¹⁵⁰⁷. Par le biais de ce forum, les différentes autorités africaines de la concurrence ont un espace d'échanges, de concertations. D'où l'idée de mettre en place à l'échelle sous régionale (UEMOA) et régionale (CEDEAO) des accords de coopération entre les structures intervenant dans l'application de ces droits communautaires de la concurrence afin de renforcer leur collaboration. Ce renforcement de la collaboration entre d'une part, la Commission et les régulateurs sectoriels (A) et d'autre part, les CNC et régulateurs sectoriels (B) est plus que nécessaire, car elle contribue à assurer une cohérence des politiques régionales de concurrence.

A. LE RENFORCEMENT D'UNE COLLABORATION HORIZONTALE : COMMISSION ET RÉGULATEURS SECTORIELS

793. La coopération entre la Commission et les autorités de régulation sectorielle dans le cadre de la mise en œuvre des règles de concurrence doit être instaurée, voire renforcée par l'établissement d'un texte communautaire comme c'est le cas en ce qui concerne les relations de coopération entre la Commission et les SNC. Il en est de même pour la future Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO. L'idée est d'aboutir *in fine* à la mise en place d'un mécanisme de coopération qui détermine les domaines d'interventions de la Commission et des régulateurs sectoriels ainsi que les modalités de leur coopération.

794. L'opportunité de cette coopération a été prise en compte dans certains textes nationaux et communautaires sectoriels. Ainsi, l'on peut observer l'existence des prémices d'un mécanisme de coopération entre certains régulateurs sectoriels et la Commission de l'Union. En effet, dans le secteur énergétique, l'existence d'une part, du Comité régional

¹⁵⁰⁶ Voir le site du Forum africain de la Concurrence : <<http://www.africancompetitionforum.org/fr>>.

¹⁵⁰⁷ *Ibidem*.

des régulateurs du secteur de l'énergie de l'Union et d'autre part, de l'ARREC de la CEDEAO répond principalement au désir de ces institutions de développer « les échanges et la coopération entre les autorités nationales en charge de la régulation du secteur de l'énergie »¹⁵⁰⁸. Cette collaboration est nécessaire à la construction d'une politique communautaire de l'énergie, à l'organisation et au renforcement de l'efficacité d'un marché régional de l'électricité¹⁵⁰⁹. Dans leur fonctionnement, ces autorités tiennent compte des autres instances régionales qui interviennent en matière de concurrence.

795. En ce qui concerne l'ARREC étant donné que son champ d'intervention se superpose avec celui de la Commission par rapport aux questions relevant du droit de la concurrence, des mécanismes de concertation ont d'ores et déjà été mis en place dans les textes communautaires permettant d'assurer un dialogue entre ces différentes organisations¹⁵¹⁰. C'est ainsi que l'article 6 du protocole A/P4/1/03 sur l'énergie organise entre les États membres, la lutte contre les distorsions de marché et les entraves à la concurrence dans les activités économiques dudit secteur et la coopération par le biais de consultation, d'échanges d'informations est encouragée dans l'application des règles de concurrence. De plus, comme l'indique l'article 18 alinéa 3 du règlement C/REG.27/12/07, l'ARREC dans son rôle de prévention et de sanctions des pratiques anticoncurrentielles a la possibilité de saisir « les institutions communautaires compétentes en cas de non-exécution d'une sanction ». Elle peut également en se basant sur l'article 37 du règlement susmentionné, négocier et conclure des « accords de coopération avec les institutions régionales et sous régionales avec lesquelles elle partage des domaines de compétences notamment en matière [...] de concurrence ». Il n'est certes pas mentionné de manière explicite que cette dernière coopère avec la Commission dans le domaine de la concurrence, mais l'on peut constater qu'elle dispose des moyens juridiques pour concrétiser cette coopération par des accords entre institutions régionales appartenant à des ordres juridiques différents. Pour le moment, entre la Direction de la concurrence de l'Union et l'ARREC, il n'a pas encore de texte formel, mais toutes les conditions sont réunies afin qu'un véritable mécanisme de coopération puisse exister entre ces deux institutions afin d'éviter tout conflit

¹⁵⁰⁸ Considérants, Décision n° 02/2009/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁰⁹ Voir : Considérants, articles 1^{er}, 3-4 de la Décision n° 02/2009/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Guillaume de RUBERCY, *Droit et politique de l'énergie en Afrique : L'exemple de l'Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*

¹⁵¹⁰ CEDEAO-ARREC, *Forum sur la régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO : Synthèse des travaux*, Accra, 10 novembre 2010, p. 3-4, [en ligne, consulté le 15/06/2017], disponible sur : <<http://erera.arrec.org/wp-content/uploads/2016/08/FORUM-Synthese-des-travaux.pdf>>.

de compétence puisqu'elles interviennent toutes les deux en matière de concurrence dans l'espace communautaire UEMOA pour la Commission et CEDEAO pour l'ARREC. Or, l'on n'oublie pas que l'Union fait partie intégrante de l'espace CEDEAO. D'où la nécessité de l'instauration et du renforcement d'une collaboration entre régulateurs communautaires sectoriels et autorité communautaire de la concurrence à compétence générale.

796. Quant au Comité régional des régulateurs du secteur de l'électricité de l'Union, d'une manière générale, il travaille en étroite collaboration avec la Commission dans « l'élaboration et l'application des textes communautaires relatifs à l'harmonisation des politiques, des législations, des réglementations et pratiques de régulation dans le secteur de l'énergie »¹⁵¹¹. Ainsi, l'on peut constater qu'une relation de coopération existe avec la Commission en matière de concurrence, car l'article 4 de la Décision n° 02/2009/CM/UEMOA stipule que dans sa fonction d'assistance à la Commission, ledit Comité apporte son concours, notamment au Comité consultatif de la concurrence dans l'examen des affaires relevant du secteur de l'énergie.

797. Par ailleurs, dans le cadre des télécommunications, il existe comme indiqué précédemment l'ARTAO et le Comité des régulateurs. Concernant leur coopération avec la Commission, elle n'est pas explicitement prévue. De manière générale, dans les missions de l'ARTAO, elle collabore et coopère avec « tout autre organisme ou institution régionale ou internationale dont les objectifs ou les activités peuvent faciliter ou améliorer la réalisation »¹⁵¹² de ses buts ou objectifs. C'est une collaboration qui n'est pas évidente et qui ne porte pas forcément sur le domaine de la concurrence, mais qui ne l'exclue pas non plus. À partir du moment où c'est un secteur ouvert à la concurrence et que l'ARTAO tend à favoriser le développement de cette libéralisation, elle peut nouer des contacts avec la Commission même si son interlocuteur premier demeure la CEDEAO. S'agissant du Comité des régulateurs nationaux de télécommunications (CRTEL), il a un rôle consultatif selon l'article 2 de la décision n° 09/2006/CM/UEMOA. Ses objectifs et missions sont mis en œuvre en étroite collaboration entre autres avec la Commission. Il coopère donc avec cette dernière dans le cadre des télécommunications, mais il n'est pas indiqué que cette coopération porte aussi sur la concurrence. Néanmoins, étant donné que ce Comité regroupe les autorités nationales de régulation sectorielle, il ne faut pas oublier que celles-ci

¹⁵¹¹ Articles 3-4, Décision n° 02/2009/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵¹² Voir le site internet de l'ARTAO : <<http://www.watra.org>>.

interviennent dans « la réalisation progressive d'un marché ouvert et concurrentiel pour les réseaux et services de télécommunications » notamment en veillant à ce que la concurrence ne soit ni faussée ni entravée dans ledit secteur des télécommunications¹⁵¹³. L'on peut donc supposer que le CRTEL pourra être amené dans la réalisation de ces missions à collaborer avec la Commission afin de garantir le libre jeu de la concurrence entre les entreprises opérant sur ce marché commun.

798. Pour conclure, cette coopération entre autorités communautaires de régulation sectorielle et la Commission de l'Union est nécessaire. Dommage que cette collaboration n'est pas explicite dans les textes. Pourtant, si elle est expressément mise en place et renforcée, elle contribuera à une meilleure action de la Commission dans la protection de la libre concurrence sur le marché commun de la concurrence. Il en va de même pour les relations entre les autorités de régulation sectorielle et celles de la concurrence. Leur coopération doit être renforcée.

B. LE RENFORCEMENT D'UNE COLLABORATION VERTICALE : CNC ET RÉGULATEURS SECTORIELS

799. Au plan national, les CNC ainsi que les autorités de régulation sectorielle sont emmenées à collaborer dans divers domaines économiques en raison de cette vague de libéralisation qui a eu pour conséquence l'ouverture de nombreux secteurs à la concurrence y compris ceux qui étaient sous monopole d'État. Cette situation a entraîné une complexification du contexte institutionnel et du cadre normatif puisque ces nouvelles autorités se sont vues attribuées des compétences qui rentraient en concurrence avec celles chargées de la concurrence. Et, pour bien faire les choses, si les normes communautaires de l'Union se sont intéressées à la répartition des compétences entre la Commission et les Autorités nationales de la concurrence, il n'en est pas de même pour les relations entre régulateurs sectoriels et autorités de concurrence¹⁵¹⁴. Néanmoins, l'on peut observer sur le plan communautaire que certains secteurs sectoriels ont compris l'importance de cette collaboration par l'intégration au sein de leurs textes juridiques de dispositions qui instaurent une coopération entre autorités de concurrence et celles chargées de la régulation

¹⁵¹³ Article 3, Directive n° 01/2006/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵¹⁴ Abdoulaye SAKHO, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, *op.cit.*, p. 3.

sectorielle. Ce constat est le même au plan national, car quelques normes juridiques sectorielles tiennent compte de cette collaboration. C'est ainsi qu'il est possible de voir dans le domaine des télécommunications qu'au sein de la CEDEAO l'article 18 de l'Acte additionnel A/SA 1/01/07 institue une coopération institutionnelle entre autorités nationales de régulation et celles chargées de la concurrence. Ainsi, par le biais de cet article, l'on s'aperçoit que cette coopération et consultation doit être mise en œuvre par les États membres, car ceux-ci devront publier les procédures, les modalités d'une telle coopération. Pour ainsi dire, cette collaboration n'est donc pas facultative et doit être mise en place dans chaque pays de la CEDEAO. Et, pour éviter tout conflit de compétence, ces derniers ont l'obligation selon l'alinéa 2 dudit article, de veiller à ce que « les missions de ces autorités ne se chevauchent pas » tout en s'assurant qu'aucune action étatique ne soit un obstacle aux échanges d'information entre ces autorités. Au contraire, qu'elle les favorise en garantissant la confidentialité de leurs correspondances. Il en est de même pour l'Union qui a affiché sa ferme volonté par l'établissement entre ces autorités d'un dialogue, d'échanges d'information, en un mot, d'une coopération¹⁵¹⁵. Celle-ci leur permettra de coordonner plus efficacement leur action de surveillance, de régulation afin de garantir l'exercice d'une saine concurrence dans le secteur des télécoms. Au vu de ces éléments, sur le plan juridique, la coopération entre ces autorités est sans équivoque et encouragée par les instances communautaires. Néanmoins, la difficulté réside dans la pratique, c'est pourquoi il faudrait renforcer ces coopérations en incitant ou en créant des cadres de rencontre qui amèneraient ces autorités à effectivement partager leurs informations, coordonner leurs actions, s'assurer que leurs compétences ne se chevauchent pas. C'est là toute l'importance de la coopération puisqu'elle permet que les ressources disponibles soient utilisées efficacement, que l'action des CNC soit plus efficace et contribue à rendre plus alerte la Commission sur les pratiques anticoncurrentielles qui ont lieu dans les différents secteurs économiques, dans notre cas d'espèce les télécoms.

800. Ce secteur fait figure d'exception, car la tendance est la non-prise en compte de la coopération entre régulateurs sectoriels et autorités de la concurrence, mais le Burkina Faso dans le secteur de l'énergie a d'une certaine manière encouragé cette collaboration puisque l'ARSE « dans le cadre de l'exercice de ses prérogatives de contrôle et

¹⁵¹⁵ Article 11, Directive n° 01/2006/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Articles 4.9, 4.10, Directive n° 05/2006/CM/UEMOA relative à l'harmonisation de la tarification des services de télécommunications, 23 mars 2006.

d’investigation du sous-secteur » de l’électricité a la possibilité d’informer notamment les autorités en charge de la concurrence des violations constatées de la réglementation de la concurrence¹⁵¹⁶. Pourtant, cette collaboration est nécessaire puisque la plupart des régulateurs sectoriels interviennent en matière de concurrence et vu le développement du contentieux de la concurrence, un texte communautaire devrait encadrer ces échanges comme c’est le cas de la directive n° 06/2006/CM/UEMOA qui organise « le cadre général de coopération entre les autorités nationales de régulation en matière de télécommunications ». Cette initiative est à vulgariser, c’est-à-dire une disposition juridique qui encadre la collaboration entre les autorités nationales y compris dans le domaine de la concurrence. En effet, aucun texte communautaire de l’Union n’a pris en compte la nécessité d’une coopération entre les Autorités nationales de la concurrence. Il faut donc un mécanisme de coopération entre ces autorités (régulateurs sectoriels et SNC). Elles doivent entre autres collaborer sur les affaires qui font appel au droit communautaire de la concurrence dans le domaine sectoriel afin de mieux protéger la libre concurrence ; coordonner la surveillance du marché commun ou sectoriel, mais avec des remontées des régulateurs sectoriels de toutes pratiques anticoncurrentielles constatées dans leur secteur aux autorités de la concurrence, mettre en place des réseaux entre régulateurs sectoriels et autorités de concurrence communautaires et nationaux. Vu la technicité de ces domaines sectoriels, une répartition efficace des compétences est souhaitable.

801. Les « missions des autorités de régulation sectorielle dans le contrôle de la libre concurrence devraient se limiter à une régulation technique » au risque de voir un éclatement de la compétence concurrentielle au niveau national¹⁵¹⁷. L’on peut donc se trouver en présence, d’une part, des SNC qui selon le droit en vigueur n’ont plus de pouvoir de décision en ce qui concerne les affaires relevant du droit communautaire de la concurrence et d’autre part de régulateurs sectoriels qui *a contrario* ont la possibilité de rendre des décisions en matière de concurrence. Cette situation peut complexifier les actions de la Commission sur le marché commun dans sa lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. D’où l’importance de clarifier leurs actions, d’adapter leurs cadres opérationnels si besoin et de les mettre en coopération. Aussi, une rationalisation dans la

¹⁵¹⁶ Article 12, Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008, *op.cit.*

¹⁵¹⁷ Abdoulaye SAKHO, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, *op.cit.*, p. 4

création des autorités de régulation sectorielle est à promouvoir ainsi qu'une transparence dans les relations entre ces derniers et les autorités de concurrence.

802. En somme, l'harmonisation des politiques de contrôle et de régulation sectorielle du fait de la libéralisation a permis de mettre en lumière des régulateurs sectoriels qui interviennent aussi pour certains dans le champ d'action de la Commission en ce qui concerne la concurrence. Les autorités étatiques et communautaires doivent se saisir de la question afin que les acquis obtenus par la Commission pour assurer le bon fonctionnement du marché commun dans un cadre ouvert et concurrentiel ne soient pas mis à mal par des actions concurrentes des autorités de régulation sectorielle.

CONCLUSION DU CHAPITRE I.

803. Au regard de tout ce qui précède, l'on peut dire que le droit communautaire de la concurrence de l'Union mis en œuvre par la Commission est sujet à quelques vicissitudes. En effet, des difficultés structurelles viennent entraver son application. Or, sans l'existence de structures chargées de mettre en pratique ces dispositions communautaires, celles-ci resteront lettre morte. Consciente de ce fait, l'Union a mis en place des organes se mettant à l'œuvre pour protéger la libre concurrence. Néanmoins, le souci ne réside pas dans la question de l'existence de ces derniers, mais plutôt dans leur capacité à faire ce que pour quoi elles ont été créées. Il faudrait donc que les autorités étatiques puissent les doter de tous les moyens nécessaires à leur bon fonctionnement, car elles sont engagées dans une lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. C'est pourquoi ces structures doivent être fortes en ayant été renforcées afin de décourager, voire d'empêcher, sinon de sanctionner efficacement les entraves au libre jeu de la concurrence. Toutefois, à ces faiblesses structurelles, s'ajoutent des difficultés matérielles qui compliquent l'application des normes communautaires de la concurrence.

CHAPITRE II.

LES DIFFICULTÉS MATÉRIELLES DANS LA MISE EN ŒUVRE DES RÈGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE

804. L'UEMOA et la CEDEAO en matière de concurrence se sont dotées respectivement d'un dispositif juridique communautaire. Ces droits ont pour vocation de garantir la libre concurrence au sein du marché commun de chacune de ces organisations. Cependant, la mise en œuvre de ces règles communautaires est confrontée à des difficultés matérielles. En effet, tandis que la CEDEAO s'est inspirée de la répartition européenne, l'Union a fait le choix de l'exclusivité de la compétence communautaire¹⁵¹⁸. On est donc en présence de deux corps de règles qui prohibent les pratiques anticoncurrentielles en utilisant des approches différentes. Ainsi, l'application de ces règles qui se fait selon un schéma assez divergent a suscité quelques difficultés liées d'une part au caractère centralisateur du droit de l'Union. Malgré l'unification du droit matériel et les avantages certains du système centralisé, cette forte centralisation dans la réglementation du droit matériel et dans la prise de décision qui présentent des limites à fait l'objet de vives critiques de la part de la doctrine ainsi que des États membres. Et d'autre part, à l'articulation de ces droits, car même si pour le moment le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO ne s'applique pas, le risque d'interaction avec celui de l'Union est grand. Dans la pratique, ce n'est pas tant la pluralité qui inquiète, mais les risques de conflits de compétences ou entre droits matériels applicables¹⁵¹⁹. Sachant que ces organisations fonctionnent de manière indépendante, « on imagine sans peine le désarroi du justiciable lié par les deux systèmes »¹⁵²⁰. Même si le droit dérivé de la CEDEAO est en cours d'élaboration, il sera calqué sur la nomenclature des actes de l'Union notamment des règlements, des directives. De telle sorte que des droits communautaires caractérisés entre autres par le principe de primauté, d'applicabilité directe coexistent et régissent le même objet, en l'occurrence la concurrence. Toutes ces situations ont un impact sur l'application des règles communautaires de la concurrence. C'est pourquoi il est important de les analyser afin de voir dans quelle mesure elles constituent des entraves à la protection de libre concurrence et si des solutions n'ont pas été trouvées pour palier à ces difficultés.

¹⁵¹⁸ Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence : " double variation sur une partition européenne " », *op.cit.*, p. 334, 343.

¹⁵¹⁹ CUTS CCIER, CEDRES, « Mise en œuvre des règles de la concurrence au Burkina Faso : Concurrence législative ou situation de double voire de triple emploi ? » in *7Up4 Project (Strengthening constituencies for effective competition regimes in select west African countries)*, Burkina-Faso, n° 8, July, 2010, p. 2, [en ligne, consulté le 09/09/2017], disponible sur : <http://www.cuts-ccier.org/7up4/pdf/Article-Mise_en_%C5%93uvre_des_regles_de_la_concurrence_au_Burkina.pdf>.

¹⁵²⁰ *Ibidem*.

805. Il convient donc d'examiner la problématique de la centralisation des compétences dans le cadre de l'Union (Section 1) avant de se pencher sur la réforme actuelle du droit communautaire de la concurrence de l'Union et terminer sur la question de l'articulation des droits communautaires UEMOA et CEDEAO (Section 2).

SECTION 1.

LA PROBLÉMATIQUE DE LA CENTRALISATION DES COMPÉTENCES DANS LE CADRE DE L’UEMOA

806. La problématique de la centralisation dans l’application de la réglementation communautaire de la concurrence de l’Union est d’actualité puisqu’elle impacte l’action de l’organe communautaire. L’institutionnalisation de la centralisation dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence de l’Union n’est plus à démontrer au regard des dispositions communautaires et de l’avis n° 003 du 27 juin 2000 de la Cour de justice. L’opportunité de cette dernière se justifie compte tenu de la jeunesse de ce droit. Ce choix se fonde donc tout d’abord sur la recherche d’une certaine homogénéité du droit puisqu’une application centralisée permet d’éviter des disparités dans les décisions rendues¹⁵²¹. Ensuite, cette centralisation contribue à une meilleure intégration, car le traitement communautaire des questions de concurrence va sécréter un droit conforme aux objectifs de l’Union¹⁵²². Plus les marchés nationaux seront intégrés, plus les effets des pratiques anticoncurrentielles seront visibles sur le marché commun d’où la nécessité d’une autorité communautaire afin de mieux les appréhender¹⁵²³. De plus, un régime centralisé assure une plus grande clarté et une meilleure prévisibilité (un seul interlocuteur), source de sécurité juridique pour les entreprises¹⁵²⁴ de l’Union. Enfin, il y a un moindre risque de « capture » du régulateur supranational, c’est-à-dire que l’organe communautaire contrairement à une autorité nationale, sera moins influençable, moins exposé aux intimidations, aux pressions des groupes de lobbying ou gouvernementales¹⁵²⁵. En d’autres termes, centraliser l’application permet entre autres une meilleure promotion ou intégration de cette législation nouvelle, une mutualisation des ressources, une prise en compte du facteur temps dans ces économies

¹⁵²¹ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l’UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 49-50.

¹⁵²² *Ibidem*, p. 50.

¹⁵²³ *Ibidem*.

¹⁵²⁴ *Ibidem*.

¹⁵²⁵ *Ibidem*.

en voie de développement. Néanmoins, ce système fortement centralisé connaît une atténuation par le biais de la coopération plus que nécessaire avec les SNC. Cette association des dites structures dans l'application de la législation communautaire est importante vu les moyens limités de la Commission. Ainsi, l'on peut dire que malgré les avantages certains que peut procurer cette centralisation, des inconvénients peuvent être relevés tant sur le plan matériel (§ 1) qu'institutionnel (§ 2).

§ 1. LES DÉCONVENUES MATÉRIELLES LIÉES À LA CENTRALISATION

807. L'UEMOA contrairement à la CEDEAO a opté pour la centralisation dans l'application de son droit communautaire de la concurrence. Ce choix a impacté la formation des règles de la concurrence ainsi que le fonctionnement de tout le dispositif institutionnel. Cette conception exclusive matérielle et procédurale en matière de concurrence est spécifique à l'Union malgré quelques déconvenues qui en résultent. En effet, ce droit centralisé a favorisé une répartition de compétences qui a suscité des difficultés dans sa mise en œuvre.

808. Ainsi, dans cette partie, les problèmes liés à la centralisation portent sur les questions de la répartition des compétences entre d'une part le droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence (A) et d'autre part la Commission et les structures nationales de concurrence (B).

A. LA QUESTION DE LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LE DROIT COMMUNAUTAIRE ET LES DROITS NATIONAUX DE LA CONCURRENCE

809. La centralisation du droit communautaire de la concurrence est à l'origine de la répartition des compétences entre les droits nationaux de la concurrence et le droit communautaire. Ce système a suscité de nombreuses résistances ou contestations de la part des États membres ainsi que d'une partie de la doctrine. En effet, ceux-ci considèrent que ce choix est un obstacle à l'application effective du droit communautaire de la concurrence. C'est donc un frein à l'appropriation véritable de ce droit par les destinataires. Il se pose donc la question de la répartition des compétences, car l'objectif est d'arriver à une mise en œuvre optimum de ces dispositions communautaires. L'on se retrouve en présence de deux positions : celle de la contestation ou du rejet de ce système centralisé qui a phagocyté les droits nationaux de la concurrence et celle de l'acceptation qui néanmoins exige un

réajustement de ce droit. Dans la pratique, ce droit a été dans sa construction marqué par la contestation pure et simple de cette centralisation. Une décentralisation comme dans le cadre de la CEDEAO était dès le départ souhaitée par les États membres. Cette situation a eu un impact sur la répartition mise en place qui a fait l'objet de contestation.

810. Néanmoins, cette répartition se justifie comme le soutient une partie de la doctrine. Au final, le droit communautaire de la concurrence de l'Union est marqué par une répartition des compétences qui est certes contestée, mais qui peut se justifier. On peut constater que cette répartition est jugée inégale par les États membres qui estiment que la consécration de l'exclusivité du droit communautaire de la concurrence concernant les pratiques anticoncurrentielles n'a pas tenu compte des droits nationaux existants. De même, pour une autre partie de la doctrine, on ne trouve nulle part dans les articles 89-90 consacrant les règles communautaires de la concurrence, « la trace d'un pouvoir réglementaire communautaire exclusif de tout pouvoir normatif national dans les domaines du droit de la concurrence »¹⁵²⁶. Ces auteurs estiment donc d'une part que même si l'existence de normes communes dans le domaine de la concurrence implique nécessairement des règles communautaires, cela ne signifie pas obligatoirement que celles-ci soient exclusives de tout droit national ayant le même objet¹⁵²⁷ en l'occurrence les pratiques anticoncurrentielles. Et d'autre part, que le pouvoir réglementaire du Conseil des ministres en matière de concurrence fondé sur l'article 89 du Traité de l'Union ne permet pas d'affirmer que ledit Traité consacre un pouvoir normatif exclusif de tout droit national ; et même s'il y a compétence exclusive de contrôle au profit de la Commission, cela « n'exclurait pas *Ipsos facto* la possibilité d'une dualité de législations »¹⁵²⁸. Par conséquent, les compétences résiduelles des États membres et exclusives de l'Union mettent en exergue un droit communautaire détenant quasiment tous les pouvoirs et les droits nationaux dépossédés de leurs prérogatives en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles.

811. Au regard de cette situation, l'on peut penser que c'est un droit déséquilibré d'où la remise en cause de cette répartition qui influe sur sa mise en œuvre. Cependant, elle se

¹⁵²⁶ Avis n° 003/2000/CJUEMOA, *Observations de Joseph ISSA-SAYEGH et Michel Filiga SAWADOGO*, Professeurs agrégés, p. 13-14, [en ligne, consulté le 13/02/2016], disponible sur : <<http://www.ohada.com/jurisprudence/ohadata/J-02-32.html>>.

¹⁵²⁷ *Ibidem*.

¹⁵²⁸ *Ibidem*.

trouve justifiée par la Cour de justice et d'autres considérations. En effet, il est possible de voir qu'avec l'avènement du droit communautaire, la situation juridique de l'UEMOA était caractérisée par l'existence de droits nationaux de la concurrence. Face à cette situation, l'Union va se détacher de la conception européenne et consacrer l'exclusivité du droit communautaire de la concurrence dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles¹⁵²⁹. En effet, en matière de pratiques anticoncurrentielles, l'unification a démis les États membres de toute compétence législative dans le domaine de compétence exclusive de l'Union. Cette dernière a donc exclu la coexistence en optant pour le régime de la substitution qui privilégie l'existence solitaire du droit communautaire qui absorbe le droit national de la concurrence dans son application uniforme¹⁵³⁰. Il s'est donc « produit en quelque sorte un processus de phagocytose du droit national de la concurrence par le droit communautaire qui exerce la plénitude de sa primauté par pure substitution »¹⁵³¹. Ce qui aboutit, selon l'avis n° 003/2000, à un droit communautaire de la concurrence centralisateur qui ôte la possibilité aux droits nationaux de régir c'est à dire de prendre des dispositions exceptées pénales réprimant les pratiques anticoncurrentielles. Cette action a pour but de favoriser l'existence d'un seul et même droit applicable dans tous les États membres de l'Union, de telle sorte qu'on est en présence d'un espace unifié dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles. Ce point sera approfondi dans les développements qui suivent.

812. En outre, il est nécessaire de prendre en compte le facteur temps qui permet un préalable à la décentralisation qui n'est rien d'autre que la centralisation. Ne pas voir cette étape comme une régression, mais plutôt comme une période d'appropriation de ces nouvelles règles et procédures, de construction, de perfectionnement des acquis. C'est pourquoi, l'on peut comprendre que l'exercice de la plénitude de la primauté du droit communautaire de la concurrence sur les droits nationaux par leur substitution retire « ainsi aux États membres tout droit de légiférer ou réglementer dans la matière... sauf s'ils ont été dûment investis de ce pouvoir par l'Union »¹⁵³². Certes, la concurrence n'est pas une notion nouvelle puisque des règles de concurrence existaient déjà au sein de certains États membres. Cette centralisation contribue à la construction du marché commun, permet une

¹⁵²⁹ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest-africaine », *op.cit.*, p. 65.

¹⁵³⁰ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵³¹ *Ibidem.*

¹⁵³² *Ibidem.*

mutualisation des ressources, d’asseoir ce nouveau droit et de doter automatiquement ceux qui n’en possédaient pas de normes juridiques qui prohibent toutes pratiques anticoncurrentielles qui faussent ou qui sont susceptibles de fausser le libre jeu de la concurrence. Néanmoins, la centralisation entraîne l’obligation de réforme et pour le moment, les États prennent leur temps, ce qui influe sur l’application des règles communautaires de la concurrence. La prise en compte du facteur temps n’est donc pas négligeable, car malgré la simplification de la mise en conformité dans le cadre de la centralisation, les États vont à leur rythme.

813. En somme, si le Traité de l’Union avait consacré la compétence expressément ou explicitement cette compétence exclusive, la problématique de la répartition n’aurait peut-être pas eu lieu. Et, l’Union aurait pu éviter ce point de divergence dans la finalisation du projet de législation communautaire de la concurrence qui ne s’est pas apaisé malgré l’avis de la Cour de la justice. Ce manque de consensus autour de cette réglementation communautaire de la concurrence a miné insidieusement son application étant donné que ladite problématique s’est reportée également sur la répartition des compétences entre la Commission et les structures nationales de concurrence.

B. LA QUESTION DE LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LA COMMISSION ET LES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE

814. La répartition actuelle des compétences entre la Commission et les SNC a fait l’objet de vives critiques de la part des États membres au point d’impacter négativement l’application effective du droit communautaire de la concurrence. Ce partage est mis en exergue par les articles 3 et 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA qui déterminent les domaines d’interventions de l’organe communautaire et des structures nationales. Ainsi, la logique centralisatrice de cette législation qui consacre la primauté du droit matériel et des procédures communautaires sur l’échelon national¹⁵³³ a influencé le partage de compétences. À l’image donc de ce droit, le principe d’exclusivité du droit communautaire sur les droits nationaux en matière de pratiques anticoncurrentielles a favorisé une répartition des compétences qui octroie une place prépondérante à la Commission au détriment des SNC. Ces dernières ont freiné le dynamisme de la mise en œuvre des règles

¹⁵³³ Flavien TCHAPGA, « La politique de la concurrence dans la CEMAC et l’UEMOA : Entre urgences économiques et contraintes budgétaires », *op.cit.*, p. 242.

communautaires de la concurrence par leur résistance. On se retrouve donc en présence d'un partage de compétences que l'on peut certes justifier (1), mais qui demeure contesté (2).

1. Une répartition justifiée

815. La répartition des compétences entre la Commission et les SNC énoncées à l'article 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA peut se justifier déjà à partir de la centralisation des compétences au niveau de l'Union, mais aussi par deux raisons qui ne sont pas négligeables. Aussi, la compétence exclusive de la Commission dans l'application des règles communautaires de la concurrence est justifiable par la jeunesse de ce droit (1.1) ainsi que par la nécessité de la mise en place d'un droit de la concurrence uniforme (1.2).

1.1. La jeunesse du droit communautaire de la concurrence

816. La compétence exclusive dévolue à la Commission en matière de pratiques anticoncurrentielles peut se justifier par la jeunesse de ce droit. Le droit communautaire de la concurrence de l'Union est un droit nouveau, émergent. Il est vrai que les États membres ont une expérience différenciée en matière de concurrence puisque chacun en fonction de la vague de libéralisation a saisi l'importance de se doter de droits nationaux de la concurrence. Ainsi, l'on se trouve en présence de deux sortes d'États : ceux qui avant l'entrée en vigueur des textes communautaires disposaient d'une législation nationale sur la concurrence « complète, élaborée et au champ d'application large » ainsi que d'une autorité chargée de la mettre en œuvre et ceux qui par contre, n'avaient pas légiféré dans ce domaine, ni d'organes chargés de l'appliquer, mais qui étaient dans un processus d'élaboration ou d'adoption d'une législation nationale¹⁵³⁴. L'on peut donc dire qu'avant l'existence du droit communautaire, le Burkina Faso (1994), la Côte d'Ivoire (1991), le Mali (1992), le Niger (1992), le Sénégal (1994), et le Togo (1999) disposaient d'une loi nationale de la concurrence à l'exception du Bénin et de la Guinée-Bissau. Puisque l'avènement des règles communautaires de la concurrence entraîne dans ces pays une situation de coexistence d'un droit national et d'un droit communautaire de la concurrence¹⁵³⁵, cette situation peut

¹⁵³⁴ Luc Marius IBRIGA, Saïb Abou COULIBALY, Dramane SANOU, *Droit communautaire ouest-africain, op.cit.*, p. 255.

¹⁵³⁵ *Ibidem*.

justifier « la centralisation des compétences au niveau de l'Union afin de ne pas courir le risque d'une mauvaise application ou d'une application différenciée du droit communautaire »¹⁵³⁶. En optant pour ce choix centralisateur, l'Union permet à tous les États de disposer d'un droit uniforme de la concurrence et par ricochet d'une unicité dans son application. Au vu de ces seize années d'existence, la jeunesse de ce droit vis-à-vis des droits nationaux existants a assurément contribué à renforcer la compétence exclusive de la Commission dans le but de lui donner une forte assise au sein des États membres.

817. Par ailleurs, la politique de la concurrence de l'Union est relativement nouvelle dans la mesure où ses règles de concurrence mises en place en 1994 avec la signature du Traité (lui-même modifié en 2003) ne sont devenues effectives que depuis le 1^{er} janvier 2003, date de l'entrée en vigueur des règlements d'application¹⁵³⁷. Et, cela justifie la mise en place d'un organe unique de décision. Dans un marché commun en construction, la centralisation de l'application des règles communautaires de la concurrence par la Commission est un atout pour l'instauration et la promotion d'une véritable politique régionale de la concurrence. C'est également un gage de transparence dans la mise en œuvre de ce droit en raison de l'indépendance de la Commission vis-à-vis des États membres¹⁵³⁸. Cette autorité communautaire, libre de toute pression permet « d'affranchir le droit communautaire de la concurrence de l'influence des pouvoirs privés locaux ainsi que des intérêts sectoriels nationaux susceptibles de porter atteinte à l'application uniforme »¹⁵³⁹ de ce dernier.

818. De plus, la compétence exclusive en matière de pratique anticoncurrentielle reconnue à l'UEMOA favorise la mutualisation des ressources comme indiqué précédemment. Pour ces pays en développement, c'est un moyen de procéder à « une allocation commune de leurs ressources »¹⁵⁴⁰. Car, face aux manques de ressources financières, la concentration au niveau régional de l'application des normes communautaires semble une option convaincante à condition que l'Union « réussisse à

¹⁵³⁶ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 344-345.

¹⁵³⁷ Article 8, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 33, Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 30, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵³⁸ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 343-344.

¹⁵³⁹ *Ibidem.*

¹⁵⁴⁰ Andreas HEINEMANN, « La nécessité d'un droit mondial de la concurrence », *op.cit.*, p. 319.

établir une administration supranationale efficace »¹⁵⁴¹. Ainsi, l'effectivité de la politique de la concurrence est étroitement liée à la disponibilité des moyens financiers qui seront mis à la disposition de la Commission, car elle est l'organe chargé d'appliquer le droit communautaire de la concurrence. Et, vu l'étendue du marché commun à surveiller, sans ressources adéquates, sa tâche risque d'être très ardue. Les disparités économiques qui existent entre les pays membres sont donc des éléments qui jouent en faveur d'une centralisation des compétences en matière de concurrence.

819. Il faut aussi ajouter qu'en plus de ces éléments, la nécessité de mettre en place un droit communautaire uniforme a pu favoriser cette centralisation.

1.2. La nécessité d'un droit communautaire de la concurrence uniforme

820. La consécration de l'exclusivité du droit communautaire de la concurrence en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles au sein de l'UEMOA trouve un justificatif dans la nécessité de mettre en place un droit communautaire de la concurrence uniforme. Pourtant, de manière générale, le droit communautaire de l'Union est marqué par cette coexistence entre ordres juridiques communautaire et interne des États membres. Et cela est perçu à la lecture de l'article 5 du Traité de l'Union qui instaure un système de compétence partagée entre le droit communautaire et les droits nationaux. L'articulation des rapports entre ces deux droits privilégie deux modes de relations : l'harmonisation et la substitution¹⁵⁴². Le moyen utilisé par l'Union est l'harmonisation qui est expressément inscrite dans le Traité aux articles 4 alinéa e) et 60.

821. Cependant, il est possible de voir que le désir d'élaborer un droit uniforme est plus implicite parce que lorsque le Traité préconise le recours au règlement l'on se rend compte qu'il se dessine ainsi une tendance à l'uniformisation¹⁵⁴³. C'est l'option choisie par le droit communautaire de la concurrence. En effet, après analyse des articles 88 à 90 du Traité de l'Union, il est fort probable que les auteurs aient prévu à terme, substituer totalement le droit communautaire aux différents droits nationaux, sauf que cette volonté n'a pas été clairement affirmée. Mais, c'est dans cette logique que la Cour de justice en rendant l'avis n° 003/2000 a cherché à démontrer que dans le domaine de la concurrence

¹⁵⁴¹ *Ibidem*, p. 320.

¹⁵⁴² Luc Marius IBRIGA, Pierre MEYER, « La place du droit communautaire U.E.M.O.A. dans le droit interne des États membres », *op.cit.* p. 30.

¹⁵⁴³ *Ibidem*, p. 31-32.

notamment les pratiques anticoncurrentielles, le but recherché est l'uniformisation et l'adoption des règlements d'application a entériné cet état de fait.

822. Ainsi, à ce stade initiatique de la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence, le besoin d'une interprétation uniforme était nécessaire. Par conséquent, accorder aux SNC des pouvoirs étendus risquait de compromettre cet objectif. Cette perspective d'uniformisation du droit communautaire de la concurrence dans l'Union a été confortée par la Cour de justice. Cette dernière a relevé le caractère inadéquat du maintien des droits nationaux de la concurrence, à côté du droit communautaire vu sa jeunesse lorsqu'elle affirme que « l'application du droit communautaire de la concurrence présente une certaine originalité qui peut dérouter les autorités administratives et les juges nationaux. C'est pourquoi, une certaine simplification voire homogénéisation du droit de la concurrence, pour rendre sa lecture plus limpide et sa pratique plus aisée, ne peut être que souhaitable surtout à ce stade initiatique où, même en droit interne, règne un certain syncrétisme dans la conception et l'application de ce droit au niveau des États membres »¹⁵⁴⁴. Il ressort donc que l'avis donné par de la Cour est motivée par l'idée de mise en œuvre homogène du droit de la concurrence au sein de l'Union. Pour cette dernière, une application parallèle des droits nationaux pourrait porter atteinte à l'unification du droit matériel de la concurrence. Le souci de garantir une mise en œuvre homogène du droit communautaire dans tous les États membres a été le leitmotiv pour la consécration de la compétence exclusive reconnue à la Commission. De sorte qu'avec les expériences différenciées des pays membres en la matière, une décentralisation hâtive du pouvoir de décision pourrait porter atteinte à une application uniforme du droit communautaire dans le marché commun. Au risque d'aboutir à un espace fragmenté à « double vitesse », c'est-à-dire, pour certains États un droit plus effectif, de multiples vertus sont reconnues à l'unicité du droit applicable. Entre autres, le fait qu'elle contribue à éliminer les risques d'interprétations divergentes ou et de conflits liés à l'application de deux droits ; d'éviter aux entreprises un double contrôle et une double sanction¹⁵⁴⁵. Dans ce même ordre d'idée, la Cour de justice indique que « le contexte conceptuel de ce droit vient renforcer l'option non équivoque des rédacteurs du Traité de Dakar qui ont entendu manifestement se détacher de la conception de la double barrière en accordant une compétence exclusive à l'Union en

¹⁵⁴⁴ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁴⁵ Ayawa Améhia TSKADI, « De la compétence exclusive de l'Union en droit de la concurrence dans l'espace UEMOA », *op.cit.*, p. 494.

matière de pratiques anticoncurrentielles. Il est certain qu'une telle conception du droit communautaire de la concurrence peut comporter des avantages appréciables. Elle est de nature à simplifier les rapports qui pourraient naître entre les autorités communautaires chargées de la mise en œuvre du droit de la concurrence et les autorités nationales des États membres dans l'éventualité de l'application du droit de la concurrence sur le territoire d'un État »¹⁵⁴⁶. De plus, la compétence exclusive de l'Union permet aussi de ne pas sombrer dans une production normative pléthorique, car l'on peut s'interroger sur l'utilité d'une profusion de textes là où un seul suffit à tout appréhender. Cette exclusivité reconnue au droit communautaire de la concurrence est certainement souhaitable en raison de la simplicité tant soulignée par la Cour, mais aussi par rapport à « la logique du marché unique qui engage à l'uniformisation sinon à l'unicité »¹⁵⁴⁷.

823. Cette préoccupation d'application uniforme du droit communautaire a été aussi valable au niveau du législateur européen au début de la mise en œuvre du droit européen de la concurrence. En effet, le règlement 17/62/CE disposait « qu'il y a lieu, pour établir un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun, de pourvoir à l'application équilibrée des articles 85 et 86 d'une manière uniforme dans les États membres »¹⁵⁴⁸. Et, en vue d'assurer cette application uniforme, des règles ont été fixées afin que la « Commission, agissant en étroite et constante liaison avec les autorités compétentes des États membres », puisse prendre les mesures nécessaires à la mise en œuvre desdits articles¹⁵⁴⁹. Ainsi, le besoin d'assurer dans les pays de la Communauté économique européenne « un régime d'application de l'article 85 suffisamment homogène et réaliser les conditions d'une sécurité juridique suffisante pour les entreprises »¹⁵⁵⁰ avait justifié l'attribution à la Commission de larges pouvoirs de contrôle. Ainsi, ce règlement mettait en place un système de contrôle centralisé qui a perduré jusqu'à sa décentralisation¹⁵⁵¹. Et

¹⁵⁴⁶ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁴⁷ Ayawa Améhia TSKADI, « De la compétence exclusive de l'Union en droit de la concurrence dans l'espace UEMOA », *op.cit.*, p. 495.

¹⁵⁴⁸ Voir le Considérant 1, Règlement 17/62/CE du 06 février 1962 : *Premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité*, JO n° 013, 21 février 1962, p. 204.

¹⁵⁴⁹ Voir le Considérant 7, Règlement 17/62/CE, *op.cit.*, p. 205.

¹⁵⁵⁰ Commission européenne, *Livre Blanc sur la modernisation des règles d'application des articles 85 et 86 du Traité CE*, Programme de la Commission n° 99/027, Bruxelles, 28 avril 1999, Pt. 14, p. 11, [en ligne, consulté le 10/11/2015], disponible sur : <https://www.senat.fr/europe/textes_europeens/e1277.pdf>.

¹⁵⁵¹ Europa, *Mettre en œuvre les règles de concurrence de l'UE - L'application des articles 101 et 102 du TFUE*, [en ligne, consulté le 10/11/2015], disponible sur : <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM:l26092>>.

comme l'indique le livre blanc, « ce système d'autorisation centralisé était nécessaire et s'est révélé très efficace pour l'établissement d'une "culture de la concurrence" en Europe ». Il ne faut pas perdre de vue que, dans les premiers temps, la politique de concurrence était peu connue dans de nombreuses parties de la Communauté. À une époque où l'interprétation de l'article 85, paragraphe 3, était encore incertaine et où la Commission avait pour principal objectif l'intégration des marchés nationaux, la mise en application centralisée des règles de concurrence par la Commission était le seul système approprié. Il a permis à la Commission d'instaurer l'application uniforme de l'article 85 dans l'ensemble de la Communauté et de promouvoir l'intégration des marchés en empêchant les entreprises de recréer les barrières que les États membres eux-mêmes avaient progressivement éliminées. Il a aussi permis le développement d'un corpus de règles dont tous les États membres et les entreprises reconnaissent maintenant qu'il est fondamental pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur. L'importance que revêt désormais la politique de concurrence est confirmée par le fait que chaque État membre dispose maintenant d'une autorité nationale de la concurrence pour mettre en application à la fois le droit national et (lorsqu'elle est habilitée à le faire) le droit communautaire de la concurrence »¹⁵⁵². Ce règlement 17/62/CE a donc permis de développer une politique communautaire de la concurrence qui a contribué à la diffusion d'une culture de la concurrence¹⁵⁵³. Par conséquent, en s'inspirant du droit européen, l'on peut donc soutenir qu'à ce stade d'implantation du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA, la concentration de l'essentiel des pouvoirs entre les mains de la Commission contribuera assurément à la mise en place uniforme de ce droit.

824. Néanmoins, compte tenu du contexte particulier qui a entouré l'avènement de cette législation communautaire de la concurrence, la contestation de cette répartition des compétences aura pour effet de freiner les avantages que peut procurer cette centralisation.

¹⁵⁵² Commission européenne, *Livre Blanc sur la modernisation des règles d'application des articles 85 et 86 du Traité CE*, *op.cit.*, Pt. 4, p. 4.

¹⁵⁵³ Voir le Considérant 1, Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, JOCE L 1, 4 janvier 2003, p. 1.

2. Une répartition contestée

825. La répartition des compétences instituées par le droit communautaire de la concurrence a fait l'objet de critique dès la soumission de ce projet par la Commission au Conseil des ministres pour son adoption. En effet, les ministres de certains États membres avaient saisi leurs Commissions nationales pour avis et certaines concertations nationales eurent lieu avant l'examen et l'adoption de projet de texte¹⁵⁵⁴. Et, ce qu'il en ressort d'après ces CNC, les dispositions contenues dans ce projet sont plus adaptées aux économies développées¹⁵⁵⁵. Pour ces dernières, ce projet doit être réaménagé surtout le droit processuel à l'image de système OHADA c'est-à-dire « l'institution d'une procédure à double degré » dans lequel les litiges seront connus en premier ressort par les autorités nationales plus précisément les CNC et dans un second temps par la Commission sous le contrôle de la Cour de justice qui sera la juridiction de recours¹⁵⁵⁶. Aux observations des CNC vient s'ajouter ce point de divergence entre la Commission et les États membres quant à la coexistence des législations nationales et communautaires de la concurrence. Ces deux situations sont corollaires dans la mesure où la remise en cause du traitement des litiges par l'exclusivité reconnue à la Commission engendre également la remise en cause du droit matériel centralisé. En tranchant en faveur de la substitution des droits nationaux par le droit communautaire de la concurrence, la Cour de justice a consolidé la répartition des compétences prévues par la Commission en optant pour un droit processuel centralisé¹⁵⁵⁷. Le résultat est donc à la lecture de l'article 5 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA la mise en place d'une compétence exclusive de la Commission, sous le contrôle de la Cour de justice, pour l'application du droit communautaire de la concurrence tandis que les Autorités nationales de la concurrence ont un rôle d'appui. Elles n'ont aucune compétence pour une application autonome des règles communautaires et ne peuvent accomplir que des

¹⁵⁵⁴ Voir : Avis n° 01-A.02 de la Commission nationale de la concurrence du Sénégal en date du 15 mars 2002 relatif à une demande d'observation du Ministre des petites et moyennes entreprises et du commerce sur le projet de loi communautaire de la concurrence, in *Mor BAKHOUM, L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, Annexe 8, p. 409-419 ; Ministre des petites et moyennes entreprises et du commerce, Observations sur le projet de loi communautaire de la concurrence, in *Mor BAKHOUM, L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, Annexe 10, p. 422-425.

¹⁵⁵⁵ *Ibidem*, p. 418, 424.

¹⁵⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁵⁵⁷ Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

missions d'enquête tout en participant aux travaux du Comité consultatif de la concurrence¹⁵⁵⁸. Et même dans ce rôle général d'enquête, l'article 5 alinéa 2 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA montre qu'elles ne peuvent prendre cette initiative dès lors qu'il est question des pratiques anticoncurrentielles mettant en cause les autorités publiques. C'est-à-dire les aides d'État, les pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres ou susceptibles d'avoir un effet sur les échanges entre États. C'est une restriction dans une restriction, mais l'idée est de faire en sortes que ces pratiques puissent dans leur contrôle échapper à toute influence ou pression étatique dont peuvent être victimes les Autorités nationales de la concurrence.

826. Il est certes vrai, que cette contestation découle du fait que le retrait des pouvoirs de décision, d'instruction, des restrictions même dans leur rôle réducteur d'enquête ont pu heurter les SNC qui ont eu le sentiment de ne pas avoir été écoutés ou leur avis pas pris en compte. L'on peut se dire que si la Commission avait pris plus de temps de sensibilisation ou réalisé plus de concertation, peut être que cette forte résistance n'aurait pas eu lieu et même si contestation il y a, elle aurait été moindre. Pourtant, il n'en est rien, car dès le départ, comme dit précédemment c'était deux modes de conceptions du droit communautaire qui s'affrontaient et dans la logique de l'affrontement, on tombe malheureusement dans une vision de vainqueur et vaincu et cela n'a pas facilité l'application du droit communautaire de la concurrence. La décentralisation n'est pas *ipso facto* en opposition avec la nécessité d'instaurer un droit uniforme de la concurrence communautaire. L'exemple est donné dans le contexte européen. En effet, l'application uniforme du droit de la concurrence demeure une préoccupation constante malgré la réforme effectuée par le règlement n° 1/2003/CE. En d'autres termes, l'élargissement considérable des compétences dévolues aux autorités nationales pour l'application du droit communautaire de la concurrence ne constitue pas un frein à la recherche de l'uniformité dans la mise en œuvre de ce droit. Et, comme l'illustre ledit règlement, « pour établir un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun, il y a lieu de pourvoir à l'application efficace et uniforme des articles 81 et 82 du Traité dans la Communauté »¹⁵⁵⁹. Cela dénote qu'en dépit de la décentralisation, la Commission européenne continue de jouer un rôle prépondérant dans l'orientation politique de la

¹⁵⁵⁸ Andreas HEINEMANN, « La nécessité d'un droit mondial de la concurrence », *op.cit.*, p. 320 ; Articles 3-4, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁵⁵⁹ Voir le Considérant 1, Règlement (CE) n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, *op.cit.*

concurrence au sein de l'UE. Ce rôle central perçu à travers les différents mécanismes institués par ledit règlement lui permet d'avoir constamment un droit de regard sur l'activité des autorités nationales lorsqu'elles appliquent les règles communautaires de la concurrence¹⁵⁶⁰. De sorte qu'avec la mise en place du Réseau européen de la concurrence (REC)¹⁵⁶¹ et du « paquet modernisation »¹⁵⁶² qui a accompagné l'adoption du règlement n° 1/2003/CE, la Commission européenne affiche clairement sa volonté d'assurer une application uniforme et harmonieuse du droit communautaire de la concurrence.

827. Partant de ce fait, les Autorités nationales de la concurrence de l'UEMOA de par leur contestation ne remettent pas en cause l'application uniforme du droit communautaire de la concurrence par leur volonté clairement affichée de décentralisation. L'on peut donc en déduire que pour ces dernières « trop de centralisation tue la centralisation » et cette situation n'est pas profitable à la protection du libre jeu de la concurrence. Néanmoins, à partir du moment où les normes communautaires sont entrées en vigueur, les États doivent s'y conformer et réformer leur législation nationale. La volonté d'un droit décentralisé ne justifie pas l'absence de mise en conformité, car même dans la décentralisation, les États devront dans leurs législations nationales ôter toutes dispositions contraires au droit communautaire. De plus, même si elles estiment que le droit communautaire les a dépouillés de toutes leurs prérogatives, dans la décentralisation, elles devront assurer cette fonction d'enquête, de surveillance du marché « afin de déceler les dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles »¹⁵⁶³. Pourquoi dans la centralisation, les CNC ne manifestent-elles pas d'enthousiasme à faire, déjà le peu qu'on leur demande ? Selon un adage populaire « qui peut le plus, peut le moins », vu le plus qu'elles faisaient avant la mise en place du droit communautaire, faire le minimum demandé par les textes communautaires devraient en principe se faire sans difficulté. Mais, dans la pratique, que ce soit dans un système de centralisation ou de décentralisation des préalables doivent être

¹⁵⁶⁰ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 182-183.

¹⁵⁶¹ Voir le Considérant 15, Règlement (CE) n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, *op.cit.*

¹⁵⁶² « Le paquet modernisation » comprend les différents textes pris par la Commission européenne dans le cadre de la réforme des règles et procédures applicables en matière de contrôle des ententes et des abus de position dominante. Il s'agit en plus du Règlement (CE) n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, des six communications et lignes directrices qui l'accompagnent. Voir Commentaire Louis Vogel, *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 57, n° 4, 2005, pp. 1086-1087 ; Commission européenne, *La Commission boucle la modernisation du régime d'application des règles communautaires en matière d'ententes et d'abus de position dominante*, Bruxelles, 30 mars 2004, [en ligne, consulté le 25/11/2016], disponible sur : http://europa.eu/rapid/press-release_IP-04-411_fr.htm?locale=FR.

¹⁵⁶³ Article 3 alinéa 1, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

acquis : existence dans tous les États membres de CNC fonctionnelles dotées de ressources financières adéquates et de moyens humains quantitatif et qualitatif ; des droits nationaux conformes au droit communautaire. À partir du moment où, dans chaque État membre, il sera possible de voir des CNC fortes, l'on assistera également à un meilleur encadrement de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

828. En un mot, le droit communautaire de la concurrence de l'Union est marqué par des déconvenues matérielles du fait de la centralisation qui a eu pour corollaire une répartition des compétences contestées entre la Commission et les SNC. Cette situation a également engendré d'autres difficultés institutionnelles qui ont un impact négatif sur l'application des règles communautaires de la concurrence.

§ 2. LES DÉCONVENUES INSTITUTIONNELLES LIÉES À LA CENTRALISATION

829. La centralisation dans l'application des dispositions communautaires de la concurrence présente quelques faiblesses institutionnelles qui impactent négativement l'action de la Commission dans l'Union. Évoquer cette problématique conduit à l'étude des limites de l'organe communautaire causées par ce régime centralisé. C'est ainsi que l'on peut remarquer que la protection du libre jeu de la concurrence dans l'espace UEMOA est mise à mal par des difficultés liées d'une part à l'autorité de la Commission qui est remise en cause par les SNC qui sont elles-mêmes sujettes à une perte de leur technicité (A) et d'autre part par des lourdeurs procédurales et un éclatement du contentieux (B).

A. LA REMISE EN CAUSE DE L'AUTORITÉ DE LA COMMISSION ET LA PERTE DE LA TECHNICITÉ DES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE

830. L'Union dans l'application du droit communautaire de la concurrence a confié, selon les dispositions communautaires, la compétence exclusive pour adopter ou modifier ou suspendre des mesures provisoires, interdire, autoriser et sanctionner toute pratique anticoncurrentielle à la Commission. En un mot, elle est la seule habilitée à rendre ou à prendre des décisions dans ce domaine. Cette mise en œuvre totalement centralisée a deux conséquences majeures l'une sur Commission par la remise en cause de son autorité (1) et l'autre sur les SNC par la perte de leur technicité (2).

1. La remise en cause de l'autorité de la Commission de l'Union

831. La remise en cause de l'autorité de la Commission de l'Union en matière de concurrence découle de la divergence de point de vue entre les experts des États membres et la Commission lors des travaux de préparation du projet de législation communautaire de la concurrence. Aujourd'hui, l'autorité de la Commission n'est plus à discuter malgré des débuts assez difficiles. L'idée est de montrer que cette situation n'a pas facilité la mise en place de ce droit émergeant et par ricochet le respect des pouvoirs ou compétences dévolues à la Commission même si de nos jours, ce problème a tendance à s'estomper.

832. La Cour de justice avait été saisie par la Commission pour trancher cette épineuse opposition qui portait sur la coexistence des législations nationales de la concurrence et de la législation communautaire de la concurrence. La conception de ce nouveau droit n'est pas la même selon que l'on se trouve du côté des États ou de la Commission. La saisine de la Cour a révélé que deux positions s'affrontaient et qu'aucune des parties n'était prête à faire des concessions. L'avis de la Cour n° 003/2000 qui en est sorti n'a fait que cristalliser les tensions. Des points de vue irréconciliables qui ont miné l'action de la Commission et qui ont abouti à une réforme du droit communautaire de la concurrence de l'Union qui est en cours. Par conséquent, le risque de remise en cause de l'autorité de la Commission pouvait être perçu par la résistance des Autorités nationales de la concurrence. En effet, en s'opposant, certes pas ouvertement, mais implicitement au verdict de la Cour concernant l'autorité exclusive de la Commission dans la répression des pratiques anticoncurrentielles, les États membres ont donc résisté à cette autorité. Or, le fait de résister traduit que l'on remet en cause l'autorité établie. Il est donc possible de voir dans cette résistance étatique une remise en cause de l'autorité de la Commission. Néanmoins, cette situation a considérablement évolué, mais les États membres n'en démordent pas pour autant en exigeant une meilleure répartition des compétences.

833. De plus, ce risque de remise en cause peut aussi être dû à la vision que les opérateurs économiques peuvent avoir de la Commission : un organe communautaire éloigné de leur préoccupation. Il est de notoriété publique que l'un des objectifs principaux de l'Union est de travailler dans le sens de la convergence des politiques économiques en vue de la création d'un marché commun qui pour le moment, est encore en construction¹⁵⁶⁴.

¹⁵⁶⁴ Abdoulaye SAKHO, « La législation communautaire de la concurrence et les mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux », *op.cit.*, p. 11 ; Avis n° 01-A.02 de la Commission nationale de la

Or, les réalités nationales et communautaires ne sont pas forcément les mêmes. Il est donc possible que les buts poursuivis dans les marchés nationaux ne cadrent pas toujours avec ceux du marché commun et cela peut provoquer chez les opérateurs économiques le sentiment que la Commission dans ces décisions aura tendance à privilégier l'objectif communautaire¹⁵⁶⁵. Cette relative remise en cause qui relève plus d'un phénomène psychologique est pourtant susceptible de miner leur rapport puisque cette situation peut entraîner un rejet qui peut être une source d'effritement progressif de son autorité¹⁵⁶⁶.

834. En outre, les États membres peuvent aussi chercher à contourner ou à ne pas tenir compte de l'autorité de la Commission en matière de concurrence. Des mesures de « sanction » ont été mises en place à leur attention pour renforcer auprès desdits États l'autorité de la Commission. Face à la souveraineté des États et leurs prérogatives de puissance publique, il n'est pas aisé de contraindre un État à respecter les normes supranationales qu'il a lui-même volontairement, librement consenties. C'est pourquoi le législateur a voulu donner à la Commission dans le domaine de la concurrence des moyens nécessaires pour que son autorité soit respectée. C'est ainsi que selon l'article 24 du règlement n° 04/2002CM/UEMOA, en cas de non-respect des décisions rendues, elle peut mettre en application les « sanctions » graduelles prévues à cet effet. À ce jour, selon les responsables de la Direction de la concurrence de l'Union, toutes les décisions à l'encontre d'un État membre ont été respectées. Et, souvent toutes les violations imputables aux États membres n'aboutissent pas systématiquement à une décision. Car, dans la pratique, lorsque ladite direction dans sa mission de surveillance ou sur saisine constate qu'une norme étatique fausse le libre jeu de la concurrence, une notification enjoignant à l'État de la retirer lui est adressée. À réception de ladite notification par le membre concerné, ce dernier retire la norme litigieuse dans un bref délai et par ce fait, l'action de la Commission s'éteint tout simplement.

835. En résumé, toute action susceptible de remettre en cause l'autorité de la Commission affecte inéluctablement son efficacité dans l'application du droit communautaire de la concurrence. Il revient donc à la Commission de tout mettre en œuvre

concurrence du Sénégal en date du 15 mars 2002 relatif à *une demande d'observation du Ministre des Petites et moyennes entreprises et du Commerce sur le projet de loi communautaire de la concurrence*, in MOR BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, Annexe 8, p. 417-418.

¹⁵⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶⁶ *Ibidem*.

afin que les entreprises et acteurs étatiques, peu importe les griefs qu'ils peuvent lui reprocher, ne puissent en aucun cas remettre en cause son autorité dans le domaine de la concurrence.

836. Une autre difficulté que l'on peut relever est afférente aux SNC.

2. La perte de la technicité des structures nationales de concurrence

837. L'exclusivité de la Commission pour connaître des pratiques anticoncurrentielles a également un revers au niveau des SNC plus précisément des Commissions nationales de la concurrence. Il s'agit de la perte de leur technicité. Qu'est-ce que cela signifie ? Pour rappel, avant le droit communautaire de la concurrence, certains États membres avaient déjà mis en place des Autorités nationales de la concurrence qui avaient toutes les compétences nécessaires pour connaître du droit communautaire général ainsi que des pratiques restrictives de concurrence. Ces dernières notamment celles de la Côte d'Ivoire, du Sénégal et du Burkina Faso étaient fonctionnelles et avaient pu au cours de ces années développer une certaine expertise en la matière. Puis, avec l'avènement des textes communautaires de la concurrence, la donne a changé. Elles gardent toujours leur compétence en ce qui concerne les pratiques restrictives de concurrence, mais elles n'ont plus de compétence pour connaître des pratiques anticoncurrentielles. De telle sorte que depuis 2002 leur fonction est, selon l'article 3 alinéa 1 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, d'assurer une mission générale d'enquête soit sur la base d'une initiative nationale soit sur mandat exprès de la Commission. Leur tâche les cantonne à la surveillance du marché commun pour y recueillir toutes les informations ou données relatives à une affaire ou à un dysfonctionnement liés aux pratiques anticoncurrentielles et à l'élaboration de rapport à destination de l'autorité communautaire¹⁵⁶⁷. Ce positionnement des SNC permet certes un appui nécessaire à la Commission, mais une perte de leur technicité en ce qui concerne l'instruction et la prise de décision. En effet, leurs compétences ou expertises acquises pour celles qui étaient déjà en fonctionnement du fait de leur non-utilisation courent le risque de s'atrophier comme « un muscle qui s'atrophie lorsqu'il ne travaille pas ». L'on pourrait pourtant dire qu'elles ne sont pas totalement inexercées puisqu'elles seront quand même utilisées en ce qui concerne les pratiques

¹⁵⁶⁷ Avis n° 01-A.02 de la Commission nationale de la concurrence du Sénégal en date du 15 mars 2002 relatif à une demande d'observation du Ministre des Petites et moyennes entreprises et du Commerce sur le projet de loi communautaire de la concurrence, *op.cit.*, p. 416 ; Article 3, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

restrictives de la concurrence. Sauf que ce sont des domaines différents du contrôle de la concurrence. La spécificité des pratiques anticoncurrentielles n'est pas la même qu'en ce qui concerne la répression entre autres de la concurrence déloyale, des publicités mensongères, des ventes liées, des abus de dépendance économique. Certes les compétences acquises peuvent aider, mais concernant lesdites pratiques, les SNC risquent de perdre toute expertise en la matière. Or, leur acquisition requiert un certain temps puisque le contentieux de la concurrence du fait de sa technicité nécessite une pratique continue. Partant de ce fait, les confiner dans des tâches d'enquêteurs n'est pas de nature à favoriser la manifestation d'une réelle expertise dont le principal bénéficiaire serait la Commission. Cette dernière n'est pas dotée de toutes les compétences techniques requises dont elle a besoin vu la jeunesse de la Direction de la concurrence. Pour pallier ce manque, elle fait appel à des experts extérieurs et cela est à encourager, car ces derniers possèdent des compétences avérées dans ce domaine. Ce qui renchérit les coûts de procédure, or, elle peut les réduire en puisant dans le « vivier » des SNC, mais pour se faire, il faut que celles-ci continuent à développer les compétences acquises en matière de pratiques anticoncurrentielles avant la mise en place du droit communautaire de la concurrence. La Commission ne doit pas les laisser perdre cette technicité, mais au contraire s'appuyer sur leur compétence afin qu'au sein des SNC il existe de véritables experts en la matière.

838. La centralisation est importante et nécessaire étant donné que ce droit est encore en phase d'implantation, mais il faut que la Commission puisse préserver les acquis nationaux et non faire la politique de la terre brûlée. Il est certes vrai qu'en ce qui concerne les Autorités nationales de la concurrence qui n'étaient pas en activité, le problème ne se pose pas. Mais, au regard de l'accroissement des saisines de la Commission, il n'est pas opportun que ces dernières ne demeurent que des enquêteurs. Pour un début d'activité oui, ça les aidera à connaître ce droit, à le maîtriser, à apprendre les techniques nécessaires pour exercer à bien cette tâche. Néanmoins, ce droit communautaire de la concurrence est appelé à croître, à évoluer. Ces structures nationales auront assurément à jouer un rôle de plus en plus grand dans l'application des droits régionaux de la concurrence. Il faut les préparer à cela sinon l'on court encore le risque de se retrouver avec des autorités nationales qui peineront à être de véritables relais de la Commission dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

839. Cette perte de la technicité, sur le court terme, c'est-à-dire dans cette phase d'implantation peut paraître nécessaire aux yeux de la Commission, mais elle lui sera

préjudiciable sur le long terme. C'est pourquoi il ne faut pas négliger ce problème parce qu'il a un impact sur la protection effective de la libre concurrence.

840. En plus, l'on peut noter d'autres revers qui fragilisent la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence.

B. LA LOURDEUR DE LA PROCÉDURE COMMUNAUTAIRE ET UN ÉCLATEMENT DU CONTENTIEUX DE LA RÉPARATION

841. La législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA est caractérisée par sa centralisation. Malgré les avantages certains que ce système centralisé procure vu la jeunesse de ce droit, quelques déconvenues sont perceptibles. En effet, l'architecture institutionnelle mise en place dans l'Union, du fait de la forte centralisation des compétences, a provoqué de nombreuses difficultés qui n'ont pas échappé à l'analyse faite de ces normes. Aussi, l'on peut constater que l'application de ce droit est mise à mal par une lourdeur de la procédure communautaire (1) qui est en inadéquation avec le monde des affaires et un morcellement voir un « éclatement » du contentieux de la réparation (2) qui conduit à alourdir les actions en indemnisation de toutes victimes de pratiques anticoncurrentielles.

1. La lourdeur de la procédure communautaire

842. La centralisation dans l'application a pour conséquence négative une lourdeur dans la procédure communautaire. Parler d'alourdissement revient à analyser les problèmes de lenteur dans le traitement des affaires et les coûts que risque d'engendrer cette situation. En examinant le chemin parcouru depuis les prémisses du droit communautaire de la concurrence, cette difficulté qui n'était pas forcément visible commence à devenir une réalité en raison de l'accroissement des saisines de la Commission et du nombre assez réduit du personnel de la Direction de la concurrence. La répartition des tâches prévue par la directive n° 02/2002/CM/UEMOA risque de reconduire les problèmes traditionnels d'engorgement et par voie de conséquences des lenteurs procédurales¹⁵⁶⁸. Connaître des litiges de huit États membres de l'Union avec un personnel si réduit conduira assurément à

¹⁵⁶⁸ Abdoulaye SAKHO, « La législation communautaire de la concurrence et les mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux », *op.cit.*

des lenteurs dans la prise de décision¹⁵⁶⁹ sauf si l'on estime que sur le long terme il faudrait s'attendre à une raréfaction du contentieux communautaire. Certes, il n'y a pour le moment pas un foisonnement de décisions ou d'affaires, mais, la tendance montre qu'avec la promotion, la vulgarisation de ce droit, un changement est en train de s'opérer. Ce dernier tend à être de plus en plus connu et la conséquence logique conduit à un accroissement des affaires, à une célérité dans leur traitement. Et, si l'on garde ce schéma de répartition des compétences en vigueur, le risque d'engorgement ou de surcharge de la Commission plus précisément de la Direction de la concurrence sur le long terme est inévitable. Car, connaître de toutes les pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union ne sera pas une chose aisée pour cette autorité communautaire.

843. Le marché de l'Union est vaste, l'éloignement géographique de la Commission fait que sans une véritable collaboration des SNC, il lui sera très difficile d'apprécier de façon concrète la réalité économique dudit marché afin de déceler et de sanctionner les pratiques anticoncurrentielles purement internes ou d'octroyer des exemptions fondées sur une appréciation des circonstances nationales ou locales¹⁵⁷⁰. C'est pourquoi certains auteurs estiment que le risque d'engorgement est à relativiser, car la centralisation du contentieux peut avoir un effet inverse c'est-à-dire, entraîner une forte réticence des opérateurs économiques à saisir la Commission du fait de son inaccessibilité et c'est cette situation qui est le plus à craindre¹⁵⁷¹. La pratique de la centralisation du contentieux produira-t-elle un engorgement ou une carence du contentieux ? Le facteur temps permettra d'avoir une réponse précise. Cependant, si l'on veut tenir compte de ces quelques années d'existence du droit communautaire de la concurrence, l'on constate une carence du contentieux qui n'est pas liée à la réticence de saisine de la Commission. Elle découle plutôt de la méconnaissance de ce droit ainsi que des organes communautaires mis en place pour son application ; du fait qu'avant la réglementation communautaire, les habitudes étaient de saisir la CNC en ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles et c'est cela qu'il fallait du jour au lendemain changer. Or, il n'est pas facile de modifier des habitudes ancrées. C'est tellement évident de porter l'affaire devant la structure nationale que d'aller à

¹⁵⁶⁹ Ministre des petites et moyennes entreprises et du commerce, « Observations sur le projet de loi communautaire de la concurrence », in Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, op.cit., Annexe 10, p. 424.

¹⁵⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁵⁷¹ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 238.

Ouagadougou (Siège de la Commission). Pourquoi aller loin lorsqu'on peut faire régler son litige localement ? Donc ce changement peut susciter une certaine incompréhension. Et c'est le rôle de la vulgarisation, faire comprendre que les règles ont changé, les promouvoir parce face à l'inconnu, la réaction première est la méfiance, l'inquiétude, l'anxiété, le doute. Pour lutter contre cette réticence, il faut une véritable promotion des normes communautaires de la concurrence que ce soit dans l'UEMOA ou dans la CEDEAO.

844. À cette situation d'engorgement s'ajoutent les coûts que peut générer, autant pour la Commission que pour les opérateurs, la procédure de règlement des litiges¹⁵⁷². En effet, lorsque la Commission conduit elle-même les enquêtes, ou toutes les fois qu'elle est saisie pour mener des compléments d'enquêtes, elle est obligée de se rendre dans les États membres concernés, ce qui nécessite des ressources financières importantes surtout quand ces agents doivent se rendre à la fois dans plusieurs États membres.

845. Sans oublier que dans le cadre des demandes d'informations, les entreprises doivent faire parvenir à Ouagadougou les renseignements demandés dans les plus brefs délais ; s'y rendre en cas d'audition. Cela augmente le coût de la procédure pour les opérateurs économiques ce qui peut les pousser à « traîner les pieds » avant de saisir la Commission et privilégier un règlement à l'amiable. Et, lorsque la tentative n'aboutit pas, n'ayant plus de choix, ils saisissent la Commission. Ces dépenses liées à l'éloignement géographique peuvent effectivement être des freins à l'application du droit communautaire de la concurrence de l'Union puisqu'elles contribuent à alourdir la procédure. En d'autres termes, l'on peut noter un problème d'accès à la Commission pour les potentiels justiciables. En effet, les CNC ne pouvant que transmettre les plaintes comme l'indique l'article 3 alinéa 3 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA, le reste de la procédure est au niveau de Ouagadougou donc toute personne morale ou physique est obligée de s'y rendre surtout en cas d'ouverture de la procédure contradictoire. Ce problème d'accès n'est pas négligeable puisqu'il peut conduire les justiciables potentiels à se décourager compte tenu des coûts que cela peut engendrer et par ricochet ces derniers peuvent renoncer simplement à leurs prétentions¹⁵⁷³.

¹⁵⁷² Abdoulaye SAKHO, « La législation communautaire de la concurrence et les mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux », *op.cit.*

¹⁵⁷³ MOR BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 241.

846. De plus, concernant la nullité des pratiques anticoncurrentielles, elle est de plein droit selon l'article 2 du règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, mais elle a besoin d'être constatée par la Commission pour produire des effets juridiques. Or, le fait que cette dernière détienne le monopole dans la constatation de la nullité desdites pratiques, cela alourdit considérablement la procédure¹⁵⁷⁴.

847. Par ailleurs, la procédure mise en place par le règlement n° 03/2002/CM/UEMOA pour le traitement des affaires peut être longue puisque la Commission peut mettre énormément de temps à recueillir les informations nécessaires à la solution du litige, et ce pour diverses raisons. Se pose donc, comme il a été évoqué précédemment, le problème de la rapidité dans le traitement des dossiers surtout lorsqu'il s'agit de prendre des mesures provisoires¹⁵⁷⁵. Or, dans la sphère économique, le temps est un élément précieux, et la lourdeur dans le traitement des dossiers contribue à freiner l'efficacité des règles communautaires de la concurrence. Néanmoins, cette difficulté peut être considérablement amoindrie si la Commission est épaulée par une véritable coopération avec des SNC dynamiques disposant de quelques prérogatives en plus de celles indiquées à l'article 3 de la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. C'est donc par souci d'efficacité de la protection des droits des particuliers qu'au niveau de l'UE, la Commission européenne encourageait fortement les plaignants à saisir les autorités nationales. En 1993, bien avant la décentralisation la Commission de l'UE soutenait que « les juridictions nationales peuvent, en règle générale, arrêter des mesures provisoires et ordonner de mettre fin aux infractions plus rapidement que la Commission n'est en mesure de le faire »¹⁵⁷⁶. L'on peut donc dire qu'en raison de la lourdeur, la lenteur, et des coûts supplémentaires que peut générer l'éloignement géographique, les meilleurs alliés de la Commission demeurent les CNC. Ce sont elles qui peuvent l'aider à alléger cette difficulté.

¹⁵⁷⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁷⁵ *Idem*, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 346.

¹⁵⁷⁶ Commission européenne, *Communication relative à la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 85 et 86 du Traité CEE*, JOCE C 39, 13 février 1993, Pt. 16, p.7-8. Ladite communication a été remplacée par celle de 2004 (*Communication de la Commission sur la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 81 et 82 du Traité CE*, JOUE C 101, 24 avril 2004, p. 54-64) qui a fait l'objet d'une modification en 2015 (*Communication de la Commission, Modification de la communication de la Commission sur la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 81 et 82 du Traité CE*, JOUE C 256, 5 août 2015, p. 5).

848. En outre, l'on constate que l'éclatement du contentieux de la réparation vient s'ajouter aux autres problèmes qui entravent l'action de la Commission dans la mise en œuvre de la législation communautaire de la concurrence.

2. Le morcellement du contentieux de la réparation

849. Au sein l'UEMOA, l'on constate que le contentieux de la réparation est morcelé, « éclaté » comme le soutient une partie de la doctrine. Le contentieux de la concurrence n'a pas pour seul objectif la protection du libre jeu de la concurrence puisqu'il se préoccupe des droits des particuliers, victimes directes ou indirectes des pratiques anticoncurrentielles¹⁵⁷⁷. Ces derniers ont donc la possibilité en droit communautaire de la concurrence lorsqu'ils sont victimes d'un préjudice causé par une pratique anticoncurrentielle d'intenter une action en réparation des dommages subis comme l'indique l'article 22 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. Cette demande de réparation ou d'indemnisation ouverte « à toute personne ou tout État membre ayant subi des pertes en raison d'une pratique anticoncurrentielle prohibée »¹⁵⁷⁸ est plus explicite dans le cadre de la CEDEAO. La reconnaissance de l'action en réparation des dommages subis du fait d'une pratique anticoncurrentielle n'est pas l'exclusivité du modèle africain. Au contraire, elle s'inspire du modèle européen avec toutefois des différences dans l'exercice de ce droit. L'Union a essayé d'adapter son contentieux de la réparation à la centralisation qui caractérise le choix opéré dans l'application du droit communautaire de la concurrence.

850. Concernant de manière succincte le contentieux de la réparation dans l'UE, selon le livre blanc, tout citoyen ou toute entreprise subissant des dommages du fait d'une infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante doit pouvoir demander réparation à celui qui a causé les dommages¹⁵⁷⁹. Ce droit des victimes à

¹⁵⁷⁷ Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 243.

¹⁵⁷⁸ Article 10 alinéa 1, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁵⁷⁹ Commission des communautés européennes, *Livre blanc sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante*, Bruxelles, COM(2008) 165 final, 2 avril 2008, Pt. 1.1, p 2, [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/whitepaper_fr.pdf>. Le parlement européen a par la suite adopté une résolution qui porte sur ce livre blanc, JOUE C 117, 06 mai 2010, p. 161-165.

réparation est garanti par le droit communautaire¹⁵⁸⁰, comme l’a rappelé la Cour de justice en 2001¹⁵⁸¹ et 2006¹⁵⁸². Cette possibilité permet aux destinataires des normes communautaires de la concurrence de participer plus activement à leur application. Dans le système européen, cette action a lieu devant les juridictions nationales puisque le droit communautaire de la concurrence de l’UE a énoncé « l’obligation faite aux droits nationaux de préserver le droit à dommages-intérêts de la victime, nonobstant sa qualité de partie à l’engagement anticoncurrentiel »¹⁵⁸³. Cependant, les droits nationaux ont la possibilité de « limiter le droit aux dommages-intérêts lorsque la victime a eu une responsabilité significative dans la distorsion de concurrence »¹⁵⁸⁴. Et avec la décentralisation, « l’action civile en matière concurrentielle » a été renforcée. En effet, le nouveau règlement n° 01/2003/CE fait expressément référence à la possibilité pour les victimes de pratiques anticoncurrentielles de solliciter des dommages et intérêts devant les juridictions nationales compétentes¹⁵⁸⁵. Ces juridictions ont donc vu l’accroissement de leur responsabilité en matière de protection des particuliers. Il y a donc dans le contexte européen, au plan national, une sorte d’unification du contentieux de la réparation puisque les victimes peuvent à la fois intenter une action contre une pratique anticoncurrentielle, et demander une réparation de leur préjudice devant le même juge¹⁵⁸⁶.

¹⁵⁸⁰ Commission des communautés européennes, *Livre vert sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante*, Bruxelles, COM (2005) 672 final, 19 décembre 2005, Pt. 1.1, p. 4, [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0672&from=FR>> ; Martine BEHAR-TOUCHAIS, David BOSCO, Catherine PRIETO, *L’intensification de la réparation des dommages issus des pratiques anticoncurrentielles*, Bibliothèque de l’Institut juridique de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS Éditions)-André TUNC, Paris, Tome 70, 2016, p. 3, 5-6 ; Muriel CHAGNY, Bruno DEFFAINS, *Réparation des dommages concurrentiels*, Paris, Dalloz, 2015, p. 3-4 ; Directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des États membres et de l’Union européenne, JO L 349, 05 décembre 2014, p. 1-19.

¹⁵⁸¹ CJCE, 20 septembre 2001, Aff. C-453/99, *Courage et Crehan*, Rec., 2001, p. I -629.

¹⁵⁸² CJCE, 13 juillet 2006, Affaires jointes C-295/04 à C-298/04, *Manfredi*, Rec., 2006, p. I -6619.

¹⁵⁸³ Muriel CHAGNY, « La place des dommages-intérêts dans le contentieux des pratiques anticoncurrentielles », in *Revue Lamy de la concurrence*, n° 4, 1^{er} août 2005, [en ligne, consulté le 24/07/2017], disponible sur : <<http://www.lamyline.fr/>>.

¹⁵⁸⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁸⁵ Maître Robert SAINT-ESTEBEN, *La réparation du préjudice économique résultant d’infractions au droit de la concurrence*, Paris, 25 avril 2007, Pt. 5, p. 2, [en ligne, consulté le 13/05/2016], disponible sur : <http://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2007/26-04-2007/26-04-2007_st_esteben.pdf> ; Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, *op.cit.*, Pt. 7, p. 2.

¹⁵⁸⁶ Mor BAKHOUM, *L’articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l’Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, p. 246.

851. En revanche, dans le cadre de l'Union, on note un morcellement du contentieux de la réparation à la lecture de l'article 22 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA. Cet « éclatement » a un impact sur la protection des droits des victimes des pratiques anticoncurrentielles étant donné que ces dernières doivent au préalable obtenir une décision de la Commission avant de pouvoir solliciter le juge national par une demande en réparation du dommage subi¹⁵⁸⁷. La réparation effective du préjudice est donc liée à la décision que prendra la Commission. C'est-à-dire, que dans les faits, il faut tout d'abord que la pratique litigieuse soit déclarée anticoncurrentielle par l'autorité communautaire, puisqu'elle a causé un préjudice à la partie qui intente l'action. Enfin, munie de sa décision positive, la victime a le droit de saisir le juge national pour obtenir une réparation ou une indemnisation du dommage subi. Cette spécificité du contentieux de la réparation fait que les juridictions nationales ont une autonomie décisionnelle réduite, car elles sont totalement liées à la décision de la Commission¹⁵⁸⁸. Leur rôle se limite à l'octroi des indemnisations, en d'autres termes elles ne peuvent pas se prononcer sur le fond du litige ni remettre en cause la décision rendue en raison de la compétence exclusive dévolue à la Commission concernant les pratiques anticoncurrentielles. Ainsi, ne pouvant aller à l'encontre d'une décision communautaire, elle ne peut donc se prononcer sur une réparation fondée sur la violation des règles communautaires en l'absence d'une pratique anticoncurrentielle et il en est de même, lorsque ladite pratique bénéficie d'une exemption et qu'elle porte malgré tout atteinte aux droits des particuliers¹⁵⁸⁹. Cette situation peut avoir un début de résolution si l'on reconnaissait aux autorités nationales un pouvoir de décision qui permettrait à la victime d'obtenir à la fois la condamnation et la réparation auprès du même juge. Néanmoins, la réparation des dommages issus des pratiques anticoncurrentielles dans le contexte ouest-africain est un autre sujet à approfondir par la doctrine. Sauf que pour le moment, il n'existe aucun cas ou aucune décision rendue sur ce point précis vu la jeunesse de ces droits. La pratique permettra assurément le développement du contentieux de la réparation qui, au stade actuel, est largement méconnue.

852. En outre, les normes communautaires n'ont pas aménagé de dispositions spécifiques concernant les demandes d'indemnisation. Le juge national n'étant pas à

¹⁵⁸⁷ Dioma NDOYE, *L'établissement d'un marché commun et d'une libre concurrence en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 305.

¹⁵⁸⁸ *Ibidem*, p. 306.

¹⁵⁸⁹ *Ibidem*.

l'origine de la condamnation, risque donc d'être confronté à un problème de preuve et d'évaluation du préjudice subi, même s'il a la possibilité, s'il l'estime nécessaire de demander des informations complémentaires à la Commission en vue d'apprécier les dommages subis¹⁵⁹⁰. Dans la pratique, il est fort probable que cette situation aura pour conséquence une lenteur du contentieux de la réparation et l'accroissement du coût pour la victime qui devra dans un premier temps aller au siège de la Commission pour avoir une décision puis revenir au niveau national pour solliciter le juge. Et, si ce dernier est confronté à des difficultés d'appréciation du préjudice, il devra faire appel à la Commission et aucune obligation n'est faite à la Commission de répondre dans un bref délai lorsqu'elle est sollicitée pour information dans un contentieux de réparation. En somme, le justiciable s'il veut obtenir réparation n'a pas d'autre choix que d'intenter deux actions parallèles qui peuvent être longues et coûteuses et cela est susceptible d'en décourager plusieurs.

853. Toutes ces difficultés d'application de la réglementation communautaire de la concurrence n'ont pas échappé à la Commission et cela a poussé l'Union à s'interroger sur la manière dont elle pouvait repenser ces normes. C'est ainsi qu'une réforme du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA est en cours. L'on ne peut achever cette étude sans s'y attarder. De même, cette situation suscite l'intérêt d'analyser la problématique de l'articulation entre les droits communautaires de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO. Il s'agit de voir si la coexistence de ces droits régionaux de la concurrence au sein de l'espace CEDEAO est encadrée pour éviter tout conflit de compétence.

¹⁵⁹⁰ Mor BAKHOUM, « Répartition et exercice des compétences entre l'Union et les États membres en droit de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *op.cit.*, p. 347.

SECTION 2.

LES PROBLÉMATIQUES DE LA RÉFORME DANS LE CADRE DE L'UEMOA ET DE L'ARTICULATION DES DROITS COMMUNAUTAIRES UEMOA-CEDEAO

854. Les nombreuses difficultés d'application du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA ont suscité une réforme de ce droit à l'initiative de la Commission, mais sous la « pression » des États membres. En effet, depuis 2002, les États ne veulent pas de ce droit tel qu'il est conçu d'où le contentieux devant la Cour de justice. Et, cette situation qui a vraiment mis à mal l'application du droit communautaire de la concurrence devait être résolue par la Commission. Cette dernière a donc mandaté des experts dans le but d'effectuer une étude sur « la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA »¹⁵⁹¹. Des rapports contenant des orientations pour une refonte de son dispositif institutionnel qui tient compte des revendications des États membres ont été remis à la Commission en 2011 et 2012. Au final, la contestation des experts nationaux au cours de l'élaboration du projet de législation communautaire a fini par aboutir puisque cela a contribué à motiver la réforme actuelle. La question sous-jacente que l'on peut se poser est qu'elle est la place de ce droit en cours de réforme vis-à-vis de celui de la CEDEAO ? Il ne faut pas oublier que dans cet espace ouest-africain, des droits régionaux de la concurrence coexistent et la difficulté réside dans le fait qu'ils ont tous les deux vocations à s'appliquer aux États membres de l'UEMOA. Il importe donc d'analyser la problématique de cette réforme (§ 1) et celle de l'articulation des droits communautaires de la concurrence de l'UEMOA et de la CEDEAO (§ 2).

¹⁵⁹¹ Voir : Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport préliminaire*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Munich, Munich, 09 août 2011, 16 p. ; Idem, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., 234 p.

§ 1. LA QUESTION DE LA RÉFORME DU DROIT COMMUNAUTAIRE DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA : MODALITÉS ET ENJEU

855. Le droit communautaire de la concurrence de l'Union fait l'objet d'une réforme qui est en cours. Après quelques années de pratique, il paraissait opportun aux yeux de la Commission de le réformer surtout que selon l'article 90 du Traité de l'Union, elle est l'organe chargé de son application. Elle est donc à même de pouvoir déceler ou relever les entraves à son action. Ainsi, au cours du séjour de recherche effectuée au sein de la Commission plus précisément à la Direction de la concurrence, mes différents interlocuteurs n'ont pas manqué de souligner l'opportunité de cette réforme dont le but recherché est d'assurer une meilleure mise en œuvre de ce droit. L'idée est de s'interroger sur le pourquoi d'une réforme, quelles perspectives et quel enjeu ?

856. L'étude de ces modalités (A) et de l'enjeu (B) permettront assurément de mieux l'appréhender.

A. LES MODALITÉS DE LA RÉFORME EN COURS

857. Les modalités de la réforme en cours du droit communautaire de la concurrence de l'Union revient à analyser ses objets et contenus. Que vise cette réforme, quel est son but, que contient-elle concrètement ? La réforme du dispositif en vigueur est institutionnelle. En effet, la compétence exclusive a grippé les relations entre l'organe communautaire et les autorités nationales qui se voyaient comme des agents de liaison. C'est donc dans le souci d'améliorer la coopération entre la Commission et les CNC qui se plaignaient d'être dépouillées de leur prérogative que la Direction de la concurrence a pris l'initiative des réformes. C'est dans ce contexte que la Commission a commandité une étude sur la révision du cadre institutionnel des règles communautaires de la concurrence. Cette mission avait pour objectifs de faire le point sur les textes nationaux et des structures chargées de l'application desdites règles ; d'analyser le cadre institutionnel régional et proposer des réformes qui mettent l'accent sur la répartition des compétences et l'organisation de la coopération entre la Commission et les SNC qui seront susceptibles de faire l'objet d'une directive selon un chronogramme précis ou établi¹⁵⁹². De par cette étude,

¹⁵⁹² Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport préliminaire*, op.cit., p. 1.

admettre le principe de la réforme, c'est reconnaître la faiblesse institutionnelle du dispositif en vigueur tout en cherchant à l'améliorer. Ce qui est nécessaire pour l'appropriation du droit communautaire de la concurrence puisque l'objectif demeure le maintien de la concurrence sur le marché commun et intérieur en luttant contre les pratiques anticoncurrentielles.

858. Cette volonté de jeter un regard critique sur la réglementation communautaire de la concurrence découle du « constat de l'effectivité limitée due en partie à certaines incohérences dans la conception du cadre institutionnel communautaire de mise en œuvre des règles de concurrence »¹⁵⁹³. Elle ne touche pas la source primaire c'est-à-dire le Traité de l'Union, mais uniquement le droit dérivé. Il s'agit donc de mettre en place un droit dans lequel les États membres se reconnaissent puisque durant ladite étude l'accent a été particulièrement mis sur « les contraintes auxquelles la Direction de la concurrence fait face dans ses rapports avec les structures nationales de concurrence »¹⁵⁹⁴ (SNC). Cet aspect relatif à la coopération entre ces organes occupe une place centrale dans ladite réforme dont l'objectif est « d'assurer la mise en œuvre effective de la politique communautaire de concurrence »¹⁵⁹⁵ de l'Union. Pour atteindre cette finalité, les grandes lignes de la réforme proposée s'articulent autour de « la restructuration de la Direction de la concurrence ; du renforcement des capacités institutionnelles des SNC et du rééquilibrage du partage des compétences entre la Commission et les SNC par une décentralisation de la prise de décision »¹⁵⁹⁶. De ces différents points que contient la réforme en cours, le point focal est la refonte des règles d'articulation des compétences communautaires et nationales comme l'illustre le rapport de Guy CHARRIER¹⁵⁹⁷. Ce qui est proposé dans cette future législation communautaire est une nouvelle répartition des compétences, un nouveau schéma de ce droit. Tout d'abord, il s'agira de choisir entre un droit communautaire unique de la concurrence ou une coexistence entre droit communautaire et droits nationaux de la

¹⁵⁹³ Idem, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. 7.

¹⁵⁹⁴ Idem, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport préliminaire*, op.cit., p. 2.

¹⁵⁹⁵ Idem, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, op.cit., p. 4.

¹⁵⁹⁶ *Ibidem*, p. xv.

¹⁵⁹⁷ Voir : Guy CHARRIER, *Orientations pour la refonte des règles d'articulation des compétences communautaires et nationales*, Forum UEMOA : Règles de la concurrence, Ouagadougou, 27-20 novembre 2012, 21 p.

concurrence ; puis, de revoir le partage des compétences en ce qui concerne les enquêtes, l’instruction, la décision entre les instances communautaires et nationales ; ensuite, de trancher sur l’organisation des institutions c’est-à-dire opter pour une seule autorité communautaire et/ou plusieurs autorités nationales, conforter le dispositif actuel ou instituer une autorité autonome indépendante de la Commission, adopter au plan national soit une structure unique, soit deux structures dont l’une relèverait de l’administration et l’autre d’une AAI ; enfin, procéder à l’harmonisation des procédures et étudier les éléments d’une coopération efficace entre instances communautaires et nationales¹⁵⁹⁸. Tel est donc le contenu de la réforme engagée depuis 2011. L’on s’aperçoit que c’est une réorientation de toute la conception du droit communautaire de la concurrence. L’analyse des différents rapports rendus par M. Mor BAKHOUM et M. Guy CHARRIER, les experts consultants mandatés par la Commission dans cette logique réformatrice, met en perspective que ce nouveau droit sera un droit décentralisé à l’image de celui de la CEDEAO et de l’UE, mais une « décentralisation contrôlée »¹⁵⁹⁹ dans sa mise en œuvre.

859. L’enjeu majeur de cette redéfinition de l’orientation institutionnelle de l’Union est l’obtention d’une meilleure efficacité dans l’application de la législation communautaire de la concurrence.

B. L’ENJEU DE LA RÉFORME EN COURS

860. La nécessité de réformer ce droit communautaire de la concurrence est un véritable enjeu pour l’Union. Un défi à relever pour lutter contre les blocages qui minent l’efficacité de la politique communautaire de la concurrence. Il est nécessaire de rappeler à juste titre que les SNC n’ont jamais accepté cette compétence exclusive de la Commission puisqu’elles n’ont de cesse de réclamer depuis l’étape du projet de mise en place d’un droit communautaire de la concurrence, une redéfinition de la répartition des compétences en vigueur¹⁶⁰⁰. La formule « tout ne peut pas se faire à Ouaga » c’est-à-dire au siège de la Commission, « plus qu’un simple slogan, constitue un cri de résistance et exprime le besoin

¹⁵⁹⁸ *Ibidem*, p. 1, 12, 15.

¹⁵⁹⁹ Mohamed CAMARA, « L’encadrement communautaire de la concurrence en ZONE de l’Union Économique Monétaire Ouest Africaine (UEMOA) », in *IOSR-Journal of Humanities and Social Science (IOSR-JHSS)*, Vol. 22, Issue 4, Ver. III, April. 2017, p. 18, [en ligne, consulté le 15/07/2017], disponible sur : <http://www.iosrjournals.org/iosr-jhss/papers/Vol.%2022%20Issue4/Version-3/B2204030828.pdf>.

¹⁶⁰⁰ *Ibidem*.

de réformer un système qui a montré ses limites »¹⁶⁰¹. Cette hostilité a été marquée par l'absence de collaboration des SNC excepté celle du Burkina Faso. D'où l'enjeu de cette refonte qui est la nécessité d'une restructuration législative et institutionnelle du droit communautaire de la concurrence de l'Union.

861. Pourquoi un tel enjeu ? La mise en place des normes communautaire de la concurrence avait pour but d'assurer le bon fonctionnement du marché commun afin de faire bénéficier aux opérateurs économiques les effets de la libéralisation¹⁶⁰². Pour cette finalité, il était primordial de préserver le libre jeu de la concurrence en interdisant toutes pratiques anticoncurrentielles. La Commission a donc adopté un dispositif législatif et institutionnel qui lui permettrait d'accomplir aisément la mission qui lui a été confiée à l'article 90 du Traité de l'Union. Il lui a donc semblé judicieux d'opter pour une centralisation bien que ce choix n'ait pas reçu l'assentiment des États membres. La dynamique de résistance qui s'en est suivie de la part des SNC ainsi que les vives critiques de la doctrine ont fortement mis à mal ce droit communautaire naissant qui a eu beaucoup de peine à trouver sa place. Fallait-il continuer dans ce « bras de fer » ou ce « langage de sourd » au risque de continuer à affaiblir de plus en plus ce droit et laisser au sein du marché commun un terrain propice à l'expansion des pratiques anticoncurrentielles au détriment des opérateurs économiques et par ricochet des consommateurs ? Il était donc devenu crucial que la Commission qui était aux premières loges pour bien analyser ou observer ces difficultés puisse réagir afin que dans l'espace UEMOA, l'application des règles communautaires de la concurrence ne soit plus caractérisée par une efficacité limitée. D'où la réforme qui impacte à la fois le dispositif législatif et institutionnel qui tient compte des avis de toutes les SNC, du CCC, des représentants des administrations, des juridictions, des universitaires, des opérateurs économiques, des organisations des consommateurs et des différents barreaux, recueillis au cours de différents ateliers de concertations¹⁶⁰³ organisés dans certains États membres et des enquêtes menées durant l'étude sur la révision du cadre institutionnel. L'idée est de doter l'Union d'un arsenal juridique efficace dans la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles qui comble les lacunes de celui qui est actuellement en vigueur. Il faudra donc concilier l'impératif de décentralisation tant souhaité par les SNC et

¹⁶⁰¹ *Ibidem*.

¹⁶⁰² UEMOA, *Législation communautaire sur la concurrence*, Paris, Éditions GIRAF, Agence intergouvernementale de la francophonie, 2003, p. 9.

¹⁶⁰³ Guy CHARRIER, *Orientations pour la refonte des règles d'articulation des compétences communautaires et nationales*, *op.cit.*, p. 1.

le maintien d'une cohérence communautaire, car il ne faut pas décentraliser parce que l'on estime que normalement c'est ce qu'il faut, mais plutôt parce que cela semble nécessaire au regard de la pratique de ce droit. Les différentes études réalisées sont de véritables pistes d'orientation au vu de toutes les diverses options de rééquilibrage des règles d'articulation du partage des compétences. La Commission devra donc trancher, mais cette fois-ci avec plus de maturité compte tenu de toute la pratique de ce droit qu'elle a comme expérience. En espérant cette fois-ci que tous garderont à l'esprit que l'application du droit communautaire de la concurrence concerne à la fois la Commission et les États membres de l'Union. Sa bonne mise en œuvre sera donc profitable à tous, car il vise l'accroissement de l'efficacité économique en créant un climat propice à l'innovation et au progrès ; le renforcement de l'unité du marché commun et l'amélioration de l'environnement juridique des affaires¹⁶⁰⁴.

862. L'espace UEMOA a besoin d'un droit matériel et processuel ainsi que d'un cadre institutionnel qui seront les garants du libre jeu de la concurrence, c'est-à-dire une concurrence qui n'est ni faussée ni restreinte. Pour cela, il est impératif que la coopération entre la Commission et les SNC soit réellement effective et ce, peu importe que l'on se trouve dans un modèle de centralisation ou de décentralisation. Cette réforme se fait patiemment désirer et l'on espère que le résultat attendu de part et d'autre sera à la hauteur des attentes en ce qui concerne l'amélioration de l'application de ce droit.

863. Néanmoins, l'on peut se demander si cette nouvelle réforme tiendra compte du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO. Pour le moment, les études montrent que la décentralisation envisagée s'oriente vers le dispositif institutionnel mis en place dans le cadre de la CEDEAO sans pour autant envisager que celui-ci sera en adéquation avec celui de la CEDEAO. Ce qui conduit à étudier la question de l'articulation de ces deux droits communautaires qui est plus que nécessaire au regard de cette nouvelle réforme.

¹⁶⁰⁴ UEMOA, *Législation communautaire sur la concurrence*, op.cit., p. 10.

§ 2. LA QUESTION DE L'ARTICULATION DES DROITS COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE : UEMOA ET CEDEAO

864. La problématique de l'articulation des droits communautaires de la concurrence dans l'espace CEDEAO mérite qu'on s'y attarde. En effet, la particularité de cette CER, est qu'elle renferme une autre organisation sous régionale qui est l'UEMOA. La conséquence de cette situation est que l'on se trouve en présence de deux droits communautaires de la concurrence qui sont autonomes et indépendants. Le problème est comment faire coexister ces deux droits de la concurrence qui réglementent deux espaces économiques distincts. Mais, dans la pratique, se trouvent imbriqués étant donné que les États membres de l'Union font aussi partie de ceux de la CEDEAO. Donc, dans ce même espace économique ouest-africain diverses structures communautaires et nationales se partagent l'application des règles communautaires de la concurrence notamment la Commission de l'Union, les SNC (fonctionnelles ou non), l'ARC de la CEDEAO (pas encore fonctionnelle) et les deux Cours de justice. Il apparaît donc opportun de s'interroger sur la gestion de cette cohabitation au regard des conflits de normes et de compétences que cela peut engendrer dans la mise en œuvre des dispositions communautaires de la concurrence. Pour une meilleure articulation entre ces droits, il est nécessaire d'instaurer un mécanisme de coopération (A) et d'améliorer la répartition des compétences (B).

A. L'INSTAURATION NÉCESSAIRE D'UN MÉCANISME DE COOPÉRATION

865. D'une manière générale, les Traités de l'Union et de la Communauté s'accordent pour mettre la coopération au cœur de leur relation. L'idée de coopérer fait partie du mode de fonctionnement de ces organisations puisque cette collaboration est l'un des buts recherchés. En effet, l'article 3 alinéa 1 du Traité révisé de la CEDEAO stipule que « la Communauté vise à promouvoir la coopération et l'intégration dans la perspective d'une Union économique de l'Afrique de l'Ouest en vue d'élever le niveau de vie de ses peuples, de maintenir et d'accroître la stabilité économique, de renforcer les relations entre les États membres et de contribuer au progrès et au développement du continent africain » et l'article 4 dudit Traité fait de la coopération l'un des principes fondamentaux de la Communauté. Coopérer est donc un outil nécessaire pour atteindre les objectifs poursuivis par ladite organisation. De telle sorte qu'elle est le leitmotiv des actions de la CEDEAO, car tout se fait sur la base de la coopération dans la plupart des domaines énoncés dans le

Traité¹⁶⁰⁵. Au point même, qu'une institution de la Communauté dénommée « le Fonds de coopération, de compensation et de développement » a été créé, à la lecture des articles 6 alinéa 1 (g) et 21 du Traité. L'accent est donc mis sur la « coopération verticale » c'est-à-dire entre les États membres et/ou les institutions, mais aussi sur la « coopération horizontale » à savoir avec les États tiers, les autres CER ou les organisations régionales et/ou sous régionales, les organisations internationales, les ONG régionales, les organisations et associations socio-économiques régionales¹⁶⁰⁶. Cette promotion de la coopération est aussi encouragée dans le cadre de l'UEMOA qui énonce à l'article 13 de son Traité que « l'Union établit toute coopération utile avec les organisations régionales ou sous régionales existantes ». L'on peut dire que l'action de coopérer est un choix conscient, délibéré et décidé qui implique une certaine interdépendance, voire une complémentarité¹⁶⁰⁷.

866. C'est ainsi que l'UEMOA et la CEDEAO, fortes de la qualité de leurs rapports qui se manifeste par l'excellence de leur coopération à travers « la vitalité, le dynamisme et l'exemplarité » de leur partenariat, ont conclu un accord de coopération à Abuja (Nigeria) en vue de la réalisation de l'objectif majeur d'accélération de l'intégration régionale¹⁶⁰⁸. La signature de cet accord le 5 mai 2004 comme le prévoient les Traités UEMOA et CEDEAO a institué un secrétariat technique conjoint pour coordonner le processus de convergence entre ces deux organisations¹⁶⁰⁹. L'instauration institutionnelle de la coopération entre ces derniers est d'une importance essentielle puisqu'elle permet une coordination interne et régionale dans la réalisation des programmes régionaux. Car, ceux-ci sont « par essence,

¹⁶⁰⁵ Voir entre autres les articles 20, 25-28 alinéa 2, 29, 32, 34-35, 46, 56-58, 60-61, 66, Traité révisé de la CEDEAO ; Togba ZOGBÉLÉMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique (CEDEAO-CEMAC-UEMOA-ZMAO)*, op.cit., p. 173-175.

¹⁶⁰⁶ Voir les articles 20 alinéa 3, 57, 78-84, Traité révisé de la CEDEAO.

¹⁶⁰⁷ Stéphanie DAMERON-FONQUERNIE, *Processus de coopération dans l'organisation : Construction d'une grille de lecture appliquée au cas d'une équipe projet*, IX^e Conférence internationale de management stratégique : perspectives en management stratégique (AIMS) 2000, Montpellier, 24, 25, 26 mai 2000, p. 2, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.strategie-aims.com/events/conferences/14-ixeme-conference-de-l-aims/communications/2538-processus-de-cooperation-dans-l-organisation-construction-dune-grille-de-lecture-appliquee-au-cas-dune-equipe-projet/download>>.

¹⁶⁰⁸ UEMOA, *Réunion institutionnelle de concertation UEMOA-CEDEAO : Intervention de S.E. M. SOUMAÏLA CISSÉ*, Président de la Commission de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), Ouagadougou, 20 octobre 2008, p.2, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/discours_pc_CEDEAO_UEMOA_2008.pdf> ; Togba ZOGBÉLÉMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique (CEDEAO-CEMAC-UEMOA-ZMAO)*, op.cit., p. 173.

¹⁶⁰⁹ UEMOA, *Réunion institutionnelle de concertation UEMOA-CEDEAO : Intervention de S.E. M. SOUMAÏLA CISSÉ*, op.cit. ; Voir : Articles 13, 84, Traité UEMOA ; Articles 79, 83, Traité révisé de la CEDEAO.

complexes en raison notamment de leur envergure (couverture géographique étendue à la CEDEAO) et de la multitude des acteurs (organisations régionales, spécialisées, États, acteurs non étatiques, agences d'exécution...) »¹⁶¹⁰.

867. Globalement, l'instauration, la formalisation de la coopération entre ces organisations est réelle et cela est également perçu en matière de concurrence. Les textes communautaires de la concurrence de l'UEMOA ne mentionnent pas expressément une coopération dans ce domaine avec le CEDEAO. Mais, à partir du moment où l'Union est prête à établir toute coopération utile, l'on peut se dire qu'en matière de concurrence cela est envisageable par l'Union. Quant à la CEDEAO, les deux actes additionnels de 2008 portant sur la concurrence ont pris en compte cette nécessité de coopération. Ces règles font expressément référence aux structures communautaires et nationales de l'Union pour la mise en œuvre de ses propres règles de concurrence¹⁶¹¹. Elles posent un principe de collaboration entre l'ARC et les organes de concurrence de l'Union. En effet, l'ARC « collabore avec les autres agences de concurrence existantes (UEMOA) »¹⁶¹². Il y a donc une prise en compte réelle du dispositif institutionnel de l'Union et l'instauration d'une coopération entre l'organe communautaire chargée de la mise en application du droit CEDEAO de la concurrence et ceux de l'UEMOA (la Commission et les SNC). Cette collaboration est certes actuellement non fonctionnelle, mais le fait de la prévoir permet d'anticiper la résolution de potentiels conflits susceptibles d'entraver le libre jeu. Au final, dans l'optique de promouvoir, d'assurer le respect des dispositions communautaires de la concurrence, l'ARC coopère avec les autorités de la concurrence au plan national et régional ainsi qu'avec « toute association, organisation intergouvernementale, ou groupe d'individus »¹⁶¹³. La volonté clairement affichée de la Communauté de faire coopérer l'ARC avec la Commission et les SNC de l'Union est à encourager compte tenu de la complexité cet espace. Cette collaboration est donc nécessaire « pour l'efficacité du contrôle de la concurrence en Afrique de l'Ouest »¹⁶¹⁴. Néanmoins, il est important qu'un

¹⁶¹⁰ UEMOA, *Réunion institutionnelle de concertation UEMOA-CEDEAO : Intervention de S.E. M. SOUMAÏLA CISSÉ*, *op.cit.*

¹⁶¹¹ Mbissane NGOM, « Concurrence des droits communautaires : UEMOA/CEDEAO », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, p. 41 ; Article 13, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁶¹² Article 13 (3), Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.*

¹⁶¹³ Article 3 (f), (g), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

¹⁶¹⁴ Mbissane NGOM, « Concurrence des droits communautaires : UEMOA/CEDEAO », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, *op.cit.*

mécanisme de coopération soit mis en place, car les textes se contentent de dire qu'une collaboration est prévue sans préciser la manière dont cela s'effectuera, les modalités, le contenu. Et cela est important au vu de ces espaces juridiques superposés dont les interférences¹⁶¹⁵ sont inévitables. Si en principe « la solution est aisée pour les conflits droits nationaux et communautaires, elle l'est moins lorsque ce sont deux droits communautaires qui sont en concurrence »¹⁶¹⁶. En considérant les recoupements juridiques du fait de l'appartenance simultanée d'un même État à ces deux organisations, les compétences de l'un ou de l'autre peuvent être discutées. Il en découle la problématique de la coexistence des droits régionaux de la concurrence au sein de l'espace CEDEAO.

868. De prime abord, la difficulté n'est pas tangible puisque chaque droit communautaire de la concurrence s'applique d'une part, dans l'espace géographique constitué par les territoires de ces États membres respectifs. Et dispose d'autre part, d'une compétence bien délimitée par les textes communautaires. Si bien que, les organes de mise en œuvre de ces droits sont compétents uniquement dans le cadre de leur attribution et au sein des États membres qui les composent. Cependant, la complexité réside dans le fait que ces droits de la concurrence s'appliquent dans un même espace géographique : celui de l'UEMOA. Il y a donc un risque d'interférence entre les actions de ces deux dispositifs juridiques et institutionnels. Et, pour ne rien simplifier, chaque droit étant autonome et indépendant, la hiérarchie des normes comme on l'observe en droit interne est inadaptée dans l'espace communautaire¹⁶¹⁷. Il n'y a pas de hiérarchie entre le droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA et de celui de la CEDEAO, pas de primauté de l'un sur l'autre. En principe, lorsqu'il y a contrariété entre deux normes internationales dont l'une est de portée générale et l'autre spécifique, la règle qui s'applique est que le « spécial déroge au général : *lex specialis derogat generali* »¹⁶¹⁸. Mais dans notre cas d'espèce, cette règle ne s'applique pas puisque les normes qui s'opposent sont de la même nature, c'est-à-dire

¹⁶¹⁵ Jean Yado TOE, « Quel ordre juridique dans les États de l'Afrique de l'Ouest ? » in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou (Burkina-Faso), 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, p. 17.

¹⁶¹⁶ *Ibidem*, p. 15.

¹⁶¹⁷ Togba ZOGBÉLÉMOU, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique (CEDEAO-CEMAC-UEMOA-ZMAO)*, *op.cit.*, p. 205.

¹⁶¹⁸ CUTS CCIER, CEDRES, « Mise en œuvre des règles de la concurrence au Burkina Faso : Concurrence législative ou situation de double voire de triple emploi ? », *op.cit.*, p. 2. ; Pierre-Marie DUPUY, Yann KERBRAT, *Droit international public*, Paris, Dalloz 13^e Éd., 2016, p. 339, 354.

communautaire¹⁶¹⁹. Ces deux regroupements œuvrent pour la création d'un marché commun dans leur espace respectif. Cette situation ayant été envisagée au cours en vue de l'élaboration du cadre réglementaire communautaire de la concurrence dans l'espace CEDEAO, il est prévu qu'« afin d'éviter des conflits d'attribution et de compétence susceptibles de survenir, du fait de l'existence et de l'application de la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA, un mécanisme de concertation devrait être institué entre l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO et l'organe compétent au sein de l'UEMOA »¹⁶²⁰. C'est dans cette logique que s'inscrivent les articles 13 et 3 des actes additionnels A/SA.1/06/08 et A/SA.2/06/08 même si ledit mécanisme n'est pas encore mis en place. Cette spécificité, si elle n'est pas réglée en amont peut entraver l'efficacité des droits communautaires de la concurrence. Pour le moment, le problème ne se pose pas puisque l'ARC n'est pas encore en installée et il n'y a pas pour le moment de droit dérivé de la concurrence dans le cadre de la CEDEAO. Néanmoins, avec le projet de réforme du cadre juridique et institutionnel dans le cadre de l'Union, l'on peut se dire que les éventuels conflits de compétence en matière de concurrence seront réglés compte tenu de l'alignement du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA sur celui de la CEDEAO. Pourtant, la question de leur articulation reste posée avec plus d'acuité, car ces droits auront vocation à s'appliquer en cas de pratiques anticoncurrentielles qui affectent ou sont susceptibles d'affecter les échanges commerciaux entre deux États membres de l'Union. Et à partir du moment où l'on ne peut établir de hiérarchie entre ces droits communautaires, il s'ensuit que les règles qui en découlent c'est-à-dire les droits dérivés « parviennent dans les ordres juridiques nationaux revêtus du même titre et ayant vocation »¹⁶²¹ à s'appliquer aux ententes, abus de position dominante, opérations de concentrations, aux aides d'État. Il serait donc judicieux de profiter de cette phase de construction ou de révision pour tenter de vider ces éventuels contentieux. D'où l'instauration nécessaire d'un mécanisme de coopération qui contribuera à l'amélioration de la répartition des compétences.

¹⁶¹⁹ CUTS CCIER, CEDRES, « Mise en œuvre des règles de la concurrence au Burkina Faso : Concurrence législative ou situation de double voire de triple emploi ? », *op.cit.*

¹⁶²⁰ CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, *op.cit.*, p. 16.

¹⁶²¹ Jean Yado TOE, « Quel ordre juridique dans les États de l'Afrique de l'Ouest ? », *op.cit.*, p. 32.

B. L'AMÉLIORATION DE LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES

869. À première vue, évoquer l'amélioration de la répartition des compétences peut laisser dubitatif puisque les droits régionaux de la concurrence ont déjà mis en place une répartition de compétences assez explicite. En effet, la Commission est compétente pour connaître de toutes pratiques anticoncurrentielles « ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'Union »¹⁶²². Quant à l'ARC, elle détient aussi la compétence exclusive pour connaître de toutes pratiques anticoncurrentielles « susceptibles de nuire au commerce entre États membres de la CEDEAO et ayant pour objet ou pourrait avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence »¹⁶²³. Donc, dès qu'il y a des distorsions du libre jeu de la concurrence susceptibles d'affecter ou qui affectent directement les échanges commerciaux ou le commerce régional, l'Autorité régionale est la seule compétente pour connaître de cette affaire. Concrètement, lorsqu'un abus de position dominante est constaté entre la Côte d'Ivoire et le Nigeria, l'organe compétent est l'ARC qui appliquera le droit communautaire de la CEDEAO. Par contre, si une entente a lieu entre la Côte d'Ivoire et le Sénégal, c'est la Commission qui se chargera du contentieux en appliquant les règles communautaires de la concurrence de l'Union.

870. Cependant, l'amélioration de la répartition des compétences devient nécessaire lorsque la pratique anticoncurrentielle affecte ou est susceptible d'affecter les échanges commerciaux entre deux États membres de l'UEMOA, car dans ce contexte particulier les deux organes communautaires sont compétents pour résoudre cette affaire. Cette situation est engendrée par le fait que le droit communautaire de la concurrence de l'Union s'applique qu'il y ait affectation ou non des échanges entre États membres tandis que celui de la CEDEAO est mis en application uniquement s'il y a affectation échanges commerciaux. Par conséquent, dans ce contexte, quel est l'organe compétent pour se saisir de cette affaire ? Concrètement, si par exemple, il y a une pratique anticoncurrentielle qui affecte les échanges commerciaux entre le Burkina Faso et le Bénin ou entre le Togo et le Niger, quel est le droit communautaire de la concurrence qui s'appliquera ? De la détermination du droit applicable l'on saura *de facto* l'organe compétent. Au regard du contexte actuel,

¹⁶²² Voir : Article 5, Directive n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Articles 3-6, Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, *op.cit.* ; Article 2, Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

¹⁶²³ Voir : Articles 4-8 alinéa 1, Acte additionnel A/SA.1/06/08, *op.cit.* ; Articles 1, 3 (c), Acte additionnel A/SA.2/06/08, *op.cit.*

étant donné que l'ARC n'est pas fonctionnel, l'autorité compétente demeure la Commission. Néanmoins, à partir du moment où l'ARC sera mise en place, la question sera de nouveau posée. C'est ce qui justifie en amont la nécessité d'améliorer la répartition des compétences entre ces deux organes communautaires. Pour tenter de résoudre ce problème, plusieurs possibilités peuvent être envisagées. La CEDEAO peut accepter volontairement de ne pas se saisir d'une affaire lorsque celle-ci met en jeu deux États membres de l'UEMOA ou soit, à partir du moment où l'un des organes communautaires s'est saisi de l'affaire, l'autre est automatiquement dessaisie. Aussi, puisque les États membres ont décidé qu'à terme la CEDEAO sera « la seule communauté économique de la région aux fins de l'intégration économique et de la réalisation des objectifs de la Communauté économique africaine »¹⁶²⁴, l'on peut considérer que prioritairement, dès lors que les États membres de l'Union font partie de la CEDEAO, toute pratique anticoncurrentielle qui affectent les échanges commerciaux entre ces pays et qui faussent le libre jeu de la concurrence, se verront appliquer le droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO par l'ARC. Dans cette solution, les règles de l'Union seront subsidiaires c'est-à-dire qu'elles pourront s'appliquer uniquement s'il n'y pas d'affectation. Elles deviendront en quelque sorte des droits nationaux de la concurrence. L'idée est donc d'avoir au sein de l'espace CEDEAO un seul droit communautaire de la concurrence et faire de celui de l'Union le droit national de ces huit États membres de telle sorte que ces organes deviendraient les SNC du dispositif institutionnel de la CEDEAO. Dans ce cadre, c'est la voie de la fusion¹⁶²⁵ qui est privilégiée puisque la CEDEAO sur le long terme deviendra la seule organisation d'intégration. L'UEMOA a donc vocation à disparaître, car elle constitue une étape de consolidation dans la perspective de la CEDEAO¹⁶²⁶. Même si certaines dispositions du Traité de l'Union peuvent suggérer le contraire ou prêter à confusion¹⁶²⁷, cette vision est partagée par ces deux organisations à la lecture de leurs Traités. Reste à savoir si politiquement ces deux organisations sont prêtes à cela, car vu les avancées dans la mise en œuvre du droit communautaire de la concurrence de l'Union, l'option la plus plausible est le maintien de la coexistence de ces deux droits avec un renforcement de la

¹⁶²⁴ Article 2, Traité révisé de la CEDEAO.

¹⁶²⁵ Luc Marius IBRIGA, « État des lieux de la problématique de la cohabitation des droits communautaires : Cas de l'Afrique », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, p. 28-30.

¹⁶²⁶ *Ibidem*, p. 29.

¹⁶²⁷ Voir le dernier paragraphe du préambule et l'article 103, Traité UEMOA.

coopération entre leurs autorités communautaires et nationales. C'est ainsi que les premières bases de cette collaboration en matière de concurrence ont été posées en 2004 à l'occasion du traitement de l'affaire portant sur la réalisation du projet de gazoduc de l'Afrique de l'Ouest impliquant des États de la CEDEAO (Ghana, Nigeria, Bénin, Togo) et de l'Union (Bénin, Togo)¹⁶²⁸. Dans cette affaire, « la CEDEAO qui considère le projet de gazoduc comme un projet communautaire a reconnu la possibilité d'appliquer les règles de concurrence UEMOA à des entreprises en activité dans son marché (sans être pour autant dans l'espace UEMOA) »¹⁶²⁹.

871. En outre, l'OHADA avait envisagé d'ajouter à son champ d'application mentionné à l'article 2 du Traité révisé¹⁶³⁰, de nouvelles matières y compris le droit de la concurrence dans le cadre de programme d'harmonisation du droit des affaires lors du Conseil des ministres de 2001¹⁶³¹. Ces domaines devaient donc faire l'objet d'actes uniformes. Cette volonté a été confirmée au cours de la réunion du Conseil des ministres de 2002¹⁶³². Cette possibilité d'extension du droit OHADA faisait courir un risque important de chevauchement vu que l'OHADA, la CEDEAO et l'UEMOA allaient traiter la même matière. Ainsi, en dehors de toute idée de fusion entre les organisations communautaires et du fait de l'appartenance croisée de plusieurs pays à ces différentes organisations, « un conflit de normes et une concurrence entre les normes » étaient inévitables¹⁶³³. Chaque organisation revendiquant la primauté de ses textes, l'application des droits communautaires de la concurrence aurait été confrontée à d'inextricables difficultés.

¹⁶²⁸ CUTS CCIER, CEDRES, « Mise en œuvre des règles de la concurrence au Burkina Faso : Concurrence législative ou situation de double voire de triple emploi ? », *op.cit.*

¹⁶²⁹ *Ibidem.*

¹⁶³⁰ Il s'agit du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, signé à Port-Louis (Île Maurice) le 17 octobre 1993, tel que révisé à Québec le 17 octobre 2008, version consolidée le 15 décembre 2010, JO OHADA, n° 25, 15^e année, 1^{er} décembre 2011, p. 3-19.

¹⁶³¹ OHADA, *Compte rendu de la réunion du Conseil des ministres de l'OHADA*, Bangui, 22 et 23 mars 2001, JO OHADA, n° 12, 6^e année, 28 février 2003, p. 6-7, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-12>> ; Ibrahima Khalil DIALLO, « La problématique de l'intégration africaine : L'équation de la méthode », in *Bulletin de transport multimodal*, n° 00, p. 15, [en ligne, consulté le 06/09/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-05-16.html>>.

¹⁶³² OHADA, *Compte rendu de la réunion du Conseil des ministres de l'OHADA*, Brazzaville, 16, 17 et 18 février 2002, JO OHADA, n° 12, 6^e année, 28 février 2003, p. 10, 12, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-12>>.

¹⁶³³ Abdoullah CISSÉ, « L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : L'expérience de l'OHADA à l'épreuve de sa première décennie », in *Revue internationale de droit économique*, 2004/2, Tome XVIII-2, pp. 197-225, p. 208, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2004-2-page-197.htm>>.

L’OHADA a donc essayé de pallier cette situation en demandant au cours de la réunion du Conseil des ministres de 2010 aux autres organes et institutions communautaires de réaliser une étude identifiant les domaines de conflits réels ou potentiels concernant l’extension du droit OHADA¹⁶³⁴. Les rapports produits par les différentes organisations ont conclu à la nécessité de retirer du programme d’harmonisation de l’OHADA certaines matières, dont celui de la concurrence (notamment celui de l’UEMOA du 17 décembre 2010). Par conséquent, l’OHADA en s’appuyant sur ces rapports, a retiré du domaine d’harmonisation du droit des affaires, le droit de la concurrence¹⁶³⁵. Cette action est louable dans la mesure où elle s’intègre dans un processus de rationalisation juridique permettant d’éviter tous conflits réels ou potentiels liés à l’existence de trois droits communautaires de la concurrence susceptibles de s’appliquer aux États membres de l’Union.

872. L’absence du droit dérivé dans le cadre de la CEDEAO ne permet pas d’appréhender aisément cette difficulté, car « les lois ne valent que par leur application »¹⁶³⁶. Néanmoins, au fur et à mesure qu’il se développera dans chacune de ces organisations, les risques de conflits sont appelés à croître et si rien n’est fait, c’est le libre jeu de la concurrence qui va beaucoup en pâtir. De véritables mécanismes de coopération devront être mis en place afin d’éviter les conflits souvent liés à ce foisonnement de normes et d’institutions chargées de la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence. Une rationalisation normative s’impose afin de ne pas à nouveau sombrer dans les mêmes travers que ceux de la prolifération d’organisations régionales ou sous régionales africaines. Une « multiplicité de CER doublée de la multiple appartenance des États à ces groupements d’intégration régionale, dont les fonctions et les activités font souvent double emploi ou se chevauchent quand elles ne se contredisent pas »¹⁶³⁷. L’objectif à atteindre est une application effective et efficace des droits communautaires de la concurrence en Afrique de l’Ouest, source de sécurité juridique et de protection du libre jeu de la concurrence. La

¹⁶³⁴ Voir les Considérants du Règlement n° 01/2010/CM relatif *au programme d’harmonisation en Afrique du droit des affaires*, 15 décembre 2010, JO OHADA, n° 25, 15^e année, 1^{er} décembre 2011, p. 64 ; OHADA, *Rapport du 30 juillet 2010 de la réunion ordinaire du Conseil des ministres de l’OHADA*, Lomé (TOGO), 28, 29 et 30 juillet 2010, JO OHADA, n° 26, 15^e année, 30 décembre 2011, p. 53-54, [en ligne, consulté le 06 /05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-26>>.

¹⁶³⁵ Article 1^{er}, Règlement n° 01/2012/CM portant modification du Règlement n° 01/2010/CM du 15 décembre 2010 relatif *au programme d’harmonisation en Afrique du droit des affaires*, 15 juin 2012, JO OHADA, n° 28, 18^e année, décembre 2015, p. 30-31.

¹⁶³⁶ Jean Yado TOE, « Quel ordre juridique dans les États de l’Afrique de l’Ouest ? », *op.cit.*, p. 15, 32.

¹⁶³⁷ Luc Marius IBRIGA, « État des lieux de la problématique de la cohabitation des droits communautaires : Cas de l’Afrique », *op.cit.*, p. 8-9.

cohabitation entre ces règles communautaires de la concurrence par la mise en place de mécanisme de coopération permet d'assurer une articulation cohérente entre ces droits. Ainsi, afin de prévenir tous risques inhérents à d'éventuelles incompatibilités, il faut donc promouvoir le dialogue institutionnel dans le cadre de la concurrence¹⁶³⁸. Par le biais de rencontres, réunions ou concertations coordonnées, la CEDEAO et l'UEMOA seront à même de lutter efficacement contre les pratiques anticoncurrentielles.

¹⁶³⁸ *Ibidem*, p. 23-25.

CONCLUSION DU CHAPITRE II.

873. Pour conclure, l'on peut dire que dans le cadre de l'UEMOA, l'application du droit communautaire de la concurrence est confrontée à des difficultés matérielles. Ces faiblesses liées à la contestation de la forte centralisation limitent considérablement l'action de la Commission. En effet, l'organe communautaire a besoin des Autorités nationales de la concurrence pour exercer au mieux les missions à lui confiées. Cette coopération qui demeure primordiale a été formalisée par la directive n° 02/2002/CM/UEMOA. Malgré ce mécanisme de coopération entre la Commission et les autorités nationales, il est possible de constater la faiblesse de cette collaboration en raison « du rejet » d'une partie des règles matérielles de la concurrence. C'est pour cette raison que l'UEMOA a entrepris de réformer son cadre normatif et institutionnel de mise en œuvre de son droit communautaire de la concurrence. Cette réforme basée sur la décentralisation met en place une nouvelle organisation. Un schéma qui garde les acquis positifs du système en vigueur, c'est-à-dire un seul droit communautaire de la concurrence avec abrogation ou alignement strict des droits nationaux¹⁶³⁹ tout en modifiant les points d'achoppements qui ont freiné la Commission, en l'occurrence la centralisation du contentieux. Néanmoins, l'Union n'envisage pas une décentralisation totale, mais partielle avec des compétences partagées comme indiqué dans l'étude sur la révision du dispositif institutionnel. Il sera plutôt question d'un « rééquilibrage du partage des compétences entre la Commission et les SNC par une décentralisation de la prise de décision »¹⁶⁴⁰. Il y aura donc le maintien de la compétence exclusive de la Commission dans certains domaines tels que les aides d'État. Toutefois, ces tentatives de résolution de ces difficultés matérielles n'empêchent pas que la question de l'articulation entre les droits UEMOA et CEDEAO de la concurrence puisse être posée. Cette situation vient rajouter de la complexité aux limites dans l'application de ces droits. Ces potentiels conflits peuvent entraver l'action des organes communautaires. Ainsi, l'on peut envisager comme solution pouvant les résoudre « le recours à la méthode préventive »¹⁶⁴¹ que l'on peut implicitement percevoir à la lecture des articles 14 et 60 du Traité de l'Union. Cette méthode consiste instituer un système de consultation ou de

¹⁶³⁹ Guy CHARRIER, *Orientations pour la refonte des règles d'articulation des compétences communautaires et nationales*, *op.cit.*, p. 3, 7.

¹⁶⁴⁰ Voir : Mor BAKHOUM, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, *op.cit.*, p. xv-xviii, 210-227.

¹⁶⁴¹ Ibrahima Khalil DIALLO, « La problématique de l'intégration africaine : L'équation de la méthode », *in Bulletin de transport multimodal*, *op.cit.*, p. 16 ; Abou Saïb COULIBALY, « Le droit de la concurrence de l'Union économique et monétaire ouest-africaine », *op.cit.*, p. 74.

collaboration permanente entre les institutions de l’UEMOA et la CEDEAO au cours des procédures d’élaboration et d’application des règles communautaires de la concurrence à défaut de la création d’un mécanisme institutionnel de règlement de conflits¹⁶⁴². Et, puisqu’il n’y a pas de rapport hiérarchique entre ces autorités communautaires, ces concertations pourraient permettre d’atténuer ou de prévenir les éventuels conflits en apportant en amont des solutions telles que la mise en conformité de ces deux droits de la concurrence ou faire prévaloir comme dit précédemment celui de la CEDEAO sur l’Union, car elle englobe tous les États membres de l’UEMOA.

874. Il faut retenir qu’à l’heure actuelle seule l’application quoique timide des règles communautaires de la concurrence de l’Union, permet de déceler ces difficultés qui freinent l’action de la Commission. Il n’en demeure pas moins qu’il serait intéressant d’approfondir dans d’autres études la question de la cohabitation ou de la coexistence des droits communautaires africains.

¹⁶⁴² *Ibidem* ; Yves D. YEHOUESSI, Communication de la Cour de justice de l’UEMOA, « L’application du droit international dans l’ordre juridique des États francophones ouest-africains: Le cas du droit communautaire de l’Union économique et monétaire ouest-africaine », *op.cit.*, p. 357.

CONCLUSION DU TITRE II.

875. Les droits communautaires de la concurrence qui ont fait l'objet de notre étude peuvent être caractérisés par une application limitée. En ce qui concerne la CEDEAO, c'est un droit encore en construction et vu la non-existence de l'ARC, il n'y a pas d'application des règles communautaires de la concurrence. Il serait fort judicieux pour les instances de cette Communauté de tenir compte des difficultés rencontrées par l'UEMOA afin d'améliorer leur dispositif institutionnel. L'avantage est qu'elle peut s'inspirer d'une organisation sous régionale africaine qui a un droit effectif dont la mise en œuvre est confrontée à des difficultés tant matérielles que structurelles. En effet, le droit communautaire de la concurrence de l'Union a certes le mérite d'être passé du stade théorique à la pratique, mais pour diverses raisons l'état actuel de son application n'est pas totalement satisfaisant. La centralisation du contentieux de la concurrence, la coopération limitée entre les autorités compétentes, la faiblesse d'une politique de la concurrence, la croissance du secteur informel sans oublier une culture de la concurrence à promouvoir sont autant de facteurs qui fragilisent l'application de ce droit. Les différences entre les conceptions nationales et communautaires dans la mise en œuvre de ce droit ont également contribué à rendre la tâche ardue aux instances chargées de mettre à exécution les dispositions en la matière. Pourtant, pour pouvoir bénéficier des effets positifs de la libre concurrence, il est nécessaire que la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles au sein de l'Union devienne une priorité tant pour les États membres que pour la Commission. L'efficacité de ce droit dépendra donc d'une implication aussi bien des organes communautaires que des SNC, mais également des destinataires de ces règles.

876. Au stade actuel, le contentieux de la concurrence dans l'Union ne connaît pas encore l'ampleur qu'il a dans d'autres sphères géographiques telles que l'UE, les États-Unis¹⁶⁴³. Néanmoins, sans tomber dans une comparaison qui n'a pas lieu d'être, l'objectif de l'Union est de pouvoir après l'adoption des règles de concurrence, de mettre en place des organes qui soient capables d'assurer l'effectivité de ce droit et de sanctionner toutes pratiques anticoncurrentielles à l'instar de ceux des pays développés. Mettre en exergue les difficultés d'application de ce droit a pour but de contribuer à son amélioration afin qu'au sein de l'Union, le libre jeu de la concurrence soit profitable à tous. La prise en compte des spécificités liées à ces pays en développement, la construction du marché commun ainsi que l'appropriation de ce droit contribuera assurément à accroître son efficacité.

¹⁶⁴³ Mouhamadou DIAWARA, *Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence*, *op.cit.*, p. 6.

CONCLUSION DE LA PARTIE II.

877. Au terme de cette analyse, le constat principal est qu'il existe de réelles incertitudes dans l'application de ces droits communautaires. C'est-à-dire que le « talon d'Achille » de ces règles réside dans leur mise en œuvre limitée. De nos jours, que ce soit dans l'Union ou dans la Communauté, « l'ouverture à la concurrence est devenue une exigence fondamentale et conditionne à bien des égards le développement économique »¹⁶⁴⁴. Ces organisations recherchent par le biais de leurs dispositifs communautaires de la concurrence, la protection et la satisfaction du consommateur ; la promotion de la compétitivité internationale ; le dynamisme économique et l'instauration d'une saine politique de la concurrence¹⁶⁴⁵. Il apparaît que par le jeu normal de la concurrence, l'Union est désireuse « de renforcer la compétitivité des activités économiques et financières des États membres dans le cadre d'un marché ouvert et concurrentiel et d'un environnement juridique rationalisé et harmonisé »¹⁶⁴⁶.

878. Au vu des règles édictées par l'Union et la Communauté, avec un caractère plus détaillé pour l'une que pour l'autre, leur volonté de garantir une application convenable et optimale de celles-ci est clairement affichée. Or, il est possible de voir que dans la pratique, la réalité est toute autre. Ces objectifs à atteindre sont encore largement théoriques malgré un début timide d'application des règles communautaires de la concurrence. L'observation de cette mise en œuvre a permis de déceler les écueils qui freinent la plénitude de son action. En effet, l'absence d'une application suffisamment effective est surtout liée au caractère récent de ce droit qui pénètre lentement dans ces économies en voie de développement et à l'approche institutionnelle mise en place pour son exécution. Ainsi, dans l'optique de renforcer cette application, l'option proposée par la doctrine est d'opérer une « décentralisation contrôlée » c'est-à-dire un « réaménagement du droit communautaire ». Dans cette perspective, les Cours communautaires auront assurément un rôle prépondérant à jouer dans le développement de ces droits communautaires. Organes de recours, de consultation, de contrôle, dont les décisions s'appliquent à tous, sont à même de pouvoir impulser la concurrence dans les espaces UEMOA et CEDEAO. L'implication du juge communautaire dans la préservation du libre jeu de la concurrence contribuera à consolider

¹⁶⁴⁴ Ramata FOFANA-OUEDRAOGO, « Mission de la Cour de justice de l'UEMOA en droit de la concurrence », in *Magazine international du droit des affaires en Afrique (MIDAA)*, n° 13, septembre 2013, p. 13 (p. 12-13), [en ligne, consulté le 08/09/2017], disponible sur : <<http://www.midaa.com/wp-content/uploads/2016/07/MIDAA3.pdf>>.

¹⁶⁴⁵ *Ibidem*, p. 12.

¹⁶⁴⁶ Voir les Considérants du Règlement n° 02 /2002/CM/UEMOA, *op.cit.*

l'application effective des droits communautaires de la concurrence. En s'inspirant des difficultés et réussites de l'Union, la CEDEAO a l'avantage de pouvoir mettre en place un dispositif institutionnel dynamique qui préserve la concurrence de toutes pratiques anticoncurrentielles. Il faut donc qu'elle coopère de manière étroite avec la Commission de l'Union pour bénéficier de son expertise.

CONCLUSION GÉNÉRALE

879. Somme toute, en s’attardant sur l’étude des droits communautaires de la concurrence, l’on s’aperçoit que c’est un sujet passionnant qui méritait le détour nonobstant les faiblesses liées à l’application de ces droits. L’UEMOA et la CEDEAO ont mis en place des règles de concurrence au sein de leurs espaces régionaux. La question de l’existence de ces règles ne se pose pas. Tout un arsenal juridique fortement inspiré de l’Union européenne et des standards internationaux en matière de concurrence a été effectivement mis en place. Malgré une différence dans les modalités de mise en œuvre de ces règles communautaires de la concurrence, ces organisations reconnaissent le bien-fondé ainsi que la nécessité de garantir la libre concurrence dans leurs marchés communs. En d’autres termes, conscientes que la préservation de la concurrence contribuera au développement de leurs régions, elles ont adopté des approches, quoique différentes, mais qui s’orientent dans le sens de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

880. Ainsi, la CEDEAO a voulu un droit de la concurrence centré sur l’espace communautaire. Un droit qui ne s’applique que lorsque le libre jeu de la concurrence entre les États membres est en péril par des pratiques anticoncurrentielles. C’est une approche plus européenne avec un objectif de décentralisation dans l’application. Tandis que l’UEMOA s’est orientée vers un droit communautaire de la concurrence centralisé. Une législation qui consacre une compétence exclusive dévolue à la Commission concernant la réglementation, l’application des pratiques anticoncurrentielles et une jurisprudence qui consolide cette centralisation des compétences¹⁶⁴⁷. On constate que ces deux organisations ont pris des orientations divergentes dans l’optique d’atteindre les mêmes buts. Quelle est donc cette finalité commune ? Faire en sorte que les règles adoptées répondent aux besoins pour lesquels elles ont été mises en place. Il s’agit donc de s’assurer de l’application effective et efficace de ces droits.

881. L’analyse du droit communautaire de la concurrence de la CEDEAO révèle une application non effective en raison de l’absence d’une part, de droit dérivé et d’autre part, de l’ARC. Il n’y a pas de décision ni de jurisprudence en la matière. Quant à celui de l’UEMOA, il a le mérite d’être effectif puisque la Commission continue de rendre des décisions, mais son application demeure assez faible. En effet, le droit de la concurrence dans cette zone est confronté à quelques difficultés susceptibles de constituer un frein à son efficacité. Si l’unification des règles matérielles de concurrence est concevable en raison de

¹⁶⁴⁷ Voir : l’Avis n° 03/2000/CJ/UEMOA, *op.cit.*

la configuration quasi identique des marchés nationaux des États membres et de l'absence d'une culture de concurrence, sa mise en œuvre centralisée a contribué à affaiblir son déploiement. Il est vrai qu'en matière de concurrence, la construction juridique de l'Union vise la mise en place d'un ordre juridique supranational qui coiffe les ordres juridiques internes qui doivent s'y conformer. Mais, sa matérialisation ne peut se concevoir sans la prise en compte de la dimension nationale. Ainsi, la remise en question de cette centralisation a entraîné une perception négative de la compétence exclusive dévolue à la Commission. Situation qui a freiné l'application de ce droit. Cependant, consciente de ces difficultés, l'Union a entrepris des réformes institutionnelles actuellement en cours dans l'optique de dynamiser ce droit et d'améliorer son efficacité. La prise en compte des propositions faites par la doctrine et les États membres contribueront assurément à asseoir et rendre plus performant ce droit.

882. Néanmoins, cette réforme ne résout pas la situation de coexistence entre ces deux droits régionaux de la concurrence. Au contraire, elle compliquera un peu plus l'articulation puisqu'on sera en présence deux droits régionaux identiques. Quel est l'intérêt pour cette région ouest-africaine ? Cette multiplicité est-elle un gage d'une plus grande protection du libre jeu de la concurrence ? Dans le fond, par la concurrence, deux organisations d'intégration ont été comparées. Il en ressort que l'UEMOA est une référence en matière d'intégration en Afrique de l'Ouest compte tenu de ces nombreuses réalisations concrètes¹⁶⁴⁸. En effet, elle est un modèle d'intégration économique plus efficace par sa composition qui est plus homogène que celle de la CEDEAO. En effet, lorsqu'on regarde de plus près les États membres qui composent la Communauté, ils sont pour certains anglophones et pour d'autres francophones avec une tendance hégémonique du Nigeria. Ce mélange fait ressurgir les défiances sempiternelles entre pays anglophones et francophones qui freinent l'action de la Communauté. Ceux-ci éprouvent souvent des difficultés à transcender leurs « clivages plus ou moins antagonistes existants pour toutes sortes de raisons plus ou moins objectives »¹⁶⁴⁹.

883. En outre, l'Union dispose d'une union monétaire, c'est-à-dire une monnaie unique sur lequel peut être construite plus facilement une intégration économique. Tandis

¹⁶⁴⁸ Fatimata SAWADOGO, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, *op.cit.*, p. 137-139.

¹⁶⁴⁹ Moussa DIAKITÉ, *Le défi de l'intégration économique en Afrique de l'Ouest*, *op.cit.*, p. 116.

qu’au sein de la Communauté il y a une pluralité de monnaies nationales appartenant aux pays non membres de l’Union¹⁶⁵⁰. Face aux difficultés qu’engendre cette diversité monétaire, la CEDEAO a entrepris de relever le défi de création d’une monnaie unique dont l’idée germait depuis 1983. Pour se faire, le « 20 avril 2000 à Accra (Ghana), six pays ouest-africains (Gambie, Ghana, Guinée, Liberia, Nigeria, Sierra Leone) ont annoncé leur intention de créer une Union monétaire en Afrique de l’Ouest à côté de l’UEMOA. Le projet prévoyait une fusion ultérieure de cette seconde union monétaire avec l’UEMOA, afin de faire coïncider les frontières de l’Union monétaire avec celles de la CEDEAO »¹⁶⁵¹. Pour atteindre cet objectif plusieurs actions ont été entreprises notamment l’instauration de la ZMOA en avril 2002. Cependant, le manque de volonté ou d’impulsion politique l’a contraint, devant l’insuffisance de la convergence, à reporter l’union monétaire au 1^{er} juillet 2005¹⁶⁵². Depuis lors, « l’inertie est palpable, s’agissant de la mise en place de la monnaie unique CEDEAO »¹⁶⁵³ Prévues à l’horizon 2020, elle est reportée¹⁶⁵⁴ *sine die*. Or, la réussite d’une intégration économique régionale est étroitement liée à la nécessité de constituer une union monétaire. Ce qui pour le moment fait cruellement défaut à cette Communauté.

884. Finalement, la CEDEAO se positionne plus comme une organisation d’intégration politique et cela est perceptible par la voie utilisée pour la mise en place de son droit régional de la concurrence. La Communauté à travers le droit primaire, c’est-à-dire des actes additionnels qui font partie intégrante du Traité, a adopté tout le dispositif

¹⁶⁵⁰ La CEDEAO compte actuellement huit monnaies différentes. Outre le FCFA commun aux États membres de l’Union, chacun des sept autres États à sa propre monnaie : « l’escudo pour le Cap-Vert, le dalasi pour la Gambie, le cedi pour le Ghana, le franc guinéen pour la Guinée, le dollar libérien pour le Liberia, le naira pour le Nigeria et le leone pour la Sierra Leone. Ces monnaies ne sont pas convertibles entre elles », Jeune Afrique, *CEDEAO : la monnaie unique ne verra pas le jour en 2020, prévient Marcel De Souza*, 25 octobre 2017, [en ligne, consulté le 03/11/2017], disponible sur : <<http://www.jeuneafrique.com/486457/economie/CEDEAO-la-monnaie-unique-ne-verra-pas-le-jour-en-2020-previent-marcel-de-souza/>>.

¹⁶⁵¹ Kako NUBUKPO, « Politique monétaire et développement du marché régional en Afrique de l’Ouest : les défis du franc CFA et les enjeux d’une monnaie unique dans l’espace CEDEAO », in *Séries Analytiques*, n° 002, juin 2011, ENDA SYSPRO, p. 8-9, [en ligne, consulté, le 03/12/2017], disponible sur : <http://endacacid.org/latest/images/docs/publications/series/serie_anal_02.pdf>.

¹⁶⁵² *Ibidem*, p. 9.

¹⁶⁵³ *Ibidem*.

¹⁶⁵⁴ Selon le Président de la Commission de la CEDEAO (Marcel DE SOUZA), la monnaie unique de la CEDEAO ne verra pas le jour en 2020, contrairement à ce qui était prévu. En effet, il affirme que « malgré des progrès sur la convergence macro-économique, les résultats sont faibles » pour aller en 2020 à la monnaie unique. Il précise que « la feuille de route visant à aboutir à cette monnaie n’a pas été mise en œuvre vigoureusement : sur les quatre objectifs fixés, les résultats ne sont pas au rendez-vous. De 2012 à 2016, » aucun des pays de la CEDEAO « n’a pu respecter de manière continue les critères de premier ordre du programme de convergence macro-économique. L’harmonisation des politiques monétaires entre les huit monnaies » de la Communauté, « qui devait précéder la monnaie unique n’est pas faite et l’institut monétaire, prélude à une Banque centrale commune, n’a pas vu le jour ». Jeune Afrique, *CEDEAO : la monnaie unique ne verra pas le jour en 2020, prévient Marcel De Souza*, *op.cit.*

juridique et institutionnel protégeant le libre jeu de la concurrence. Contrairement à l'Union qui a posé les bases de l'encadrement de la libre concurrence aux articles 88 à 90 du Traité avant de les préciser ou détailler dans règlements et directives.

885. Aujourd'hui, en matière de concurrence, l'Union réussit bien mieux que la CEDEAO puisque son droit communautaire de la concurrence plus étoffé peut s'appuyer sur des sources primaires et dérivées. Cette réussite n'empêche pas qu'il faille résoudre cette spécificité propre à l'Afrique de l'Ouest : l'existence de deux droits régionaux de la concurrence. Cette situation est source de potentiel conflit de normes et la réforme en cours dans l'UEMOA n'apporte guère une solution. Elle a le mérite, de vouloir réduire l'action de ce droit aux pratiques anticoncurrentielles affectant le commerce entre étant membre. Ce qui montre que l'Union s'inspire de la Communauté. Mais, de ce fait, elle risque de créer deux droits régionaux quasi identiques concernant leurs dispositifs de mise en œuvre. Pour essayer de régler ce problème, l'on peut se demander si l'UEMOA en tant qu'entité sous régionale peut adhérer à la CEDEAO. À la lecture des articles 79 du Traité de la CEDEAO et 13 du Traité de l'UEMOA, elle ne peut adhérer à la CEDEAO, mais à la possibilité d'établir des accords de coopération, d'assistance. Ces derniers existent déjà entre ces deux organisations en ce qui concerne la concurrence. Cependant, puisque les États membres de l'UEMOA font également partis de la CEDEAO, ne serait-il pas possible de voir en matière de concurrence, l'Union comme une entité unique au sein de la Communauté. De telle sorte qu'il y aurait dans la CEDEAO, une entité UEMOA avec un droit commun de la concurrence qui ne traitera que des affaires intérieures à l'Union et lorsque les affaires concerneront l'ensemble de la Communauté, on basculera sur le droit régional de la concurrence de la CEDEAO. Ce qui fera des règles communautaires de la concurrence de l'Union, un droit interne aux États membres et une fois qu'il y aura affectation du commerce entre les pays membres de la Communauté, ce sera automatiquement le droit de la CEDEAO qui s'appliquera. Par exemple, une pratique anticoncurrentielle affecte le commerce entre les États du Sénégal et de la Côte d'Ivoire. En l'état actuel des droits régionaux de la concurrence, vu qu'ils sont membres de l'UEMOA et de la CEDEAO, les deux droits ont vocation à s'appliquer. Par contre, si on tient compte de la proposition énoncée, seul le droit régional de la concurrence de la CEDEAO s'appliquera dans une telle situation. Cette solution est envisageable à condition qu'une réelle volonté politique la soutienne et que ces deux organisations sortent du schéma de concurrence normative ou institutionnelle qui existe souvent entre elles.

886. En définitive, l'absence ou la faiblesse dans l'application des droits régionaux de la concurrence révèle leur état actuel de construction. Ce sont des droits jeunes, encore embryonnaires évoluant dans des marchés communs en construction et marqués par la place grandissante qu'occupe le secteur informel dans les économies nationales. Dans ce contexte, ces règles prendront assurément du temps pour impacter le tissu ainsi que les acteurs économiques. Un bilan à mi-parcours s'imposait d'où l'objet de notre étude sans pour autant être défaitiste ni tomber dans une comparaison qui n'a pas lieu d'être entre les droits régionaux de la concurrence ouest-africaine et celui de l'UE. Chacune de ces organisations est confrontée à des réalités et à des niveaux de développement différents. Par conséquent, le droit de la concurrence doit s'adapter à leurs réalités. Dans le cadre de l'Afrique de l'Ouest, l'on peut se demander si ce droit importé correspond aux réalités économiques de ces organisations. Il est certain que cette situation s'est traduite par deux droits régionaux de la concurrence caractérisée par des degrés d'effectivité et d'efficacité variables d'une zone à l'autre. Cette particularité impacte forcément la protection du libre jeu de la concurrence sur les marchés communautaires et nationaux.

887. Cette étude a permis de mettre en lumière l'existant dans leurs spécificités, similitudes et difficultés sans oublier ce qui devra nécessairement être amélioré. Tout compte fait, l'analyse de ces droits a permis de dévoiler leur potentialité malgré leur faiblesse. Ce sont des droits émergents et leur pleine expression dépendra d'abord de « la forte implication des différents organes communautaires dont le rôle demeure primordial dans la mise en œuvre »¹⁶⁵⁵. Ensuite, de l'attitude des entreprises, « de leur connaissance des règles de fond édictées, des procédures et sanctions mises en place, et de leur volonté quotidienne d'utiliser les voies de droit tracées »¹⁶⁵⁶. Enfin, une telle perspective nécessitera, à n'en point douter, une bonne information de ces acteurs par les autorités communautaires et nationales. Il faut donc accorder une place de choix à la promotion de la concurrence dans les États membres en s'appuyant sur les différents acteurs économiques et étatiques. Les modes de vulgarisation ne devraient pas être figés ou « applicables à tous les pays et/ou à tous les acteurs de la concurrence de façon uniforme »¹⁶⁵⁷. Il s'agira

¹⁶⁵⁵ Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA-Actes du séminaire sous régional*, *op.cit.*, p. 60.

¹⁶⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁵⁷ CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, *op.cit.*, p. 185.

« d’adapter à chaque cas et à chaque acteur, la stratégie la plus appropriée pour que la concurrence puisse réellement créer les conditions nécessaires pour assurer le développement économique »¹⁶⁵⁸.

888. L’existence des droits régionaux de la concurrence de l’UEMOA et de la CEDEAO doit servir, dans un contexte actuel de rationalisation, de tremplin vers l’instauration d’un droit régional ouest-africain de la concurrence. Au regard de la vocation régionale de la CEDEAO, cette organisation semble être le cadre approprié pour cette harmonisation. Et, puisqu’il existe déjà un droit régional de la concurrence de la CEDEAO, l’idée est sur le long terme que ce droit soit enrichi afin de devenir le seul droit régional de la concurrence en Afrique de l’Ouest. Une proposition plus globale peut être envisagée sur le long terme : la création d’un droit africain de la concurrence. L’OHADA pourrait-elle être alors, le centre d’impulsion d’une politique de la concurrence africaine qui permettrait la mise en place de ce droit ? Ces différentes perspectives méritent d’être plus approfondies.

¹⁶⁵⁸ *Ibidem*.

BIBLIOGRAPHIE

La présente bibliographie n'est pas exhaustive. Le lecteur trouvera certains documents consultés qui n'y figurent pas, en note de bas de page.

I. TRAITÉS, PROTOCOLES, RÈGLEMENTS, DIRECTIVES, LOIS

A. TEXTES COMMUNAUTAIRES DE L'UEMOA

1. Textes généraux : Autres domaines

1.1. Actes additionnels, Protocoles, Traités

- Acte additionnel n° 10/96 portant *statut de la Cour de justice de l'UEMOA*, 10 mai 1996.
- Acte additionnel n° 05/99 portant *adoption de la politique industrielle commune de l'UEMOA*, 8 décembre 1999.
- Acte additionnel n° 04/2013/CCEG/UEMOA instituant *la politique commune de l'UEMOA dans le domaine de la paix et de la sécurité*, 24 octobre 2013.
- Protocole additionnel n° 01 de 1996 relatif *aux organes de contrôle de l'UEMOA et au règlement des procédures de la Cour de justice n° 01/96/CM/UEMOA*, 05 juillet 1996.
- Protocole additionnel n° III/2001 instituant *les règles d'origine des produits de l'UEMOA*, 19 décembre 2001.
- Protocole additionnel n° II relatif *aux politiques sectorielles de l'UEMOA*, 29 janvier 2003.
- Protocole additionnel n° I/2009/CCEG/UEMOA modifiant *le protocole additionnel n° III/2001 instituant les règles d'origine des produits de l'UEMOA*, 17 mars 2009.
- Traité de l'UEMOA, 10 janvier 1994, révisé le 29 janvier 2003.
- Traité de l'Union monétaire ouest africaine (UMOA), 20 janvier 2007.

1.2. Décisions, Directives, Règlements

- Code communautaire de l'aviation civile des États membres de l'UEMOA annexé au Règlement n° 01/2007/CM/UEMOA portant *adoption du Code communautaire de l'aviation civile des États membres de l'UEMOA*, 06 avril 2007.
- Décision n° 09/2006/CM/UEMOA portant *création du Comité des régulateurs nationaux de télécommunications des États membres de l'UEMOA*, 23 mars 2006
- Décision n° 02/2009/CM/UEMOA portant *création, organisation et fonctionnement du Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA*, 27 mars 2009.
- Directive n° 02/2000/CM/UEMOA *portant adoption du Code de transparence dans la gestion des finances publiques*, 29 juin 2000.
- Annexe à la Directive n° 02/2000/CM/UEMOA portant *adoption du Code de transparence dans la gestion des finances publiques*, 29 juin 2000.
- Directive n° 04/2005/CM/UEMOA portant *procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest africaine*, 09 décembre 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 47, Quatrième trimestre, 2005, p. 36-40.
- Directive n° 05/2005/CM/UEMOA portant *contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine*, 09 décembre 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 47, Quatrième trimestre, 2005, p. 40-44.
- Directive n° 01/2006/CM/UEMOA relative à *l'harmonisation des politiques de contrôle et de régulation du secteur des télécommunications*, 23 mars 2006.
- Directive n° 05/2006/CM/UEMOA relative à *l'harmonisation de la tarification des services de télécommunications*, 23 mars 2006.
- Directive n° 06/2006/CM/UEMOA organisant *le cadre général de coopération entre les Autorités nationales de régulation en matière de télécommunications*, 23 mars 2006, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 48, Premier trimestre, 2006, p. 238-240.
- Règlement n° 01/96/CM/UEMOA portant *règlement des procédures de la Cour de justice de l'UEMOA*, 05 juillet 1996.

- Règlement n° 02/97/CM/UEMOA portant *adoption du Tarif extérieur commun de l'UEMOA*, 28 novembre 1997 modifiés par le Règlement n° 02/2000 du 29 juin 2000 et le Règlement n° 06/2014/CM/UEMOA du 25 septembre 2014.
- Règlement n° 02/97/CM/UEMOA portant *adoption du Tarif extérieur commun de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, 28 novembre 1997.
- Règlement n° 06/2002/CM/UEMOA relatif à *l'agrément de transporteur aérien au sein de l'UEMOA*, 27 juin 2002.
- Règlement n° 08/2002/CM/UEMOA *relatif aux tarifs de passagers, de fret et poste applicables aux services aériens à l'intérieur, de et vers les États membres de l'UEMOA*, 27 juin 2002.
- Règlement n° 18/2003/CM/UEMOA portant *adoption du Code minier communautaire de l'UEMOA*, 22 décembre 2003.
- Règlement n° 01/2005/CM/UEMOA portant *schéma d'harmonisation des activités d'accréditation, de certification de normalisation et de métrologie dans l'UEMOA*, 04 juillet 2005.
- Règlement n° 08/2007/CM/UEMOA portant *adoption de la nomenclature tarifaire et statistique du Tarif extérieur commun de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), basée sur la version du système harmonisé de désignation et de codification des marchandises*, 06 avril 2007.
- Règlement n° 09/2012/CM/UEMOA portant *modification du règlement n° 006/2011/CM/UEMOA du 16 décembre 2011 modifié portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest-africaine au titre de l'exercice 2012*, 14 décembre 2012.
- Règlement n° 02/2013/CM/UEMOA portant *modification du règlement n° 07/2012/CM/UEMOA du 27 novembre 2012 portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest-africaine au titre de l'exercice 2013*, 22 mars 2013.
- Règlement n° 01/2016/CM/UEMOA *portant modification du règlement n° 05/2015/CM/UEMOA du 16 décembre 2015 portant adoption du budget de l'Union économique et monétaire ouest-africaine au titre de l'exercice 2016*, 25 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 4.

2. Textes spécifiques : Concurrence

2.1. Accords, Conventions

- *Accord-cadre de coopération et de partenariat entre la Commission de l'Union économique et monétaire ouest-africaine et la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement*, Ouagadougou, 17 septembre 2008, 6 p.
- *Convention d'agence d'exécution entre l'Union économique et monétaire ouest-africaine (administration contractante) et la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (organisation)*, Ouagadougou, 1^{er} mars 2011, 34 p.
- Annexe 1 : Description du projet, *Convention d'agence d'exécution entre l'Union économique et monétaire ouest-africaine (administration contractante) et la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (organisation)*, Ouagadougou, 1^{er} mars 2011, p. 8-34.

2.2. Directives, Règlements

- Directive n° 01/2002/CM/UEMOA relative à la transparence des relations financières d'une part entre les États membres et les entreprises publiques, et d'autre part entre les États membres et les organisations internationales ou étrangères, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 162-163.
- Directive n° 02/2002/CM/UEMOA relative à la coopération entre la Commission et les structures nationales de concurrence des États membres pour l'application des articles 88, 89 et 90 du Traité de l'UEMOA, 28 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 164-165.
- Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 15-16.
- Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et aux abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest africaine, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 17-25.

- Annexe n° 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine : Notes interprétatives de certaines notions*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 25-26.
- Annexe n° 2 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine : Spécifications du formulaire N : Formulaire obligatoire pour les demandes et notifications pour attestation négative et pour exemption*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 27-34.
- Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA relatif *aux aides d'État à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 28-34.
- Règlement d'exécution n° 007/2005/COM/UEMOA portant *règlement intérieur du Comité consultatif de la concurrence*, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 47, Quatrième trimestre, 2005, p. 56-59.
- Règlement n° 09/2003/CM/UEMOA portant *Code Communautaire Antidumping*, 23 mai 2003, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 32, Deuxième trimestre, 2003, p. 3-17.

3. Textes nationaux de quelques États de l'UEMOA : Concurrence et autres domaines

3.1. BÉNIN

- Décret n° 2010-494 du 26 novembre 2010 portant *attributions, organisation, et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)*.
- Décret n° 2014-599 du 09 octobre 2014 portant *attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des communications électroniques et de la Poste du Bénin*.
- Loi n° 90-005 du 15 mai 1990 fixant *les conditions d'exercice des activités de commerce en République du Bénin*. (Ancienne Loi)

- Loi n° 93-007 du 29 mars 1993 portant amendement de la loi n° 90-005 du 15 mai 1990 fixant *les conditions d'exercice des activités de commerce en République du Bénin*.
- Loi n° 2006-16 du 27 mars 2007 portant *Code de l'électricité en République du Bénin*, Journal officiel de la République du Bénin, 15 septembre 2007, p. 806-824.
- Loi n° 2013-08 du 29 août 2013 portant *Code de l'aviation civile et commerciale en République du Bénin*.
- Loi n° 2014-14 du 09 juillet 2014 relative *aux communications électroniques et à la poste en République du Bénin*, Journal officiel de la République du Bénin, 125^e année, n° 19 bis, numéro spécial, 1^{er} octobre 2014, p. 3-32.
- Loi n° 2016-25 du 04 novembre 2016 portant *organisation de la concurrence en République du Bénin*.
- Ordonnance n° 2002-003 du 31 janvier 2002 portant *création et attributions de l'Autorité de régulation des télécommunications en République du Bénin*.
- *Statut de l'Agence nationale de l'aviation civile* annexé au Décret n° 2015-071 du 12 février 2015 portant *approbation des statuts de l'Agence nationale de l'aviation civile (ANAC)*.

3.2. BURKINA FASO

- Décret n° 2001-692/PRES promulguant la Loi n° 033-2001/AN du 04 décembre 2001 portant modification de la Loi n° 15/94/ADP du 5 mai 1994 portant *organisation de la concurrence au Burkina Faso*.
- Loi n° 15/94/ADP du 5 mai 1994 portant *organisation de la concurrence*, modifiée par la Loi n° 033-2001/AN du 04 décembre 2001. (Ancienne Loi)
- Décret n° 2002-605/PRES/PM/MCPEA du 26 décembre 2002 portant *composition, attribution et fonctionnement de la Commission nationale de la concurrence et de la consommation*.
- Décret n° 2008-369/PRES/PM/MCE/MEF/MCPEA du 24 juin 2008 portant *attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation du sous-secteur de l'électricité*, Journal officiel, n° 29, 17 juillet 2008.
- Décret n° 2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant *attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique*.

- Loi n° 033-2001/AN du 04 décembre 2001 portant *modification de la Loi n° 15/94/ADP du 5 mai 1994 portant organisation de la concurrence au Burkina Faso*. (Ancienne Loi)
- Loi n° 061-2008/AN du 27 novembre 2008 portant *réglementation générale des réseaux et services de communications électroniques au Burkina Faso*.
- Loi n° 013-2010/AN du 14 mai 2010 portant *Code de l'aviation civile au Burkina Faso*.
- Loi n° 027- 2010/AN du 25 mai 2010 portant *modification de la loi n° 061- 2008 /AN du 27 novembre 2008 portant réglementation générale des réseaux et des services de communications électroniques au Burkina Faso*.
- Loi n° 053-2012/AN du 17 décembre 2012 portant *réglementation générale du sous-secteur de l'électricité au Burkina Faso*.
- Loi n° 016-2017/AN du 27 avril 2017 portant *organisation de la concurrence*.

3.3. CÔTE D'IVOIRE

- Décret n° 92-50 du 29 janvier 1992 portant *réglementation de la concurrence et des prix*, Journal officiel de la République de Côte d'Ivoire, n° 10, 05 mars 1992, p. 208-211. (Ancien Décret)
- Décret n° 96-288 du 3 avril 1996 portant *organisation et fonctionnement de la Commission de la Concurrence*, Journal officiel de la République de Côte d'Ivoire, n° 19, 9 mai 1996, p. 454-456. (Ancien Décret)
- Décret n° 98-726 du 16 décembre 1998 portant *création de la société d'État, dénommée, Autorité nationale de régulation du secteur de l'électricité (ANARÉ)*.
- Décret n° 2008-277 du 03 octobre 2008 portant *organisation et fonctionnement de l'administration autonome de l'aviation civile dénommée « Autorité nationale de l'aviation civile », en abrégé (ANAC)*.
- Décret n° 2009-260 du 06 août 2009 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité nationale de régulation des marchés publics (ANRMP)*.
- Décret n° 2012-934 du 19 septembre 2012 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des télécommunications/TIC de Côte d'Ivoire (ARTCI)*, Journal officiel de la République de Côte d'Ivoire, 24 janvier 2013, p. 79-82.

- Décret n° 2013-308 du 08 mai 2013 portant *modification du décret n° 2009-260 du 6 août 2009 portant organisation et fonctionnement de l’Autorité nationale de régulation des marchés publics (ANRMP)*.
- Loi n° 91-999 du 27 décembre 1991 relative à *la concurrence*, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, n° 03, 16 janvier 1992, p. 54-61. (Ancienne Loi)
- Loi n° 97-10 du 6 janvier 1997 portant *modification de la Loi n° 91-999 du 27 décembre 1991 relative à la concurrence*, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, n° 08, 20 février 1997, p. 175. (Ancienne Loi)
- Loi n° 2013-877 du 23 décembre 2013 ratifiant *l’ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à la concurrence*, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, n° 01, numéro spécial, 03 janvier 2014, p. 14.
- Loi n° 2014-132 du 24 mars 2014 portant *Code de l’électricité*, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, Cinquante-sixième année, n° 03, numéro spécial, 02 avril 2014, p. 37-48.
- Ordonnance n° 2008-08 du 23 janvier 2008 portant *Code de l’aviation civile*.
- Ordonnance n° 2012-293 du 21 mars 2012 relative *aux télécommunications et aux technologies de l’information et de la communication*, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, Cinquante-quatrième année, n° 08, numéro spécial, 14 août 2012, p. 137-163.
- Ordonnance n° 2013-662 du 20 septembre 2013 relative à *la concurrence* 25, Journal officiel de la République de Côte d’Ivoire, n° 12, numéro spécial, 12 septembre 2013, p. 259.

3.4. MALI

- Loi n° 08-023 du 23 juillet 2008 relative à *l’Autorité de régulation des marchés publics et des délégations de service public*.
- Loi n° 2011-014 du 19 mai 2011 portant *Code de l’aviation civile*.
- Loi n° 2011-030 du 24 juin 2011 portant *modification de la Loi n° 08-023 du 23 juillet 2008 relative à l’Autorité de régulation des marchés publics et des délégations de service public*.
- Loi n° 2016-006/du 24 février 2016 portant *organisation de la concurrence*, Journal officiel de la République du Mali, p. 448-452.

- Ordonnance n° 00-021/P-RM du 15 mars 2000 portant *création et organisation de la Commission de régulation de l'électricité et de l'eau*.
- Ordonnance n° 07-025/PRM du 18 juillet 2007 portant *organisation de la concurrence* qui abroge l'Ordonnance n° 92-021/P-CTSP du 13 avril 1992 relative à *la liberté des prix et de la concurrence* de 1992.
- Ordonnance n° 2011-024/P-RM du 28 septembre 2011 portant *régulation du secteur des télécommunications et des postes*, Journal officiel de la République du Mali, Cinquante-deuxième Année, n° 46, 18 novembre 2011, p. 1823-1831.

3.5. NIGER

- Décret n° 2011-687/PRN/PM du 29 décembre 2011 portant *attributions, composition, organisation et modalités de fonctionnement de l'Agence de régulation des marchés publics*.
- Loi n° 2003-04 du 31 janvier 2003 portant *Code de l'électricité*.
- Loi n° 2012-70 du 31 décembre 2012 portant *création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des télécommunications et de la poste*.
- Ordonnance n° 92-025 du 07 juillet 1992 sur *la concurrence et les prix*.
- Ordonnance n° 99-045 du 26 octobre 1999 portant *réglementation des télécommunications au Niger*.
- Ordonnance n° 2010-023 du 14 mai 2010 portant *Code de l'aviation civile en République du Niger*.
- Ordonnance n° 2010-89 du 16 décembre 2010 modifiant et *complétant l'ordonnance n° 99-045 du 26 octobre 1999, portant réglementation des télécommunications au Niger*.

3.6. SÉNÉGAL

- Décret n° 2003-63 du 17 février 2003 fixant *les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Agence de régulation des télécommunications*.
- Décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP)*.
- Loi n° 94-63 du 22 août 1994 portant sur *les prix, la concurrence et le contentieux économique*.

- Loi n° 98-29 du 14 avril 1998 relative *au secteur de l'électricité*.
- Loi n° 2011-01 du 24 février 2011 portant *Code des Télécommunications*, Journal officiel de la République du Sénégal, 56^e année, n° 6576, numéro spécial, 14 mars 2011, p. 273-306.
- Loi n° 2015-10 du 04 mai 2015 portant *Code de l'Aviation civile*, Journal officiel de la République du Sénégal, n° 6872, 22 août 2015.

3.7. TOGO

- Décret n° 2000-090/PR du 08 novembre 2000 portant *organisation et fonctionnement de l'Autorité de réglementation du secteur de l'électricité*.
- Décret n° 2009-296/PR du 30 novembre 2009 portant *missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics*.
- Décret n° 2011-182/PR modifiant *le Décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics*.
- Décret n° 2011-1055 du 28 juillet 2011 portant *création et fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Agence nationale de l'Aviation civile et de la Météorologie (ANACIM)*.
- Loi n° 1998-05 du 11 février 1998 *sur les télécommunications, modifiée par les lois n° 2004-10 et 2004-11 du 3 mai 2004*.
- Loi n° 99-011 du 28 décembre 1999 portant *organisation de la Concurrence au Togo*.
- Loi n° 2000-012 du 18 juillet 2000 relative *au secteur de l'électricité*.
- Loi n° 2013-003 du 19 février 2013 portant *modification de la loi n° 2012-018 du 17 décembre 2012 sur les communications électroniques*.

B. TEXTES COMMUNAUTAIRES DE LA CEDEAO

1. Textes généraux : Autres domaines

1.1. Accords, Actes additionnels, Protocoles additionnels, Traités

- Accord portant *création de la ZMAO*, décembre 2000 et de la Déclaration de Banjul sur *le lancement de l'Union monétaire de la zone monétaire de l'Afrique de l'Ouest au 1^{er} décembre 2009*, Banjul, 06 mai 2005.
- Acte additionnel A/SA.1/06/09 portant *amendement de la décision A/DEC.17/01/06 du 12 janvier 2006 portant adoption du Tarif Extérieur Commun de la CEDEAO*, 22 juin 2009, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 55, mai-juin 2009, p. 5-7.
- Acte additionnel A/SA 1/01/07 relatif à *l'harmonisation des politiques et du cadre réglementaire du secteur des technologies de l'information et de la communication (TIC)*, 19 janvier 2007, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 50, décembre 2006-janvier 2007, p. 5-17.
-
- Acte additionnel A/SA.2/01/08 portant *création de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO*, 18 janvier 2008, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007- janvier 2008, p. 8-10.
-
- Acte additionnel A/SA.5/01/08 portant *amendement des articles 19 paragraphe 3 nouveau et 89 du Traité de la CEDEAO*, 18 janvier 2008, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007-janvier 2008, p. 20-23.
- Acte additionnel A/SA.3/01/10 portant *amendement de l'article 9 nouveau du Traité de la CEDEAO tel qu'amendé par le Protocole additionnel A/SP1/06/06*, 16 février 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 56, octobre 2009-février 2010, p. 34-37.
- Acte additionnel A/SA.2/7/10 portant *adoption de la politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICA) et son plan d'actions*, 02 juillet 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 57, juin-juillet 2010, p. 8-79.
-
- Acte additionnel A/SA.9/02/12 fixant *les règles communes relatives aux exemptions concernant certaines catégories d'accords, de décisions et de pratiques relatives à la*

concurrence dans les services de transport aérien dans les États membres de la CEDEAO, 16-17 février 2012, [en ligne, consulté le 13/02/2015], disponible sur : <https://www.icao.int/sustainability/Compendium/Lists/CompetitionSurvey2015/Attachments/32/Acte-Additionnel-Exemptions-Regles-de-Concurrence.pdf>.

- Acte additionnel A/SA.11/02/12 relatif *aux règles communes relatives à la sûreté de l'aviation civile dans les États membres de la CEDEAO*, 17 février 2012.
- Protocole A/P.1/7/91 relatif à la *Cour de justice de la Communauté (CEDEAO)*, 06 juillet 1991, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 19, juillet 1991, p. 5-12.
- Protocole A/SP1/12/01 sur *la démocratie et la bonne gouvernance, additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité*, 21 décembre 2001.
- Protocole additionnel A/SP.1/01/05 portant *amendement du préambule, des articles 1^{er}, 2, 9, 22 et 30 du protocole (A/P1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté, ainsi que de l'article 4 paragraphe 1 de la version anglaise dudit Protocole*, 19 janvier 2005.
- Protocole additionnel A/SP.1/06/06 portant *amendement du Traité révisé de la CEDEAO*, 14 juin 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 49, juin 2006, p. 22-27.
- Protocole d'accord *sur le dispositif institutionnel de l'accord de coopération et de partenariat entre la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) et l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, Abuja (Nigeria), 23 novembre 2012.
- Protocole relatif au *mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité*, Abuja (Nigeria), décembre 1999, in *Instruments et mécanismes régionaux de gouvernance endogène et de prévention des conflits*, pp. 7-20, [en ligne, consulté le 18/10/2017], disponible sur : <http://www.oecd.org/fr/csao/publications/39466688.pdf>.
- Traité constitutif de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest du 28 mai 1975 (Lagos), révisé à Cotonou le 24 juillet 1993.

1.2. Décisions, Recommandations, Règlements

- Décision A/DEC.17/01/06 portant *adoption du tarif extérieur commun (TEC) de la CEDEAO*, 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 48, janvier 2006, p.58-60.

- Décision A/DEC.18/01/06 relative à l'approbation pour signature de la convention relative à l'organisation et au fonctionnement du système d'échanges d'énergie électrique en Afrique de l'Ouest (EEEOA), 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 48, janvier 2006, p. 60-61.
- Décision A/DEC.20/01/06 portant octroi du statut d'institution spécialisée au secrétariat général du système d'échange d'énergie électrique en Afrique de l'Ouest, 12 janvier 2006, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 48, janvier 2006, p. 62-63.
- Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest, *Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICA0)*, juillet 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 57, juin-juillet 2010, p. 11-79.
- Community court of justice ECOWAS, *Rules of the community court of justice of the Economic community of west African states (ECOWAS)*, 2002.
- Recommandation C/REC. 3/06/10 relative à l'adoption de la politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICA0) et son plan d'actions, 02 juin 2010, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 57, juin-juillet 2010, p. 173-174.
-
- Règlement C/REG.1/08/11 portant création de l'Agence régionale pour l'agriculture et l'alimentation (ARAA), 19 août 2011.
- Règlement C/REG.27/12/07 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de l'Autorité de régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO (ARREC), 15 décembre 2007, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007- janvier 2008, p. 74-88.
- Règlement MSC/REG.1/01/08 du Conseil de Médiation et de Sécurité de la CEDEAO portant *Cadre de prévention des conflits de la CEDEAO*, Commission de la CEDEAO, janvier 2008, Abuja (Nigeria), 66 p., [en ligne, consulté le 18/10/2017], disponible sur : http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/3144~v~Cadre_de_prevention_des_conflits_de_la_CEDEAO_reglement_MSC_REG_1_01_08.pdf.

2. Textes spécifiques : concurrence

- Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO, 19 décembre 2008.

- Acte additionnel A/SA.2/06/08 portant *création, attributions et fonctionnement de l’Autorité Régionale de la Concurrence de la CEDEAO*, 19 décembre 2008.
- Acte additionnel A/SA.4/07/13 portant *amendement de l’Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l’Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, 18 juillet 2013 [en ligne, consulté le 13/02/2015], disponible sur : http://www.ecowas.int/wp-content/uploads/2015/02/4_Concurrence_regionale.pdf.
- Recommandation du Conseil des ministres C/REC6/06/13 portant *amendement de l’Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l’Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, 21 juin 2013, [en ligne, consulté le 13/02/2015], disponible sur : <http://documentation.ecowas.int/download/fr/Rec.%206.pdf>.
- Règlement C/REG.27/12/07 portant *composition, organisation, attributions et fonctionnement de l’Autorité de régulation régionale du secteur de l’électricité de la CEDEAO (ARREC)*, 15 décembre 2007, Journal officiel de la CEDEAO, Vol. 52, décembre 2007-janvier 2008, p. 74-88.

3. Textes nationaux de quelques États de la CEDEAO : Concurrence et autres domaines

3.1. GAMBIE

- *Competition Act*, 2007, n° 4 of 2007, *Competition Commission procedural rules*, 2008 (Règles de procédures de la Commission de la concurrence).
- *Competition Act*, 2007, passed 3rd september 2007, n° 4 of 2007 (Loi de 2007 sur la concurrence).

3.2. GHANA

- *Protection Against Unfair Competition Act*, 2000, Act. 589 (Loi n° 589 de 2000 sur la protection contre la concurrence déloyale).

3.3. GUINÉE

- Loi L/94/40/CTRN en date du 28 décembre 1994 sur *la réglementation de la concurrence et de la liberté des prix* et son décret d'application N° D/94/119/PRG/SGG du 28 décembre 1994. (Texte non consulté)

3.4. CABO VERDE (CAP-VERT)

- *Cabo verde Código de Publicidad, Decreto Legislativo n.º 46/2007, de 10 diciembre de 2007* (Code de la Publicité -Décret-loi n° 46/2007 du 10 décembre 2007).
- *Decreto-Lei n.º 125/2014-Estatutos da Autoridade da Concorrência, Diário da República, 1.ª série-N.º 157-18 de agosto de 2014*, p. 4241-4252 (Le décret-loi n° 125/2014 portant *statut de l'Autorité de la concurrence*, Journal officiel de la République, 1^{re} série, n° 157, 18 août 2014).
- *Lei n.º 19/2012, de 8 de maio Aprova o novo regime jurídico da concorrência, revogando as Leis n.ºs 18/2003, de 11 de junho, e 39/2006, de 25 de agosto, e procede à segunda alteração à Lei n.º 2/99, de 13 de janeiro, Diário da República, 1.ª série-N.º 89-8 de maio de 2012*, p. 2404-2427 (Loi n° 19/2012 du 8 mai 2012 approuvant *le nouveau cadre juridique pour la concurrence*, abrogeant les lois n° 18/2003 du 11 juin 2003 et 39/2006, du 25 août 2006 et qui procède à la deuxième modification de la loi n° 2/99 du 13 janvier 1999, Journal officiel de la République, 1^{re} série, n° 89, 08 mai 2012).

C. TEXTES COMMUNAUTAIRES D'AUTRES ORGANISATIONS AFRICAINES

1. CEMAC

- Convention régissant *l'Union économique de l'Afrique Centrale (UEAC)*, Yaoundé le 25 juin 2008.
- Convention régissant *l'Union monétaire de l'Afrique Centrale (UMAC)*, Yaoundé le 25 juin 2008.
- Règlement n° 4/99/UEAC-CM-639 portant *réglementation des pratiques étatiques affectant le commerce entre les États membres*, 18 août 1999.

- Règlement n° 1/99/UEAC-CM-639 du 25 juin 1999, modifié par le Règlement n° 12-05-UEAC -639 U-CMSE du 27 juin 2005 portant *réglementation des pratiques commerciales anticoncurrentielles*.
- Règlement n° 06 /09-UEAC-201-CM-20 portant *procédures de passation, d'exécution et règlement des marchés publics de la Communauté*, 11 décembre 2009.
- Traité de l'Union douanière et économique de l'Afrique Centrale signé le 8 décembre 1964 et modifié le 7 décembre 1974, le 19 décembre 1983, le 19 décembre 1984 et le 6 décembre 1991.
- Traité constitutif de la CEMAC signé le 16 mars 1994 complété le 5 juillet 1996 par un additif (Additif au Traité de la CEMAC relatif *au système institutionnel et juridique de la Communauté*) et révisé le 25 juin 2008.

2. OHADA

- Acte uniforme révisé relatif au *droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique*, 30 janvier 2014, JO OHADA, numéro spécial, 04 février 2014.
- Acte uniforme de l'OHADA portant *organisation des procédures collectives d'apurement du passif* (AUPC), 10 avril 1998, révisé le 10 septembre 2015, JO OHADA, numéro spécial, 25 septembre 2015, 128 p.
- Règlement n° 01/2010/CM relatif *au programme d'harmonisation en Afrique du droit des affaires*, 15 décembre 2010, JO OHADA, n° 25, 15^e année, 1^{er} décembre 2011, p. 64-65.
- Règlement n° 01/2012/CM portant *modification du Règlement n° 01/2010/CM du 15 décembre 2010 relatif au programme d'harmonisation en Afrique du droit des affaires*, 15 juin 2012, JO OHADA, n° 28, 18^e année, décembre 2015, p. 30-31.
- Traite relatif à *l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA)*, signé à Port-Louis (Île Maurice) le 17 octobre 1993 modifié par le Traité de Québec du 17 octobre 2008, JO OHADA, n° 04, 1^{re} année, 1^{er} novembre 1997, p. 1-8.
- Traité portant révision du Traité relatif à *l'harmonisation du droit des affaires en Afrique*, Québec, 17 octobre 2008, JO OHADA, n° 20, 13^e année, 1^{er} novembre 2009, p. 2-13.

D. TEXTES COMMUNAUTAIRES DE L'UE (CITÉS DANS LA THÈSE)

- Communication de la Commission *sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence*, JO C 372, 09 décembre 1997, p. 5-13.
- Commission européenne, *Livre Blanc sur la modernisation des règles d'application des articles 85 et 86 du Traité CE*, Programme de la Commission n° 99/027, Bruxelles, 28 avril 1999, 52 p., [en ligne, consulté le 10/11/2015], disponible sur : <https://www.senat.fr/europe/textes_europeens/e1277.pdf>.
- Commission européenne, *Communication de la Commission sur la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 81 et 82 du Traité CE*, JO C 101, 27 avril 2004, p. 54-64.
- Commission des communautés européennes, *Livre vert sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante*, Bruxelles, COM (2005) 672 final, 19 décembre 2005, 13 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0672&from=FR>>.
- Commission européenne, Lignes directrices n° 2, *Appui aux programmes sectoriels Couvrant les trois modalités de financement : appui budgétaire sectoriel, fonds commun et procédures spécifiques de la Commission européenne*, juillet 2007, Luxembourg, 2008, 141 p., [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <https://ec.europa.eu/europeaid/sites/devco/files/methodology-tools-and-methods-series-reforming-technical-cooperation-200707_fr_2.pdf>.
- Commission des communautés européennes, *Livre blanc sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante*, Bruxelles, COM(2008) 165 final, 2 avril 2008, 12 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/whitepaper_fr.pdf>.
- Communication de la Commission, *Lignes directrices sur les restrictions verticales*, JO C 291, 13 octobre 2000, p. 1-44.
- Communication de la Commission, *Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du Traité*, JO C 101, 27 avril 2004, p. 81-96.
- Communication de la Commission, *Lignes directrices concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3 du Traité*, JO C 101, 27 avril 2004, p. 97-118.

- Communication de la Commission, *Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale*, JO C 11, 14 janvier 2011, p. 1-72.
- Communication de la Commission, *Modification de la communication de la Commission sur la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 81 et 82 du Traité CE*, JOUE C 256, 5 août 2015, p. 5.
- Cour de justice de l'Union européenne, *Recommandations à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles*, JO C 338, 06 novembre 2012, p. 1-6.
- Directive n° 80/723/CEE du 25 juin 1980 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques, JO L 195, 29 juillet 1980, p. 35-37.
- Directive n° 2000/52/CE de la Commission du 26 juillet 2000 modifiant la directive 80/723/CEE relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques, JO L 193, 29 juillet 2000, p. 75-78
- Directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des États membres et de l'Union européenne, JO L 349, 05 décembre 2014, p. 1-19.
- Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, JO L 1, 04 janvier 2003, p. 1-25.
- Règlement n° 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises, JO L 024, 29 janvier 2004, p. 1-22.
- Règlement (CE) n° 772/2004 de la Commission du 27 avril 2004 concernant l'application de l'article 81 paragraphe 3, du Traité à des catégories d'accords de transfert de technologie, JO L 123, 27 avril 2004, p. 11-17.
- Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), JO n° C 83/47, 30 mars 2010, p. 47-200.

II. TRAITÉS, MANUELS, OUVRAGES GÉNÉRAUX

- ARCELIN-LECUYER Linda, *Droit de la concurrence : les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes (PUR) 2^e Édition, 2013, 332 p.
- Association pour la prévention de la torture, *Protection des Droits de l'Homme en Afrique : Recueil de textes*, Genève, 2006, 391 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 25/10/2017].
- Autorité de la concurrence, *Guide d'évaluation de l'impact concurrentiel de projets de textes normatifs*, Version électronique, [en ligne, consulté le 15/02/2014].
- BANCE Philippe, *L'internalisation des missions d'intérêt général par les organisations publiques : réalités d'aujourd'hui et perspectives*, Presses universitaires de Rouen et du Havre, 2015, 284 p.
- BEHAR-TOUCHAIS Martine, BOSCO David, PRIETO Catherine, *L'intensification de la réparation des dommages issus des pratiques anticoncurrentielles*, Bibliothèque de l'Institut juridique de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS Éditions)-André TUNC, Paris, Tome 70, 2016, 431 p.
- BELLIS Jean François, *Droit européen de la concurrence*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 349 p.
- BLAISE Jean-Bernard, CHONÉ-GRIMALDI Anne-Sophie, *Droit des affaires de l'Union européenne*, Paris, PUF, 2017, 572 p.
- BLASSELLE Richard, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome I, PUBLISUD, 2002, 644 p.
- BLASSELLE Richard, *Traité de droit européen de la concurrence*, Tome II B, PUBLISUD, 2005, 663 p.
- BRAULT Dominique, *Droit et politique de la concurrence*, Paris, Économica, 1997, 511 p.
- BRAULT Dominique, *Politique et pratique du droit de la concurrence en France*, Paris, LGDJ, 2004, 775 p.
- CANIVET Guy, *La modernisation du droit de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2006, 486 p.
- CHAGNY Muriel, DEFFAINS Bruno, *Réparation des dommages concurrentiels*, Paris, Dalloz, 2015, 328 p.

- CLERGERIE Jean-Louis, GRUBER Annie, RAMBAUD Patrick, *L'Union européenne*, Paris, Précis-Dalloz 7^e Édition, 2008, 879 p.
- COMBE Emmanuel, *La politique de la concurrence*, Paris, La découverte 3^e Édition, 2016, 125 p.
- Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Manuel sur la mise en application des règles de concurrence*, Nations Unies, New York et Genève, 2004, 207 p.
- DECOCQ André, DECOCQ Georges, *Droit de la concurrence : Droit interne et droit de l'Union européenne*, Paris, LGDJ 5^e Édition, 2012, 647 p.
- DUBOUIS Louis, BLUMANN Claude, *Droit matériel de l'Union Européenne*, Paris, Montchrestien 6^e Édition, 2012, 805 p.
- DUPUY Jean-Pierre, *Avions-nous oublié le mal ? : Penser la politique après le 11 septembre*, Bayard, 2002, 181 p.
- DUPUY Pierre-Marie, KERBRAT Yann, *Droit international public*, Paris, Dalloz 13^e Édition, 2016, 920 p.
- Éditions Francis LEFEBVRE, *Ententes, abus de position dominante, concentrations économiques, Droit communautaire, droit français*, Levallois, Éditions Francis LEFEBVRE, 2004, 635 p.
- Études de droit des communautés européennes, *Les entreprises publiques dans l'Union européenne : entre concurrence et intérêt général*, Paris, Éditions A. PEDONE, 1995, 173 p.
- GAVALDA Christian, PARLEANI Gilbert, *Droit des affaires de l'Union européenne*, Paris, Litec 6^e Édition, 2010, 583 p.
- GOLDMAN Berthold, LYON-CAEN Antoine, VOGEL Louis, *Droit commercial européen*, Paris, Précis-Dalloz 5^e Édition, 1994, 835 p.
- GRARD Loïc, SAINTOURENS Bernard, *La libre concurrence face aux juges*, Pessac, Presses Universitaires de Bordeaux, 2010, 219 p.
- GRYNFOGEL Catherine, *Droit communautaire de la concurrence*, Paris, LGDJ 3^e Édition, 2008, 175 p.
- GRYNFOGEL Catherine, *Droit européen de la concurrence*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ 4^e Édition, 2016, 228 p.
- GUEDJ Alain, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, Paris, Litec 2^e Édition, 2006, 388 p.

- KOUMBA Euloge Mesmin, *Droit de l'OHADA : prévenir les difficultés des entreprises*, Paris, L'Harmattan, 2013, 336 p.
- LAGRANGE Evelyne, SOREL Jean-Marc, *Traité de Droit des organisations internationales*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2013, 1197 p.
- LAVIGNE Stéphane, *Contributions indirectes et monopoles fiscaux*, Paris, PUF-Collection Que Sais-je ?, 1991, 127 p.
- *Les dynamiques transfrontalières en Afrique de l'Ouest : Analyse des potentiels de trois « pays frontières » en Afrique de l'Ouest*, Dakar, Enda Diapol, Paris, Karthala, CRDI, 2007, 219 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 23/03/2017].
- MALAURIE-VIGNAL Marie, *Droit de la concurrence interne et européen*, Paris, Dalloz 5^e Édition, 2011, 351 p.
- MERCIER Pierre, MACH Olivier, GILLIÉRON Hubert, AFFOLTER Simon, *Grands principes du droit de la concurrence : Droit communautaire, Droit suisse*, Bâle, Genève, Munich, Helbing & Lichtenhahn, Bruxelles, Bruylant, 1999, 846 p.
- MONTESQUIEU Charles-Louis de Secondat, *De l'esprit des Lois*, Flammarion, 2013, 395 p.
- NICOLAS-VULLIERME Laurence, *Droit de la concurrence*, Paris, Vuibert 2^e Édition, 2011, 333 p.
- NYAHOHO Emmanuel, *L'arsenal des subventions à l'exportation et l'OMC*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 1996, 107 p.
- OCDE, *Droit et politique de la concurrence dans l'Union européenne*, 2005, 99 p., [en ligne, consulté le 20/11/2016], disponible sur : <http://www.oecd.org/fr/ue/35908651.pdf>.
- ORSENNA Érik, *Voyage aux pays du coton : Petit précis de mondialisation*, Fayard, 2006, 288 p.
- PÉCHUEL Armel, *Droit communautaire général*, Paris, Ellipses, 2002, 239 p.
- PÉROCHON Françoise, *Entreprises en difficulté*, Paris, LGDJ, 10^e Édition, 2014, 878 p.
- PETIT Nicolas, *Droit européen de la concurrence*, Paris, Montchrestien-Lextenso, 2013, 684 p.
- PRIETO Catherine, BOSCO David, *Droit européen de la concurrence : Ententes et abus de position dominante*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 1520 p.

- RIVOIRE Jean, *L'économie de marché*, Paris, PUF, Que sais-je ?, n° 2768, 1994, 127 p.
- SAWADOGO Filiga Michel, *Droit des entreprises en difficulté*, OHADA, Bruxelles, Bruylant, 2002, 444 p.
- Semaines de Bruges 1968, *L'entreprise publique et la concurrence : les articles 90 et 37 du Traité CEE et leurs relations avec la concurrence*, Collège d'Europe, Bruges, 1969, 516 p.
- SÉROUSSI Roland, *Introduction aux droits anglais et américain*, Paris, DUNOD 5^e Édition, 2011, 220 p.
- Université Cheikh Anta Diop de Dakar, *Nouvelles annales africaines-Revue de la Faculté des sciences juridiques et politiques*, n° 1- 2007, 279 p.
- VOGEL Louis, *Droit européen des affaires*, Paris, Dalloz 1^{re} Édition, 2012, 945 p.

III. OUVRAGES SPÉCIALISÉS, COLLECTIFS ET THÈSES

A. OUVRAGES SPÉCIALISÉS, COLLECTIFS

- Agence intergouvernementale de la francophonie, *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, 216 p.
- AKAM AKAM André, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, L'Harmattan, 2009, 262 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 10/09/2017].
- BAKHOUM Mor, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA)*, Berne et Bruxelles, Stämpfli Éditions. et Bruylant, 2007, 425 p.
- BALASSA Bela, *The theory of economic integration*, Homewood (Illinois), Richard D. IRWIN INC, 1961, 304 p.
- BENJAMIN Nancy, MBAYE Ahmadou Aly, DIOP Ibrahima Thione *et al.*, *Les entreprises informelles de l'Afrique de l'Ouest francophone : Taille, productivité et institutions*, Montreuil, AFD-Banque Mondiale, 2012, 273 p.
- BODSON Paul, ROY Paul-Martel, *Politiques d'appui au secteur informel dans les pays en développement*, Paris, Economica, 1995, 196 p.

- BODSON Paul, ROY Paul-Martel, *Survivre dans les pays en développement : Approches du secteur informel*, Paris, L'Harmattan, 2003, 299 p.
- BRILLEAU Alain, COULIBALY Siriki, GUBERT Flore *et al.*, « Le secteur informel : Performances, insertion, perspectives, enquête 1-2-3, phase 2 », *in STATECO*, n° 99, 2005, p. 65-88, [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : <http://www.afristat.org/contenu/pdf/stateco/stateco99.pdf>.
- CEREXHE Etienne, LE HARDÏ DE BEAULIEU Louis, *Introduction à l'union économique ouest-africaine*, Ouagadougou, C.E.E.I, Paris, De Boeck, 1997, 157 p.
- Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine, *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire régional sur l'ordre juridique communautaire de l'Union économique et monétaire ouest-africaine*, Ouagadougou, 1^{er}- 5 novembre 2004, 128 p.
- DIAKITÉ Moussa, *Le défi de l'intégration économique en Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, 1997, 282 p.
- DJADÉ Komi, *L'économie informelle en Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2011, 249 p.
- ERSUMA, *De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, 1^{re} Édition, octobre 2011, 321 p.
- GATSI Jean, *L'effectivité du droit de l'OHADA*, Yaoundé- Cameroun, Presses Universitaires d'Afrique, 2006, 320 p.
- IBRIGA Luc Marius, COULIBALY Saïb Abou, SANOU Dramane, *Droit communautaire ouest-africain*, Université de Ouagadougou- U. F. R. de sciences juridiques et politiques, PADEG, novembre 2008, 510 p.
- ISSA-SAYEGH Joseph, LOHOUES-OBLE Jacqueline, *Harmonisation du droit des affaires*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 245 p.
- KAZZI Habib, *Le contrôle des pratiques anticoncurrentielles et des concentrations entre entreprises dans une économie mondialisée : Contribution à l'étude de l'application internationale du droit économique*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2007, 656 p.
- KWAM KOUASSI Edmond, *Organisations internationales africaines*, Paris, Berger-Levrault, 1987, 485 p.

- LAUTIER Bruno, *L'économie informelle dans le tiers monde*, Paris, La Découverte, 2004, 121 p.
- LAVERGNE Réal, *Intégration et coopération régionales en Afrique de l'Ouest*, Paris, Ottawa, KARTHALA, CRDI, 1996, 403 p.
- MALDONADO Carlos *et al.*, *Le secteur informel en Afrique face aux contraintes légales et institutionnelles*, Genève, BIT, 1999, 367 p.
- MODI KOKO Henri-Désiré Bebey, *Droit communautaire des affaires (OHADA-CEMAC) Tome 1 : Droit commercial général et droit de la concurrence*, Chennevières-sur-Marne, Éditions Dianoïa, 2008, 207 p.
- MOULOUL Albousseini, *Comprendre l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (O.H.A.D.A)*, 2^e Édition, 52 p.
- Nations Unies, *Informal Sector Development in Africa : Développement du secteur informel en Afrique*, New York, 1996, 118 p.
- NDOYE Doudou, *La Cour commune de justice et d'arbitrage des pays de l'OHADA : organisation-procédure et jurisprudence*, Dakar, E.D.J.A, 2009, 143 p.
- OCDE, CSAO, *Perspectives ouest-africaines : Les ressources pour le développement*, Paris, Éditions OCDE, 09 mars 2009, 112 p.
- POUGOUÉ Paul-Gérard, KUATE TAMEGHE Sylvain Sorel, *Les grandes décisions de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA*, Paris, L'Harmattan, 2010, 692 p.
- SADJO Ousmanou, KÉRÉ Idrissa, MOTSEBO Clarisse *et al.*, *Passer de l'informel au formel : Guide pour les petits entrepreneurs (Rép. du Congo, Gabon et Tchad)*, octobre 2010, Guides pratiques OHADA, 23 p., [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : http://www.intracen.org/uploadedFiles/intracenorg/Content/About_ITC/Where_are_we_working/Multi-country_programmes/Pact_II/Livret%20I%20-%20Passer%20de%20l'informel%20au%20formel%20-%20A5.7.pdf.
- SALL Alioune, *La Justice de l'intégration : réflexions sur les institutions judiciaires de la CEDEAO et de l'UEMOA*, Dakar, Éditions CREDILA, 2011, 398 p.
- SARR Amadou Yaya, *L'intégration juridique dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) et dans l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA)*, Aix-en Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2008, 654 p.

- SAWADOGO Fatimata, *De la CEAO à l'UEMOA : Ou la genèse d'une intégration sous-régionale réussie*, Paris, L'Harmattan, 2015, 149 p.
- STATECO, *Méthodes statistiques et économiques pour le développement et la transition*, Paris, n° 99, 2005, 193 p., [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : <<http://www.afristat.org/contenu/pdf/stateco/stateco99.pdf>>.
- TALL Saidou Nourou, *Droit des organisations internationales africaines : Théorie générale, Droit communautaire comparé, Droit de l'Homme, paix et sécurité*, Paris, L'Harmattan, CREDILA, 2015, 547 p.
- TOURÉ Manga Fodé, *Les zones monétaires d'Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, 2014, 286 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 10/09/2017].
- UEMOA, *Législation communautaire sur la concurrence*, Paris, Éditions GIRAF, Agence intergouvernementale de la francophonie, 2003, 59 p.
- UEMOA, *Recueil de texte de droit communautaire de l'UEMOA*, Agence intergouvernementale de la francophonie, Paris, Éditions GIRAF, 2004, 688 p.
- YABI Gilles Olakounlé, *Le Rôle de la CEDEAO dans la Gestion des Crises Politiques et des Conflits : Cas de la Guinée et de la Guinée Bissau*, Abuja, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2010, 59 p., [en ligne, consulté le 19/10/2017], disponible sur : <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/nigeria/07449.pdf>>.
- ZOGBÉLÉMOU Togba, *Droit des organisations d'intégration économique en Afrique (CEDEAO-CEMAC-UEMOA-ZMAO)*, Paris, L'Harmattan, 2014, 364 p.

B. THÈSES

- COULIBALY Abdrahamane Oumar, *Le cadre juridique et institutionnel de la concurrence dans l'espace UEMOA : contribution à l'assainissement juridique de l'environnement économique des entreprises*, Université de Nice Sophia Antipolis, Thèse en droit, 2007, 315 p.
- DIALLO Abdourahmane, *Fondements économiques et faisabilité du projet de création d'une zone monétaire unique en Afrique de l'Ouest*, Thèse de doctorat d'économie, 18 décembre 2008, Université Lumière Lyon 2, 254 p.
- DIOP Baye Samba, *La régulation des télécommunications au Sénégal*, Thèse de doctorat en droit privé, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 17 novembre 2012, 518 p.

- GBEOU-KPAYILE Nadjombé G., *Réflexions sur les autorités administratives indépendantes dans les États d’Afrique noire francophone : les cas du Bénin, du Niger et du Togo*, Thèse en cotutelle, Université de Poitiers et Université de Lomé, 15 mars 2011, 486 p.
- KOUPAKI Clotaire Ayolola, *Le droit de la concurrence à travers les ententes et les positions dominantes dans le cadre de l’UEMOA*, Thèse de doctorat, Université de Cocody-Abidjan, Année académique 2001-2002, 587 p.
- MARONGIU Yann, *La transition de l’entreprise informelle à l’entreprise moderne : Le cas du Cameroun*, Université de Bordeaux I-Thèse, 1994, 376 p.
- NDOYE Dioma, *L’établissement d’un marché commun et d’une libre concurrence en Afrique de l’Ouest*, Thèse Droit privé, Université de Montpellier 1, 17 décembre 2012, 390 p.
- NGOM Mbissane, *Droit et intégration économique dans l’espace UEMOA : Le cas de la régulation juridique de la concurrence*, Thèse en cotutelle, Université de Nantes et Université Gaston Berger De Saint-Louis, 30 juin 2007, 581 p.
- NGUESSAN Donald Jean Marc, *Développement et intégration régionale en Afrique de l’Ouest : analyse des contributions de l’OHADA et de l’UEMOA*, Thèse de droit public, Université de Reims-Champagne Ardenne, 05 juillet 2010, 554 p.
- YANN Richard, *L’Union européenne et ses voisins orientaux. Contribution à l’étude des intégrations régionales dans le monde*, Thèse d’habilitation à diriger des recherches, Vol. 3, Géographie, Université Panthéon-Sorbonne, Paris I, 2010, 459 p., [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00812887>>.

IV. ARTICLES DE DOCTRINE, DE PRESSE ET DOCUMENTS INSTITUTIONNELS

A. ARTICLES DE DOCTRINE

- Abou Saïb COULIBALY, « Le droit communautaire de la concurrence », *in Sensibilisation au droit communautaire de l’UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 43-61.

- AKAM AKAM André, « L’OHADA et l’intégration juridique en Afrique », in *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, *op.cit.*, pp. 21-36.
- ALI MAHAMAT Abdoul, « Présentation générale de la CEMAC : Structures et attributions », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 13-19.
- ARCELIN-LECUYER Linda, « L’entreprise en difficulté face au droit de la concurrence », in *Revue Lamy de la Concurrence*, n° 1, novembre 2004, pp. 159-173, Version électronique, [en ligne, consulté le 01/10/2015].
- BA Seydou, « La cour commune de justice de l’OHADA : attributions et compétences », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions. GIRAF, mars 2003, pp. 31- 35.
- BAKHOUM Mor, « Perspectives africaines d’une politique de la concurrence dans l’espace OHADA », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, pp. 351-378.
- BAKHOUM Mor, « Cohérence institutionnelle et effectivité d’une politique régionale de la concurrence : le cas de l’Union Économique et Monétaire Ouest-Africaine (UEMOA) », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, pp. 305-332.
- BAKHOUM Mor, « Répartition et exercice des compétences entre l’Union et les États membres en droit de la concurrence dans l’Union Économique et Monétaire Ouest-Africaine (UEMOA) », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2005, pp. 319-354.
- BENZONI Laurent, « Les aides d’État et leur impact sur la concurrence dans les échanges entre les États-membres », in *Revue de la concurrence et de la consommation*, n° 133, mai-juin 2003, pp. 12- 15.
- BERGE Jean-Sylvestre, OMARJEE Ismaël, BEN KEMOUN Laurent *et all*, « Le droit européen et la création du droit », in *Les Petites Affiches*, n° 20, 28 janvier 2008, pp. 5 -21.
- BIANCHI Patrizio, « Politique antitrust et politique de la concurrence dans le contexte européen-Deuxième partie : les politiques antitrust aux États-Unis et en Europe », in *Revue d’économie industrielle*, 1992, n° 60, pp. 7-28.

- BOLMIN Monique, BOUILLET-CORDONNIER Ghislaine, MEDJAD Karim, « Harmonisation du droit des affaires dans la zone franc », in *Journal du droit international* (Clunet), n° 2, 1^{er} avril 1994, pp. 375 -392.
- BOUMAKANI Benjamin, « La coexistence de la Cour commune de justice de l’OHADA et de la Cour de justice de la CEMAC. Bilan et perspectives », in *Revue de droit des affaires internationales - International Business Law Journal (RDAI)*, n° 1, 1^{er} janvier 2005, pp. 86 -98.
- BOY Laurence, « Quel droit de la concurrence pour l’Afrique francophone subsaharienne ? Introduction », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, pp. 263-280.
- BUNDU Abas, « La CEDEAO et l’avenir de l’intégration régionale en Afrique de l’Ouest », in *Intégration et coopération régionales en Afrique de l’Ouest*, Paris, Ottawa, KARTHALA, CRDI, 1996, pp. 41-62.
- CABRILLAC Rémy, *L’OHADA : présentation générale*, RJOI 2010-n°11, 15 p., [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <https://www.rjoi.fr/docannexe/file/4669/rjoi_2010_11_rcabrillac.pdf>.
- CAMARA Mohamed, « L’encadrement communautaire de la concurrence en ZONE de l’Union Économique Monétaire Ouest Africaine (UEMOA) », in *IOSR- Journal of Humanities and Social Science (IOSR-JHSS)*, Vol. 22, Issue 4, Ver. III, April. 2017, pp. 08-28, [en ligne, consulté le 15/07/2017], disponible sur : <<http://www.iosrjournals.org/iosr-jhss/papers/Vol.%2022%20Issue4/Version-3/B2204030828.pdf>>.
- CARDON Mathieu, « L’ICN et les ententes injustifiables : les premières pages d’un manuel à l’attention des autorités nationales de concurrence », in *Revue Lamy de la Concurrence*, n° 8, 1^{er} juillet 2006, pp. 112 -119.
- CHAGNY Muriel, « La place des dommages-intérêts dans le contentieux des pratiques anticoncurrentielles », in *Revue Lamy de la concurrence*, n° 4, 1^{er} août 2005, Version électronique, [en ligne, consulté le 24/07/2017].
- CISSÉ Abdoullah, « L’harmonisation du droit des affaires en Afrique : L’expérience de l’OHADA à l’épreuve de sa première décennie », in *Revue internationale de droit économique*, 2004/2, Tome XVIII-2, pp. 197-225, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2004-2-page-197.htm>>.

- COMBE Emmanuel, « La politique de la concurrence, un instrument au service de la croissance et de l'emploi », Interview, in *Concurrences-Revue des droits de la concurrence*, n° 1-2013, pp. 1-6, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://www.webssa.net/files/combeparcours.pdf>>.
- CONSTANTIN François, « L'intégration régionale en Afrique noire : État des travaux », in *Revue française de science politique*, Volume 22, n° 5, 1972, pp. 1074-1110, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <http://www.persee.fr/doc/rfsp_0035-2950_1972_num_22_5_418949>.
- COSMOVICI Paul-Mircea, « La concurrence en droit national et en droit communautaire », in *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 45, n° 2, avril-juin 1993, pp. 395-409.
- COULIBALY Abou Saïb, « La concurrence dans le cadre de l'UEMOA », in *Actes du colloque de Ouagadougou les 16 et 17 décembre 1999* sur le thème La libéralisation de l'économie dans le cadre de l'intégration régionale : le cas de l'UEMOA, publiés par le CEEI n° 3, pp. 97-127, [en ligne, consulté le 11/12/2014], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-10-69.html>>.
- COULIBALY Abou Saïb, « Le droit de la concurrence de l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine », in *Revue burkinabè de droit*, n° 43-44, 1^{er} et 2^e semestre 2003, pp. 37-77.
- CUTS CCIER, CEDRES, « Mise en œuvre des règles de la concurrence au Burkina Faso : Concurrence législative ou situation de double voire de triple emploi ? » in *7Up4 Project (Strengthening constituencies for effective competition regimes in select west African countries)*, Burkina Faso, n° 8, july, 2010, 3 p., [en ligne, consulté le 09/09/2017], disponible sur : <[http://www.cuts-ccier.org/7up4/pdf/Article-Mise en %C5%93uvre des regles de la concurrence au Burkina.pdf](http://www.cuts-ccier.org/7up4/pdf/Article-Mise%20en%20uvre%20des%20regles%20de%20la%20concurrence%20au%20Burkina.pdf)>.
- DANIEL Jean-Marc, « L'économie de marché : liberté et concurrence », in *L'Économie politique*, 2008/1, n° 37, pp. 38-50.
- DE RUBERCY Guillaume, *Droit et politique de l'énergie en Afrique : L'exemple de l'Afrique de l'Ouest*, 1^{er} mars 2015, [en ligne, consulté le 20/05/2017], disponible sur : <<http://club-2030.com/points-de-vue/1352/guillaume-de-rubercy-droit-et-politique-de-lenergie-en-afrique-lexemple-de-lafrique-de-louest>>.

- DENOIX Mathieu, KLARGAARD Olaf, « La politique de la concurrence dans l'Union européenne », in *Question d'Europe*, n° 52, 19 février 2002, [en ligne, consulté le 18/0/2015], disponible sur : <http://www.robert-schuman.eu/question_europe.php?num=qe-52#ancre_1>.
- DIALLO Ibrahima Khalil, « La problématique de l'intégration africaine : L'équation de la méthode », in *Bulletin de transport multimodal*, n° 00, pp 8-29, [en ligne, consulté le 06/09/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-05-16.html>>.
- DIENG Amadou, « la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA : actes du séminaire régional sur l'ordre juridique communautaire de l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine*, Ouagadougou, 1^{er} - 5 novembre 2004, pp. 40-99.
- DIENG Amadou, « Les procédures contentieuses dans la législation communautaire de la concurrence de l'UEMOA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 62-70.
- DIOUF Seydou, « Contribution à l'analyse historique de l'intégration africaine », in *Nouvelles annales africaines-Revue de la faculté des sciences juridiques et politiques*, n° 1-2007, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, pp. 25-38.
- DREXL Josef, « Perspectives européennes sur la politique de la concurrence dans l'espace OHADA », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, pp. 281-304.
- ECKERT Gabriel, KOVAR Jean-Philippe, « Entreprises publiques », in *Répertoire de droit européen*, Dalloz, septembre 2011 (actualisation juin 2015), Version électronique, [en ligne, consulté le 12/11/2015].
- ENGOUE Juliette, « Analyse comparée des législations nationales des États : Cameroun, Gabon, Centrafrique, et la côte d'Ivoire », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 92-95.
- ENGOUE Juliette, « Les objectifs et les fondements d'une politique de la concurrence », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 89-91.

- FOCHE René, OUAFO BEPYASSI Vicaire, « Le droit de l’OHADA : Un capital vital pour le redressement de l’économie africaine », in *l’effectivité du droit de l’OHADA*, Yaoundé- Cameroun, Presses Universitaires d’Afrique, 2006, pp. 49-62.
- FOFANA-OUEDRAOGO Ramata, « Droit communautaire de la concurrence, un nouveau chantier d’exercice », in *Intégration économique et exercice du métier d’avocat*, Séminaire organisé par l’Union internationale des avocats (UIA) en collaboration avec l’ordre des avocats du Bénin, Cotonou-Bénin, 22-23 mars 2013, 20 p, Version électronique, [en ligne, consulté le 08/06/2015].
- FOFANA-OUEDRAOGO Ramata, « Droit de la concurrence UEMOA 1^{ère} partie : cadre normatif et sanction des pratiques anticoncurrentielles », Droit communautaire UEMOA, in *Revue de droit uniforme africain*, Actualité trimestrielle de droit et de jurisprudence, n° 004, 2011, pp. 18-27, Version électronique, [en ligne, consulté le 08/06/2015].
- FOFANA-OUEDRAOGO Ramata, « Droit de la concurrence UEMOA 2^e partie : Les règles de procédures applicables conditionnent la mise en œuvre effective du droit de la concurrence UEMOA », Droit communautaire UEMOA, in *Revue de droit uniforme africain*, Actualité trimestrielle de droit et de jurisprudence, n° 005, 2011, pp. 19-24, Version électronique, [en ligne, consulté le 08/06/2015].
- FOFANA-OUEDRAOGO Ramata, « Mission de la Cour de justice de l’UEMOA en droit de la concurrence », in *Magazine international du droit des affaires en Afrique (MIDAA)*, n° 13, septembre 2013, pp. 12-13, [en ligne, consulté le 08/09/2017], disponible sur : <<http://www.midaa.com/wp-content/uploads/2016/07/MIDAA3.pdf>>.
- FOUÉRE Marie-Aude, MAUPEU Hervé, « Une nouvelle Afrique de l’Est ? Introduction thématique », in *Afrique contemporaine*, 2015/1, n° 253, pp. 13-35, [en ligne, consulté le 03/02/2016], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2015-1-page-13.htm>>.
- FOUNOU-TCHUIGOUA Bernard, « L’échec de l’ajustement en Afrique », in *Les effets sociaux des Programmes d’Ajustement Structurel dans les sociétés du Sud*, Alternatives Sud, Vol. I (1994) 2, Centre Tricontinental, Louvain-la-Neuve et L’Harmattan, Paris, 1994, 11 p., [en ligne, consulté le 11/12/2015], disponible sur : <http://www.cetri.be/IMG/pdf/1994-2_Founou.pdf>.

- FRISON-ROCHE Marie-Anne, « À propos du règlement communautaire sur l'application des articles 81 et 82 du Traité : variations sur les lois de modernisation », in *La modernisation du droit de la concurrence*, pp. 31-38.
- GRARD Loïc, « Aides d'État.- Notion », in *JurisClasseur Concurrence-Consommation*, Fasc. 670 1- 165, 30 avril 2011, Version électronique [en ligne, consulté le 01/10/2015].
- GRARD Loïc, « Aides d'État.- Notion », in *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 1530 1- 165, 30 avril 2011, Version électronique [en ligne, consulté le 01/10/2015].
- GRYNFOGEL Catherine, « Entreprises communes », in *Répertoire de droit européen*, janvier 2015, Version électronique, [en ligne, consulté le 12/11/2015].
- HEINEMANN Andreas, « La nécessité d'un droit mondial de la concurrence », in *Revue internationale de droit économique (RIDE)*, n° 3, 2004, pp. 293-324.
- HOPPENOT Patrice, « L'investissement en capital dans les PME d'Afrique subsaharienne » ; in *Revue secteur privé & développement (SP&D), Le financement des PME en Afrique subsaharienne*, PROPARCO (Groupe agence française pour le développement-AFD), Numéro 1, mai 2009, pp. 23-26, [en ligne, consulté le 16/06/2015], disponible sur : http://www.proparco.fr/webdav/site/proparco/shared/ELEMENTS_COMMUNS/PROPARCO/Revue%20SPD%20vraie/PDF/SPD1/RevueSPD1_PME_FR.pdf.
- HOUTMAN Anne, « Entreprises en difficulté et règles communautaires en matière d'aides d'État », in *Revue internationale de droit économique*, 1995, pp. 331-342.
- HUVENEERS Christian, « Les multiples objectifs de la politique de concurrence : un système de N équations à N+1 inconnues ? », in *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2008/1, Tome XLVII, pp. 9-37, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <https://www.cairn.info/revue-reflets-et-perspectives-de-la-vieeconomique-2008-1-page-9.htm>.
- IBRIGA Luc Marius, « État des lieux de la problématique de la cohabitation des droits communautaires : Cas de l'Afrique », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, pp. 7-31.
- IBRIGA Luc Marius, MEYER Pierre, « La place du droit communautaire U.E.M.O.A. dans le droit interne des États membres », in *Revue burkinabè de droit*, n° 37, 1^{er} Semestre 2000, pp. 28-46.

- IDOT Laurence, « Entreprises en difficulté et concurrence : La position du droit communautaire », in *Revue internationale de droit économique*, 1995, pp. 301-329.
- IDOT Laurence, « Les aides aux entreprises en difficulté et le droit communautaire », in *Revue trimestrielle de droit européen*, n° 3, 15 septembre 1998, p. 295, Version électronique, [en ligne, consulté le 28/09/2015].
- ISSA-SAYEGH Joseph, « La production normative de l’UEMOA : Essai d’un bilan et de perspectives », 14 p., [en ligne, consulté le 17/09/2015], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-03-18.html>>.
- ISSA-SAYEGH Joseph, « Le Droit ivoirien de la concurrence », 22 p., [en ligne, consulté le 17/09/2015], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-06-04.html>>.
- JALABERT-DOURY Nouvel Laurent, MAREC Delphine *et al*, « Politiques de concurrence », in *Revue de droit des affaires internationales - International Business Law Journal (RDAI)*, n° 5, 1^{er} juin 2009, pp. 589-606.
- JOHNSON Hilde, « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix », in *Afrique Contemporaine*, 2004/1, n° 209, pp. 7-21, [en ligne, consulté le 15/10/2017], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2004-1-page-7.htm>>.
- KAMWE MOUAFFO Marie-Colette, « Les autorités UEMOA et CEMAC de la concurrence (1) », 14 mars 2014, [en ligne, consulté le 15/10/2016], disponible sur : <<https://www.legavox.fr/blog/dr-kamwe-mouaffo/autorites-UEMOA-cemac-concurrence-14319.htm#.WPD-nfnyjIV>>.
- KANTE Alassane, « Réflexions sur le droit de la concurrence et la protection des consommateurs dans l’UEMOA : l’exemple du Sénégal », in *Revue trimestrielle de droit africain (Penant)*, n° 871, 2010, pp. 141-166.
- KAZADI MPIANA Joseph, « La problématique de l’existence du droit communautaire africain. *L’option entre mimétisme et spécificité* », in *Revue libre de Droit*, 2014, pp. 38-78, [en ligne, consulté le 16/04/2016], disponible sur : <http://www.revue-libre-de-droit.fr/articles/JOSEPH%20KAZADI%20MPIANA_LA%20PROBL%20C3%89MATIQUE%20DE%20L%20E2%80%99EXISTENCE%20DU%20DROIT%20COMMUNAUTAIRE%20AFRICAIN.pdf>.

- LEFILLEUR Julien, « Comment améliorer l'accès au financement pour les PME d'Afrique subsaharienne ? », in *Afrique contemporaine*, 2008/3, n° 227, p. 153-174, [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2008-3-page-153.htm>>.
- MAHAMAN Youssouf Any, « Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 51-55.
- MBACKE Mouhamadou Moctar, « Introduction au droit de la concurrence des pays de l'UEMOA », in *Organisations internationales africaines : OHADA-UEMOA- Études doctrinales*, Dakar, Éditions Juridiques Africaines (E.D.J.A), 2008, Collection : Mélanges africains, pp. 222-245, Version électronique, [en ligne, consulté le 11/12/2015].
- M^e SAINT-ESTEBEN Robert, « La réparation du préjudice économique résultant d'infractions au droit de la concurrence », Paris, 25 avril 2007, 44 p., [en ligne, consulté le 25/08/2015], disponible sur : <https://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2007/26-04-2007/26-04-2007_st_esteben.pdf>.
- MENURET Jean-Jacques, « Autorité de la concurrence », in *JurisClasseur Concurrence-Consommation*, Fasc. 60, 1^{er} octobre 2015, Version électronique, [en ligne, consulté le 20/07/2016].
- MEROLA Massimo, « Introduction à l'étude des règles communautaires en matières d'aides d'État aux entreprises », in *Revue internationale de droit économique*, 1993, pp. 277- 324.
- MEYER Pierre, IBRIGA Luc Marius, « La place du droit communautaire U.E.M.O.A dans le droit interne des États membres », in *Revue burkinabè de droit*, n° 38, 2000, pp. 28-47, [en ligne, consulté le 08/10/2016], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-03-16.html>>.
- MONGO ANTCHOUIN Jean, « Les règles de procédures devant la chambre judiciaire de la Cour de justice de la CEMAC », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 39-41.

- MOUHAMADOU Deme, « Les privatisations, une solution pour l’Afrique ? », in *Politiques et management public*, Vol. 13, n° 2, 50^e numéro, Cahier 2, 1995, pp. 97-140, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <www.persee.fr/doc/pomap_0758-1726_1995_sup_13_2_3394>.
- NDAYE MBAYE Mayatta, « Les groupes de sociétés dans l’organisation pour l’harmonisation du droit des affaires (OHADA) », in *Revue trimestrielle de droit africain* (Penant), n° 848, 1^{er} juillet 2004, pp. 280 -325.
- NDIAYE Papa Samba, « Le nouveau triangle du maintien de la paix en Afrique (UA, CEDEAO, UEMOA) : Entre complémentarité inconsistante et concurrence déloyale ? », in *Revue d’étude et de recherche sur le droit et l’administration dans les pays d’Afrique (Afrilex)*, 32 p., [en ligne, consulté le 20/10/2017], disponible sur : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/Papa_Samba_NDIAYE_UEMOA-CEDEAO-1.pdf>.
- NGOM Mbissane, « Intégration régionale et politique de la concurrence dans l’espace CEDEAO », in *Revue internationale de droit économique*, n° 3, 2011, pp. 333-349.
- NGOM Mbissane, « Concurrence des droits communautaires : UEMOA/CEDEAO », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, pp. 34-41.
- NGOMBE Laurier Yvon, « Les sûretés mobilières et les propriétés intellectuelles dans les États membres de l’OHADA et de l’OAPI : un aspect de la concurrence des législations supranationales en Afrique », in *Revue de la recherche juridique - Droit prospectif*, n° 2006/4, 1^{er} octobre 2006, pp. 2551 -2560.
- NOAH Henri-Marcel, « La dynamique OHADA : dialectique du national et du régional », in *L’effectivité du droit de l’OHADA*, Yaoundé- Cameroun, Presses universitaires d’Afrique, 2006, pp. 45-47.
- NTOUTOUME Jean-Marie, « Le concept de concurrence en droit communautaire, Agence intergouvernementale de la francophonie », in *Sensibilisation au droit communautaire de l’UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 103-108.

- NTOUTOUME Jean-Marie, « Présentation de la Cour de justice de la CEMAC : introduction générale », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 36-38.
- NTOUTOUME Jean-Marie, « Réflexions sur certaines dispositions de la convention, des règles de procédure et des statuts de la Cour de justice de la CEMAC », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp.46-50.
- NUBUKPO Kako, « Politique monétaire et développement du marché régional en Afrique de l'Ouest : les défis du franc CFA et les enjeux d'une monnaie unique dans l'espace CEDEAO », in *Séries Analytiques*, n° 002, juin 2011, ENDA SYSPRO, 17 p., [en ligne, consulté, le 03/12/2017], disponible sur : <http://endacacid.org/latest/images/docs/publications/series/serie_anal_02.pdf>.
- Organisation de coopération et de développement économiques, « Renforcement des capacités pour une politique efficace de la concurrence dans les économies en développement et en transition », in *Revue sur le droit et la politique de la concurrence*, 2002/4, Vol. 4, pp. 7-25, [en ligne, consulté le 16/06/2015], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2002-4-page-7.htm>>.
- PERROT Anne, « Les frontières entre régulation sectorielle et politique de la concurrence », in *Revue française d'économie*, Volume 16, n° 4, 2002, pp. 81-112, [en ligne, consulté le 10/05/2017], disponible sur : <http://www.persee.fr/doc/rfec0_0769-0479_2002_num_16_4_1522>.
- PICOT Thomas, « Confirmation remarquable de l'importance du bilan social dans le contrôle des concentrations en République d'Afrique du Sud », in *Revue Lamy de la Concurrence*, n° 5, 1^{er} novembre 2005, pp. 79 -80.
- POUGOUÉ Paul-Gérard, « Présentation générale du système OHADA », in *Les mutations juridiques dans le système OHADA, op.cit.*, pp. 11-19.
- PRISO-ESSAWE Samuel-Jacques, « Les "espaces juridiques" de sécurisation des investissements en Afrique : entre droits communautaires et droit uniforme », in *Revue lamy droit civil*, n° 67, 1^{er} janvier 2010, pp. 59-65.

- PRISO-ESSAWE Samuel-Jacques, « L'émergence d'un droit communautaire africain de la concurrence : "double variation sur une partition européenne" », in *Revue internationale de droit comparé*, n° 2, 1^{er} juin 2004, pp. 329-354.
- RÉVILLON Jérémy, « Une Afrique de l'Est ou des Afrique de l'Est ? L'intégration régionale à l'épreuve de la multiplicité », in *Afrique contemporaine*, 2015/1, n° 253, pp. 69-86, [en ligne, consulté le 03/02/2016], disponible sur : <<https://www.cairn.info/revue-afrique-contemporaine-2015-1-page-69.htm>>.
- SAKHO Abdoulaye, « La législation communautaire de la concurrence et les mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux », in *Revue sénégalaise de droit*, n° 2-3-4, 2003-2004, pp. 37-57, [en ligne, consulté le 25/10/2014], disponible sur : <<http://www.ohada.com/doctrine/ohadata/D-05-12.html>>.
- SAKHO Abdoulaye, « Expériences législatives en droit communautaire de la concurrence : La centralisation du contentieux », in *Actes du colloque sur le droit communautaire en Afrique : De la concurrence à la cohabitation des droits communautaires*, Cotonou (Bénin), 24-26 janvier 2011, pp. 284-291.
- SAWADOGO Filiga Michel, IBRIGA Luc Marius, « L'application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 155-176.
- SEÏD Ahmed, « Réglementations des pratiques commerciales anticoncurrentielles affectant le commerce entre les États membres de la CEMAC », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 71-78.
- TADESSE Admassu, « Quelles perspectives de financement pour les PME en Afrique ? », in *Revue Secteur Privé & Développement (SP&D), Le financement des PME en Afrique subsaharienne*, PROPARCO (Groupe agence française pour le développement-AFD), Numéro 1, mai 2009, p. 17-19, [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <http://www.proparco.fr/webdav/site/proparco/shared/ELEMENTS_COMMUNS/PROPARCO/Revue%20SPD%20vraie/PDF/SPD1/RevueSPD1_PME_FR.pdf>.

- TATY Georges, « Les conflits de compétence entre les cours de justice de la CEMAC et de l’OHADA », in *Sensibilisation au droit communautaire de la CEMAC- Actes du séminaire sous régional*, Douala-Cameroun, 16-20 décembre 2002, Éditions GIRAF, mars 2003, pp. 56-58.
- TCHAPGA Flavien, « La politique de la concurrence dans la CEMAC et l’UEMOA : Entre urgences économiques et contraintes budgétaires » in *Concurrences-Revue des droits de la concurrence*, n° 1-2013, pp. 237-248, [en ligne, consulté le 10/08/2016], disponible sur : <https://africanantitrust.files.wordpress.com/2014/01/07-concurrences_1-2013_horizons_tchapga.pdf>.
- TIEMTORÉ Salifou, « Le point sur le Tarif extérieur commun (TEC) de la CEDEAO », in *PASSERELLES*, Vol. 16, Number 5, ICTSD, 29 July 2015, [en ligne, consulté le 25/05/2017], disponible sur : <<https://www.ictsd.org/bridges-news/passerelles/news/le-point-sur-le-tarif-ext%C3%A9rieur-commun-tec-avec-salifou-tiemtor%C3%A9-de-la>>.
- TOE Jean Yado, « Quel ordre juridique dans les États de l’Afrique de l’Ouest ? » in *Sensibilisation au droit communautaire de l’UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou (Burkina Faso), 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 15-32.
- TSKADI Ayawa Améhia, « De la compétence exclusive de l’Union en droit de la concurrence dans l’espace UEMOA », in *Revue trimestrielle de droit africain (Penant)* n° 873, 2010, pp. 473-510.
- VILLEMONT Michael, « 1^{ère} Partie : L’approche théorique du droit de la concurrence », in *Actualité juridique*, 14 février 2007, [en ligne, consulté le 18/10/2015], disponible sur : <<http://www.monjuriste.com/droit-de-la-concurrence/comparaison-usa-et-europe/approche-theorique-du-droit-de-la-concurrence>>.
- VOGEL Louis, « Le nouvel essor des aides d’État en droit de la concurrence : Les nouveaux critères de définition des aides d’État en droit de la concurrence », in *Revue de la concurrence et de la consommation*, n° 133, mai-juin 2003, pp. 5-11.
- VOGEL Louis, IDOT Laurence, « Droit communautaire de la concurrence -Le nouveau système communautaire de mise en œuvre des articles 81 et 82 CE », in *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 57, n° 4, 2005. pp. 1086-1087.

- WISE Michael, « Droit et politique de la concurrence en France », in *Revue de l'OCDE sur le droit et la politique de la concurrence*, 2005/1, Vol. 7, pp. 7-91, [en ligne, consulté le 10/04/2017], disponible sur : <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2005-1-page-7.htm>>.
- YANN Richard, « Intégration régionale, régionalisation, régionalisme : Les mots et les choses », 20 p., [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<https://confins.revues.org/9056?file=1>>.
- YEHOUESSI Yves D., Communication de la Cour de justice de l'UEMOA, « L'application du droit international dans l'ordre juridique des États francophones ouest-africains : Le cas du droit communautaire de l'Union économique et monétaire ouest-africaine », in *Les cahiers de l'association ouest africaine des hautes juridictions francophones*, Actes du colloque de Ouagadougou, 24-26 juin 2003, pp. 343-357, Version électronique, [en ligne, consulté le 08/06/2015].
- ZONOU Martin B., « La hiérarchie des normes communautaires au sein de l'UEMOA, de la CEDEAO et de l'OHADA », in *Sensibilisation au droit communautaire de l'UEMOA- Actes du séminaire sous régional*, Ouagadougou-Burkina Faso, 6-10 octobre 2003, Éditions GIRAF, janvier 2004, pp. 192-197.

B. ARTICLES DE PRESSE ET DOCUMENTS INSTITUTIONNELS

- AHJUCAF, *Présentation de l'OHADA*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ahjucaf.org/Presentation-de-l-OHADA.html>>.
- Autorité de la concurrence de la République Française, *Le contrôle des pratiques anticoncurrentielles : Les compétences contentieuses*, mars 2009, [en ligne, consulté le 12/01/2017], disponible sur : <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?lang=fr&id_rub=287&id_article=1016>.
- BAD, *La BAD investit 10 Million \$ US dans le West Africa Emerging Market Fund*, 17 septembre 2009, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <<http://www.afdb.org/fr/news-and-events/article/afdb-invests-us-10-million-in-west-africa-emerging-market-fund-5092/>>.
- CEDEAO, GIZ, *Le commerce dans la zone de libre-échange de la CEDEAO : Les règles du schéma de libéralisation des échanges de la CEDEAO pour les Commerçants*, 1^{re} Édition, 2012, Abuja, Nigeria, 23 p., [en ligne, consulté le

- 10/04/2015], disponible sur : <<https://www.giz.de/de/downloads/giz2012-fr-CEDEAO-pour-commercants.pdf>>.
- CEDEAO, *Les chefs d'institutions de la CEDEAO et de l'UEMOA se rencontrent à Ouagadougou pour renforcer et harmoniser le processus d'intégration régionale*, 09/06/2015, [en ligne, consulté le 06/10/2016], disponible sur : <<http://www.ecowas.int/les-chefs-dinstitutions-de-la-CEDEAO-et-de-luemoa-se-rencontrent-a-ouagadougou-pour-renforcer-et-harmoniser-le-processus-dintegration-regionale-2/?lang=fr>>.
 - CEDEAO, *Schéma de libéralisation des échanges de la CEDEAO (SLEC)*, [en ligne, consulté le 10/04/2015], disponible sur : <<http://www.etls.ecowas.int/fr/>>.
 - CEDEAO, *Structure de gouvernance*, [en ligne, consulté le 25/08/2017], disponible sur : <<http://www.ecowas.int/a-propos-de-la-CEDEAO/structure-de-gouvernance/?lang=fr>>
 - CNUCED, *Coopération technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <<http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/Technical-Cooperation-in-the-Area-of-Competition-Law-and-Policy.aspx>>.
 - Commission européenne, *Concurrence : Agir pour les consommateurs*, [en ligne, consulté le 15/02/2017], disponible sur : <http://ec.europa.eu/competition/consumers/index_fr.html>.
 - Commission européenne, *La Commission boucle la modernisation du régime d'application des règles communautaires en matière d'ententes et d'abus de position dominante*, Bruxelles, 30 mars 2004, [en ligne, consulté le 25/11/2016], disponible sur : <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-04-411_fr.htm?locale=FR>.
 - Commission nationale de la concurrence et de la consommation, *Note de synthèse relative aux innovations introduites dans le projet de loi portant organisation de la concurrence au Burkina Faso*, 3 p.
 - FINBASE-UEMOA, *Présentation de l'UEMOA : UEMOA en chiffres*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<http://www.finbase-UEMOA.org/UMOAEnChiffres.aspx>>.

- France diplomatie, *Présentation de la Côte d’Ivoire*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/cote-d-ivoire/presentation-de-la-cote-d-ivoire/>.
- France diplomatie, *Présentation du Nigeria*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/nigeria/presentation-du-nigeria/>.
- Institut monétaire de l’Afrique de l’Ouest, *Zone monétaire de l’Afrique de l’Ouest*, [en ligne, consulté le 25/08/2017], disponible sur : <http://www.wami-imao.org/?q=fr/menuhome>.
- Jeune Afrique, *CEDEAO : la monnaie unique ne verra pas le jour en 2020*, prévient Marcel De Souza, 25 octobre 2017, [en ligne, consulté le 03/11/2017], disponible sur : <http://www.jeuneafrique.com/486457/economie/CEDEAO-la-monnaie-unique-ne-verra-pas-le-jour-en-2020-previent-marcel-de-souza/>.
- Jeune Afrique, *L’UEMOA « saisie » dans l’affaire de l’attribution du port d’Abidjan à Bolloré*, 15 juin 2013, [en ligne, consulté le 20/06/2013], disponible sur : <http://www.jeuneafrique.com/170222/politique/l-UEMOA-saisie-dans-l-affaire-de-l-attribution-du-port-d-abidjan-bollor/>.
- Jeune Afrique, *Les 500 premières entreprises africaines*, Hors-série n° 32, classement exclusif 14^e Édition 2013, 170 p.
- Jeune Afrique, *Phœnix Capital Management et le sud-africain PIC veulent lancer un deuxième fonds en Afrique de l’Ouest*, 12 décembre 2014, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <http://www.jeuneAfrique.com/4550/economie/ph-nix-capital-management-et-le-sud-africain-pic-veulent-lancer-un-deuxi-me-fonds-en-Afrique-de-l-ouest/>.
- Jeune Afrique, *PIC investit 30 millions de dollars dans le fonds de l’ivoirien Phoenix Capital Management*, 31 mars 2014, [en ligne, consulté le 28/09/2015], disponible sur : <http://www.jeuneAfrique.com/11329/economie/pic-investit-30-millions-de-dollars-dans-le-fonds-de-l-ivoirien-phoenix-capital-management/>.
- Jeune Afrique, *Port d’Abidjan : l’UEMOA met en cause l’abus de position dominante de Bolloré*, 8 septembre 2014, [en ligne, consulté le 10/09/2014], disponible sur : <http://www.jeuneafrique.com/6952/economie/port-d-abidjan-l-UEMOA-met-en-cause-l-abus-de-position-dominante-de-bollor/>.

- Le Monde, *Le monopole de Bolloré sur le port d'Abidjan est de plus en plus contesté*, 07 septembre 2014, [en ligne, consulté le 10/09/2014], disponible sur : <http://www.lemonde.fr/acces-restreint/economie/article/2014/09/06/b09c8d0e6597e95bdf34d27181d6a974_4483111_3234.html>.
- Ministère de l'économie et des finances de la République française, *Doing Business : forts progrès malgré des difficultés structurelles*, 2 p., [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<https://www.tresor.economie.gouv.fr/Ressources/File/441408>>.
- Ministère de l'économie et des finances de la République française, *Nigeria*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<https://www.tresor.economie.gouv.fr/Ressources/Pays/nigeria>>.
- OHADA, *Compte rendu de la réunion du Conseil des ministres de l'OHADA*, Bangui, 22 et 23 mars 2001, Journal officiel OHADA, n° 12, 6^e année, 28 février 2003, p. 3- 9, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-12>>.
- OHADA, *Compte rendu de la réunion du Conseil des ministres de l'OHADA*, Brazzaville, 16, 17 et 18 février 2002, Journal officiel OHADA, n° 12, 6^e année, 28 février 2003, p. 10-16, [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-12>>.
- OHADA, *L'OHADA en bref : Présentation générale*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/ohada-en-bref/ohada-presentation-generale>>.
- OHADA, *Les actes uniformes OHADA*, [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/presentation/textes-de-reference/les-actes-uniformes-de-l-ohada>>.
- Organisation mondiale du commerce, *Assistance technique dans le domaine du commerce et de la politique de la concurrence*, [en ligne, consulté le 25/08/2015], disponible sur : <https://www.wto.org/french/tratop_f/comp_f/ta_f.htm#top>.
- République du Sénégal, *Le Tarif extérieur commun de la CEDEAO-TEC-CEDEAO*, [en ligne, consulté le 25/05/2017], disponible sur : <https://www.douanes.sn/sites/default/files/fichiers/doc_51.pdf>.

- UA, Décisions et déclarations, *Décision relative au moratoire sur la reconnaissance des Communautés économiques régionales (CER)-Doc. EX.CL/278 (IX)*, n° 15-Assembly/AU/Dec.112 (VII), Septième session ordinaire, 1-2 juillet 2006, Banjul (Gambie), Assembly/AU/Dec.111-133 (VII), Assembly/AU/Decl.1-4 (VII), p. 1, [en ligne, consulté le 28/10/2017], disponible sur : <https://au.int/sites/default/files/decisions/9555-assembly_fr_01_july_03_july_2006_auc_seventh_ordinary_session_decisions_declarations_0.pdf>.
- UEMOA, *La Commission*, [en ligne, consulté le 10/04/2017], disponible sur : <<http://www.UEMOA.int/fr/organes-UEMOA/la-commission>>.
- UEMOA, *Plan d'action pour la paix et la sécurité dans l'espace UEMOA*, Dakar, 05 juin 2016, [en ligne, consulté le 19/10/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/plan_action_paix_sécurité.pdf>.
- UEMOA, *Présentation de l'UEMOA*, [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <<http://www.UEMOA.int/fr/presentation-de-luemoa>>.
- UEMOA, *Réunion institutionnelle de concertation UEMOA-CEDEAO : Intervention de S.E. M. SOUMAÏLA CISSÉ*, Président de la Commission de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), Ouagadougou, 20 octobre 2008, 5 p., [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/discours_pc_CEDEAO_UEMOA_2008.pdf>.
- Union européenne, *Intégration régionale de l'UE*, 11 mai 2013, [en ligne, consulté le 10/10/2017], disponible sur : <<http://www.ue2008.fr/integration-regionale-de-lue/>>.

V. RAPPORTS, COLLOQUES, SÉMINAIRES

A. UEMOA

- AJAVON Ayité-Lô N., *La croissance verte : quels défis pour les pays de l'UEMOA ?*, 40^e Anniversaire de la Banque ouest-africaine de développement, Lomé, Togo, novembre 2013, 23 p., [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur : <http://www.boad.org/sites/default/files/ayite-lo_ajavon-1.pdf>.

- BAKHOUM Mor, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport préliminaire*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Munich, 09 août 2011, 16 p.
- BAKHOUM Mor, *Étude sur la révision du cadre institutionnel de mise en œuvre des règles communautaires de concurrence de l'UEMOA-Rapport Final*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, UEMOA, Munich, 14 mars 2012, 234 p.
- BAKHOUM Mor, *Le droit et la politique de la concurrence de l'UEMOA : opportunités et défis*, Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou 27-30 novembre 2012, 25 p.
- BAMBARA François Xavier, *L'Union douanière de l'UEMOA : Évolution récente et défis de l'élargissement à la CEDEAO*, Séminaire sur la coordination fiscale dans l'UEMOA, Dakar, mai 2014, 21 p., [en ligne, consulté le 10/04/2015], disponible sur : <https://www.imf.org/external/french/np/seminars/2014/waemu/pdf/bambara1.pdf>.
- CHARRIER Guy, *Orientations pour la refonte des règles d'articulation des compétences communautaires et nationales*, Forum UEMOA : Règles de la concurrence, Ouagadougou, 27-20 novembre 2012, 21 p.
- SAKHO Abdoulaye, *Interface régulation sectorielle et concurrence en UEMOA*, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou, Burkina Faso, 27-30 novembre 2012, 5 p.
- SAKHO Abdoulaye, *Les relations entre les autorités de concurrence et les autorités de régulation sectorielle*, Forum régional de la concurrence de l'UEMOA, Ouagadougou, Burkina Faso, 27-30 novembre 2012, 18 p.
- UEMOA, *Communiqué de presse de la session budgétaire du Conseil des Ministres de l'UEMOA*, Ouagadougou, le 2 décembre 2014, 2 p., [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur : http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/communiqu_e_de_presse_du_02_decembre_2014_0.pdf.
- UEMOA, *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, p. 27-30, [en ligne, consulté le 20/01/2017], disponible sur : http://www.UEMOA.int/sites/default/files/documents_departement/dmrc_1.pdf.

- UEMOA, *Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, 20 ans de l'UEMOA : Les voies d'un développement solidaire, 10 janvier 1994-10 janvier 2014, p. 27-30, [en ligne, consulté le 15/01/2017], disponible sur :
<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/documents_departement/dmrc_1.pdf>.
- UEMOA, *La politique industrielle commune de l'UEMOA*, janvier 2000, 39 p.
- UEMOA, *Le secteur informel dans les principales agglomérations de sept États membres de l'UEMOA : Performances, insertion, perspectives, 2001-2002*, 1^{er} décembre 2002, 8 p., [en ligne, consulté le 25/08/2015], disponible sur :
<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/rapsectinform2_0.pdf>.
- UEMOA, *Marchés publics et intégration économique régionale : Le renforcement du marché commun à travers l'harmonisation et l'intégration des systèmes nationaux de marchés publics*, 17 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 30/11/2015].
- UEMOA, *Programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA-Annexe à la décision n° 12/2006/CM/UEMOA*, 29 juin 2006, 15 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur :
<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexe_12_2006_cm_UEMOA.pdf>.
- UEMOA, *Programme de restructuration et de mise à niveau l'industrie pour les pays de l'UEMOA*, Annexe 1 à la Décision n° 04/2003 portant adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA, 93 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur :
<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexeidec_4_2003_cm.pdf>.
- UEMOA, *Programme sous régional de restructuration et de mise à niveau pour les pays de l'UEMOA*, Annexe 2 à la Décision n° 04/2003 portant adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA, 43 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur :
<http://www.UEMOA.int/sites/default/files/annexe/annexeiidec_4_2003_cm.pdf>.
- UEMOA, *Rapport 2011 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, 16^e session ordinaire de la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement de l'UEMOA, Lomé, 2012, 82 p.

- UEMOA, *Rapport 2012 de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, 16^e session ordinaire de la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement, 128 p.
- UEMOA, *Rapport Annuel de la Commission sur le fonctionnement et l'évolution de l'Union*, 5^e réunion de la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement de l'UEMOA, Bamako, 14 décembre 2000, 54 p.
- UEMOA, *Tarif Extérieur Commun de l'UEMOA/TEC-UEMOA*, 419 p., [en ligne, consulté le 25/10/2017], disponible sur : http://www.UEMOA.int/sites/default/files/bibliotheque/brochure_tec_der_170117.pdf.

B. CEDEAO

- CEDEAO, *Cadre Régional de Politique de la Concurrence*, Abuja, mars 2007, 24 p.
- CEDEAO, *Politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest*, [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : <http://www.aidfortrade.ecowas.int/programmes-2/politique-industrielle-commune-de-lafrique-de-louest?lang=fr>.
- CEDEAO, *Priorisation des programmes de la politique industrielle commune de l'Afrique de l'Ouest (PICAO)*, janvier 2011, 46 p., [en ligne, consulté le 12/11/2016], disponible sur : http://jaga.afrique-gouvernance.net/_docs/priorisation_programme_picao.pdf.
- CEDEAO-ARREC, *Forum sur la régulation régionale du secteur de l'électricité de la CEDEAO : Synthèse des travaux*, Accra, 10 novembre 2010, 4 p., [en ligne, consulté le 15/06/2017], disponible sur : <http://erera.arrec.org/wp-content/uploads/2016/08/FORUM-Synthese-des-travaux.pdf>.
- Commission de la CEDEAO, *Rapport annuel 2016 de la CEDEAO*, 77^e Session ordinaire du Conseil des ministres de la CEDEAO, Abuja, 15-16 décembre 2016, 182 p., [en ligne, consultée le 19/07/2017], disponible sur : <http://www.mianpbg.gouv.sn/sites/default/files/FR.-RAPPORT-ANNUEL-2016-DE-LA-CEDEAO%20%281%29.pdf>.
- KOFFI Raphaël, *Réunion de lancement du projet HIPSSA : Harmonisation du secteur des télécoms/TIC dans l'espace CEDEAO*, Commission de la CEDEAO, 11th-12th December 2008, Addis Abeba-Éthiopie, 16 p.

C. CNUCED

- CNUCED, *Activités de la CNUCED à l'appui de l'Afrique*, Genève, 2-5 juillet 2012, 18 p., [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdbex55d2_rev1_fr.pdf>.
- CNUCED, *Activités de la CNUCED en faveur de l'Afrique*, Genève 24-26 juin 2015, 18 p., [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdbex61d2_fr.pdf>.
- CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel : Cas du Burkina Faso-Communication du Burkina Faso*, Antalya, Turquie, 14-18 novembre 2005, 5 p., [en ligne, consulté le 02/03/2016], disponible sur : <http://unctad.org/sections/wcmu/docs/tdrbpconf6p008_fr.pdf>.
- CNUCED, Cinquième conférence des Nations Unies, *Application du droit et de la politique de la concurrence au secteur informel-cas du Burkina Faso*, Communication du Burkina Faso, Antalya, Turquie, 14-18 novembre 2005, 5 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/sections/wcmu/docs/tdrbpconf6p008_fr.pdf>.
- CNUCED, Communication de la Côte d'Ivoire, *La sensibilisation à la promotion d'une politique de concurrence dans les pays en développement*, Sixième session, Genève, 8-10 novembre 2004, [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://siteresources.worldbank.org/INTCOMPLEGALDB/Resourcess/cotedivoire_fr.pdf>.
- CNUCED, Douzième session, *Activités de renforcement des capacités dont bénéficient les organismes chargés de la concurrence récemment créés*, Genève, 9-12 juillet 2012, 18 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/ciclcpd17_fr.pdf>.
- CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, Rapport de synthèse, New York et Genève, 2007, 37 p., [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/ditcclp20071overview_en.pdf>.
- CNUCED, *Examen collégial volontaire des politiques de concurrence de l'UEMOA, du Bénin et du Sénégal*, New York et Genève, 2007, 185 p., [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/ditcclp20071_fr.pdf>.

- CNUCED, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Sixième session, Genève, 8-10 novembre 2004, 22 p., [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd43_fr.pdf>.
- CNUCED, Huitième session, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 17-19 juillet 2007, 26 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd61_fr.pdf>.
- CNUCED, *L'indépendance et la responsabilité des autorités chargées des questions de concurrence*, Neuvième session, Genève, 15-18 juillet 2008, 21 p., [en ligne, consulté le 15/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/c2clpd67_fr.pdf>.
- CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Éléments éventuels à incorporer dans les articles d'une loi sur la concurrence, commentaires et formules différentes relevées dans des législations existantes*, Nations Unies, New York et Genève, 2010, 117 p.
- CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Projet de commentaires d'éléments pour les articles d'une loi ou de loi types*, Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence, Nations Unies, Genève, 2000, 102 p.
- CNUCED, *Loi type sur la concurrence : Série de la CNUCED sur les questions relatives au droit et à la politique de la concurrence*, Nations Unies, Genève et New York, 2003, 96 p.
- CNUCED, *Renforcement des capacités en matière de commerce et de développement depuis 1964, Guide de la coopération technique de la CNUCED*, New York, Genève, 2011, 58 p., [en ligne, consulté le 13/11/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/Docs/dom20092_fr.pdf>.
- CNUCED, *Renforcement des capacités et assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence et de la protection des consommateurs : bilan et perspectives*, Genève, 6-10 juillet 2015, 20 p., [en ligne, consulté le 10/10/2015], disponible sur : <http://unctad.org/meetings/fr/SessionalDocuments/tdrbpconf8d7_fr.pdf>.
- CNUCED, Sixième Conférence des Nations Unies, *Examen des activités de renforcement des capacités et d'assistance technique dans le domaine du droit et de la politique de la concurrence*, Genève, 8-12 novembre 2010, 17 p., [en ligne, consulté le 13/12/2015], disponible sur : <http://unctad.org/fr/docs/tdrbpconf7d7_fr.pdf>.

- DIAWARA Mouhamadou, *Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence*, Communication du Sénégal, Cinquième conférence des Nations Unies chargée de revoir tous les aspects de l'ensemble de principes et de règles équitables convenues au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives, Antalya (Turquie), 14-18 novembre 2005, 6 p., [en ligne, consulté le 08/09/2017], disponible sur : http://unctad.org/sections/wcmu/docs/tdrbpconf6p038_fr.pdf.
- KRIKPEU Assoukou Raymond, *Coopération UEMOA-CEDEAO : Un exemple de coordination au service de l'intégration régionale*, Réunion des experts de la CNUCED, Genève, 18-20 mai 2016, 14 p., [en ligne, consulté le 06/10/2016], disponible sur : http://unctad.org/meetings/en/Presentation/c1mem4_2016_p121_S5_A%20Krikpeu_en.pdf.

D. AUTRES ORGANISATIONS, INSTITUTIONS, STRUCTURES

- *A World Bank Group, Doing Business 2018 : Reforming to Create Jobs*, Washington, 2018, 303 p., [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : http://francais.doingbusiness.org/~/_media/WBG/DoingBusiness/Documents/Annual-Reports/English/DB2018-Full-Report.pdf.
- Assemblée des régulateurs des télécommunications de l'Afrique de l'Ouest, *Réunion des Associations de Régulateurs- Contribution de l'ARTAO*, Tunis, 13 novembre 2005, 5 p., [en ligne, consulté le 14/05/2016], disponible sur : https://www.itu.int/ITU-D/treg/Events/Seminars/2005/RegRegAssoc/ARTAO_Contribution.pdf.
- Banque africaine de développement, *Document de stratégie d'intégration régionale pour l'Afrique de l'Ouest 2011-2015*, mars 2011, 23 p., [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : <https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Policy-Documents/DSIR%20pour%20l'Afrique%20de%20l'Ouest%20-%20REV%20202.pdf>.
- Banque Africaine de Développement, *Le Secteur du transport aérien en Afrique centrale et occidentale : Note sectorielle*, mai 2015, 47 p., [en ligne, consulté le 20/05/2017], disponible sur : <https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Events/ATFforum/secteur>

du Transport Aerien en Afrique Centrale et Occidentale - Banque africaine de developpement.pdf>.

- Banque de France, *Rapport annuel de la zone franc*, Paris, 2015, 339 p., [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <http://www.izf.net/sites/default/files/rapport_annuel_zone_franc.pdf>.
- BCEAO, *Rapport sur la politique monétaire dans l'UEMOA*, mars 2015, 53 p., [en ligne, consulté le 28/09/2017], disponible sur : <http://www.bceao.int/IMG/pdf/rapport_pour_cpm_mars_2015_version_mise_en_ligne.pdf>.
- CHAVANE Bruno, *Bilan et perspectives des privatisations en Afrique francophone : une étape de la démocratisation ?*, Genève, OIT, 1998, 77 p., [en ligne, consulté le 13/12/2015], disponible sur : <http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_126670/lang--fr/index.htm>.
- Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest/OCDE, CEDEAO, *Instruments et mécanismes régionaux de gouvernance endogène et de prévention des conflits*, Atelier de lancement du Plan d'Action de Saly, Accra (Ghana), 10-12 mars 2009, p. 5-44, [en ligne, consulté le 20/10/2017], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/csao/publications/39466688.pdf>>.
- Commission de la concurrence de la Côte d'Ivoire, *Contribution à la réunion ad-hoc des experts sur les questions relatives à l'examen par les pairs des politiques et du droit de la concurrence*, Ouagadougou, 07 juillet 2004, 3 p.
- Commission économique pour l'Afrique, *État de l'intégration régionale en Afrique*, Une étude de la CEA, Addis-Abeba, Éthiopie, mai 2004, 306 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 15/03/2015].
- Commission économique pour l'Afrique, *État de l'intégration régionale en Afrique V : Vers une zone de libre-échange continentale africaine*, Addis-Abeba, Éthiopie, juin 2012, 160 p.
- Commission économique pour l'Afrique, *Rapport annuel 2015*, Comité d'experts, Trente-quatrième réunion, Addis-Abeba, 25-27 mars 2015, 57 p., [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : <https://www.uneca.org/sites/default/files/uploaded-documents/CoM/com2015/annual_report_2015_fre.pdf>.

- Commission nationale de la concurrence et de la consommation, *Rapport sur l'état de la concurrence et de la consommation au Burkina Faso 2000*, Ouagadougou, direction des presses universitaires, 78 p.
- Conseil d'analyse économique, David ENCAOUA, Roger GUESNERIE *et al.*, *Politiques de la concurrence*, Les rapports du Conseil d'analyse économique, Paris, La documentation française, 2006, 303 p.
- CSAO/OCDE, CEDEAO, *Rapport Afrique de l'Ouest 2007-2008*, Paris, décembre 2008, p. 169-178, [en ligne, consulté le 15/02/2017], disponible sur : <<https://www.oecd.org/fr/csao/publications/42358563.pdf>>.
- DAMERON-FONQUERNIE Stéphanie, *Processus de coopération dans l'organisation : Construction d'une grille de lecture appliquée au cas d'une équipe projet*, IX^{ème} Conférence internationale de management stratégique : perspectives en management stratégique (AIMS) 2000, Montpellier, 24, 25, 26 mai 2000, 25 p., [en ligne, consulté le 06/05/2017], disponible sur : <<http://www.strategie-aims.com/events/conferences/14-ixeme-conference-de-l-aims/communications/2538-processus-de-cooperation-dans-lorganisation-construction-dune-grille-de-lecture-appliquee-au-cas-dune-equipe-projet/download>>.
- Europa, *Mettre en œuvre les règles de concurrence de l'UE - L'application des articles 101 et 102 du TFUE*, [en ligne, consulté le 10/11/2015], disponible sur : <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM:l26092>>.
- FMI, *Perspectives de l'économie mondiale : Une croissance trop faible depuis trop longtemps*, avril 2016, 216 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 25/09/2017].
- Groupe de la Banque africaine de développement, *Rapport annuel 2015*, 1^{er} janvier-31 décembre 2015, 339 p, [en ligne, consulté le 19/07/2017], disponible sur : <https://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Generic-Documents/Annual_Report_2015_FR_-_Full.pdf>.
- L'Afrique des idées, *Livre blanc : Secteur Privé et Développement en Afrique-Quelles entreprises pour une croissance inclusive ?*, Conférence annuelle 2015, juillet 2015, 19 p., [en ligne, consulté le 16/09/2015], disponible sur : <http://terangaweb.com/wp-content/uploads/2015/07/Secteur-priv%C3%A9-et-croissance-inclusive-en-Afrique_Livre-Blanc_Think-tank-LAfrique-des-Id%C3%A9es_Juillet-2015.pdf>.
- LEENHARDT Blaise, *Le poids de l'informel en UEMOA : Premières leçons en termes de comptabilité nationale des enquêtes 1-2-3 de 2001-2003*, AFD, Jumbo-Rapport

thématique, septembre 2005/8, 30 p., [en ligne, consulté le 02 mars 2016], disponible sur :

<<http://www.afd.fr/jahia/webdav/site/afd/shared/PUBLICATIONS/RECHERCHE/Archives/Jumbo/08-jumbo.pdf>>.

- Ministre des petites et moyennes entreprises et du commerce, *Observations sur le projet de loi communautaire de la concurrence*, in Mor BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, op.cit., Annexe 10, p. 422-425.
- Nations Unies-Commission économique pour l'Afrique, Bureau sous régional pour l'Afrique de l'Ouest, *Une évaluation des progrès réalisés vers l'intégration régionale dans la région de la Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest depuis sa création*, mai 2015, 193 p., [en ligne, consulté le 14/05/2016], disponible sur : <http://www.uneca.org/sites/default/files/PublicationFiles/int_progr_ri_inception_eco_was_fre.pdf>.
- OCDE, Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, *Les finalités du droit et de la politique de la concurrence et la structure optimale d'une autorité chargée de la concurrence-Sénégal*, 14 janvier 2003, 6 p., [en ligne, consulté le 15/04/2016], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/pays/senegal/2486959.pdf>>.
- OCDE, Forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, *Les finalités du droit et de la politique de la concurrence et la structure optimale d'une autorité chargée de la concurrence-Côte d'Ivoire*, 14 janvier 2003, 6 p., [en ligne, consulté le 15/04/2017], disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/daf/concurrence/2485915.pdf>>.
- OHADA, *Rapport du 30 juillet 2010 de la réunion ordinaire du Conseil des ministres de l'OHADA*, Lomé (TOGO), 28, 29 et 30 juillet 2010, JO OHADA, n° 26, 15^e année, 30 décembre 2011, p. 50-58, [en ligne, consulté le 06 /05/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-26>>.
- U.S. Department of Justice, *Antitrust Division Manual, Fifth Edition, Last Updated August 2017*, 369 p., [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible sur : <<https://www.justice.gov/atr/file/761166/download>>.
- UNIDA, OHADA, *L'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique*, 20 p., [en ligne, consulté le 05/01/2017], disponible sur : <<http://www.ohada.com/content/presentations/Presentation-OHADA.pdf>>.

- *United nations conference on trade and development, Sixth UN conference to review the UN set on competition policy, Compilation of the contributions submitted for the conference, Geneva, 8-12 november 2010, 173 p.*, [en ligne, consulté le 10/12/2015], disponible sur : <http://unctad.org/en/Docs/tdrbpconf7contributions_en.pdf>.

VI. DICTIONNAIRES

- ALLAND Denis, RIALS Stéphane, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Lamy PUF, 2003, 1649 p.
- BEITONE Alain, DOLLO Christine, ALPE Yves *et all*, *Lexique de sociologie*, Paris, Dalloz 4^e Édition, 2013, 467 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017].
- CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, PUF 11^e Édition, 2016, 1089 p.
- *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, Paris, LexisNexis 5^e Édition, 2014, 521 p.
- *Dictionnaire Le Petit Larousse*, Paris, Édition Larousse, 2010, 1808 p.
- *Dictionnaire le Petit Robert*, Paris, Le Robert, 2003, 2949 p.
- *Dictionnaire le Robert illustré 2013*, Paris, Le Robert, 2013, 2098 p.
- GATSI Jean, NDJOCK Jean Aimé, FOMCHIGBOU MBANCHOUT Jean Jules, *Nouveau dictionnaire juridique*, Douala, Presses Universitaires Libres, 2008, 216 p.
- GUINCHARD Serge, DEBARD Thierry, *Lexique des termes juridiques 2017-2018*, Paris, Dalloz 25^e Édition, 2017, 1200 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 08/10/2017].
- Hilarion Alain BITSAMANA, *Dictionnaire OHADA*, Paris, L'Harmattan 3^e Édition, 2015, 392 p.
- NAY Olivier, *Lexique de science politique*, Paris, Dalloz 3^e Édition, 2014, 628 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017].
- SILEM Ahmed, ALBERTINI Jean-Marie, *Lexique d'économie*, Paris, Dalloz 13^e Édition, 2014, 884 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 13/10/2017].

VII. JURISPRUDENCES

(Par ordre chronologique des dates des avis/décisions/arrêts)

A. JURISPRUDENCES NATIONALES

○ COMMISSIONS NATIONALES DE LA CONCURRENCE

(Par ordre chronologique des dates des avis/décisions)

Avis

Avis n° 01-A.02 de la Commission nationale de la concurrence du Sénégal du 15 mars 2002 relatif à *une demande d'observation du Ministre des petites et moyennes entreprises et du commerce sur le projet de loi communautaire de la concurrence*, in BAKHOUM Mor, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA)*, *op.cit.*, Annexe 8, p. 409-419.

Décisions

1. Décision n° 01-D-01 de la Commission nationale de la concurrence du 16 octobre 2001 relative à *des pratiques mises en œuvre par la Fédération Sénégalaise des Sociétés d'Assurances (FSSA) dans le secteur des Assurances*, in Mor BAKHOUM, *op.cit.*, Annexe 7, p. 402-408.
2. Décision n° 02 D -0-02 de la Commission nationale de la concurrence en date du 27 décembre 2002 relative à *des pratiques mises en œuvre par la Compagnie Air France, dans le secteur du transport aérien au Sénégal*, in Mor BAKHOUM, *op.cit.*, Annexe 5, p. 394-399.
3. Décision n° 03-D-02 de la Commission nationale de la concurrence en date du 27 décembre 2002 relative à *la plainte Micro Doses Technologies SARL contre Fernand PRIETO*, in BAKHOUM Mor, *op.cit.*, Annexe 6, p. 400-401.

B. JURISPRUDENCES COMMUNAUTAIRES

(Par ordre chronologique des dates des décisions/arrêts/avis)

1. LA COMMISSION DE L'UEMOA

• **Décisions (concurrence)**

1. Décision n° 06/2004/COM/UEMOA portant *décision de ne pas soulever d'objections à l'égard des lois portant diverses dispositions relatives au régime juridique et fiscal unique et harmonisé applicable dans la République du Bénin et dans la République*

- Togolaise dans le cadre de la réalisation du projet Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest*, 23 décembre 2004, 5 p.
2. Décision n° 002/2005/COM/UEMOA portant *attestation négative à l'égard des accords créant des entreprises communes dans le cadre de la réalisation, de l'exploitation du Gazoduc de l'Afrique de l'Ouest et de la vente du gaz naturel sur les marches du Bénin et du Togo*, 21 janvier 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 42, Premier trimestre, 2005, p. 169-174.
 3. Décision n° 005/2005/COM/UEMOA portant *interdiction d'exonérer le clinker importé*, 21 octobre 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 47, Quatrième trimestre, 2005, p. 50-51.
 4. Décision n° 009/2008/COM/UEMOA portant *attestation négative à l'égard du projet de concentration entre les sociétés UNILEVER-CI, SIFCA, COSMIVOIRE, PALMCI, NAUVU, PHCI, SHCI et, SANIA*, 22 octobre 2008, 7 p.
 5. Décision n° 007/2010/COM/UEMOA invitant *l'État du Sénégal à retirer la norme NS 03-072 modifiée et les mesures prises pour son application*, 04 juin 2010.
 6. Décision n° 008/2010/COM/UEMOA invitant *l'État du Sénégal à mettre fin aux exonérations accordées sur les importations d'emballages en papier kraft*, 11 août 2010, 7 p.
 7. Décision n° 002/2011/COM/UEMOA déclarant *certaines dispositions de l'accord de siège entre la compagnie aérienne communautaire dénommée ASKY et le gouvernement de la République togolaise incompatibles avec les règles communautaires de concurrence*, 29 août 2011, 6 p.
 8. Décision n° 003/2013/COM/UEMOA invitant *le Burkina Faso à mettre en conformité le monopole établi au profit de la SONAPOST dans le secteur du transport de courrier et de colis avec la législation communautaire de la concurrence*, 13 février 2013, 14 p.
 9. Décision n° 004/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/cm/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-africaine contre la Société LAKHI INDUSTRIES BÉNIN SARL (LIBS)*, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 11-12.
 10. Décision n° 005/2016/COM/UEMOA portant *application de l'article 18 paragraphe 5 du règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union économique et monétaire ouest-*

africaine contre la Société ASHASONU, 21 juin 2016, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestres, 2016, p. 13-14.

• **Autres décisions (citées dans la thèse)**

1. Décision n° 12/2006/CM/UEMOA portant *adoption du programme de restructuration et de mise à niveau de l'industrie des États membres de l'UEMOA*, 29 juin 2006.
2. Décision n° 0157/2007/PCOM/UEMOA portant *création et organisation des services de la Commission de l'UEMOA*, 23 février 2007.
3. Décision n° 0345/2008/PCOM/UEMOA portant *organisation du Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC)*, 26 décembre 2008.
4. Décision n° 305/2015/PCOM/UEMOA portant *organisation de la Commission de l'UEMOA*, 23 novembre 2015, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 95, Premier & deuxième trimestre, 2016, p. 16-18.

2. LE COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA

Avis

1. Avis n° 04/2010/CCC/UEMOA relatif à *l'affaire de MALIVISION, DELTA NET TV et EXCAF, spécialisées dans la rediffusion d'images, relative à des pratiques de CANAL OVERSEAS AFRICA, editrice de la chaîne CANAL+ HORIZONS et distributrice du service de télévision payante en réception directe par satellite (RDS)*, 24 avril 2010.
2. Avis n° 05/2010/CCC/UEMOA relatif *aux plaintes des sociétés BA NEGOCE et INDUSTRIE, NIMA SARL et ETS KOUMA DU MALI et les GRANDS MOULINS DE DAKAR (GMD) sur les restrictions des importations de farine imposées au Mali par un protocole d'accord signé entre certains opérateurs du secteur sous le couvert de l'administration*, 17 décembre 2010.
3. Avis n° 07/2010/CCC/UEMOA relatif à *la plainte de la République du Sénégal contre l'accord de siège signé entre la République Togolaise et la Compagnie ASKY*, 18 décembre 2010.

3. LES COURS DE JUSTICE DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO

- UEMOA

Avis

1. Avis n° 002/2000/CJ/UEMOA : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation de l'article 84 du Traité de l'UEMOA*, 02 février 2000, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA, 01-2002, p. 111-118.
2. Avis n° 003/2000/CJ/UEMOA : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrences dans l'Union*, 27 juin 2000, Observations de Joseph ISSA-SAYEGH et Michel Filiga SAWADOGO, Professeurs agrégés, *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA*, 01-2002, p. 119-132.
3. Avis n° 001/2003/CJ/UEMOA : *Demande d'avis de la Commission de l'UEMOA relative à la création d'une Cour des comptes au Mali*, 18 mars 2003, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA, 01-2004, p. 67-74.

Arrêts

1. Affaire n° 01/2001/CJ/UEMOA, *Société des Ciments du Togo, SA contre Commission de l'UEMOA*, 20 juin 2001, Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UEMOA, 01-2002, p. 133-160.
2. Arrêt n° 01/2005/CJ/UEMOA, *Affaire Compagnie Air France contre Syndicat des agents de voyage et de tourisme du Sénégal*, 12 janvier 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 43, Deuxième trimestre, 2005, p. 92-96.
3. Arrêt n° 02/2005/CJ/UEMOA, *Affaire Groupement de développement économique d'intervention et de réalisation des investissements (GDEIRI-SA) contre Commission de l'UEMOA*, 12 janvier 2005, Bulletin officiel de l'UEMOA, n° 43, Deuxième trimestre, 2005, p. 96-101.
4. Arrêt n° 01/2010/CJ/UEMOA, *Affaire SONITEL SA, SAHEL-COM SA contre l'État du Niger*, 16 juin 2010, 11 p.
5. Arrêt Avant-dire droit n° 01/2012, *Affaire SUNEOR SA & autres contre UNILEVER CI & autres et Commission UEMOA (partie intervenante)*, 22 février 2012, 9 p.

- CEDEAO

CJCEDEAO, Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/06/08, 27 octobre 2008, Aff. *Dame Hadiatou Mani Karou c/La République du Niger*, Version électronique, [en ligne, consulté le 18/10/2017].

VIII. SITES INTERNET

A. INSTITUTIONS, ORGANISATIONS

- AFD : <<http://www.afd.fr/home>>.
- AMRTP (Mali): <<http://www.amrtp.ml/>>.
- ANAC :
 - Bénin : <<http://www.anac.bj/>>.
 - Burkina Faso : <<http://www.anacburkina.org/>>.
 - Côte d'Ivoire : <<http://www.anac.ci/anac/web/>>.
 - Mali : <<http://www.anac-mali.org/>>.
 - Niger : <<http://www.anacniger.org/fr/>>
 - Togo : <<http://www.anac-togo.tg/>>.
- ANACIM : <<http://www.anacim.sn/>>.
- ANRMP (Côte d'Ivoire): <<http://www.anrmp.ci/>>.
- ARCEP :
 - Bénin : <<http://arcep.bj/>>.
 - Burkina Faso : <<https://www.arcep.bf/>>.
- ARCOP (Burkina Faso): <<http://arcop.bf/>>.
- ARMDS (Mali): <<http://www.armds.gouv.ml/>>.
- ARMP :
 - Bénin : <<http://www.armp.bj/>>.
 - Niger : <<http://www.armp-niger.org/>>.
 - Sénégal : <<http://www.armp.sn/>>.
 - Togo : <<http://www.armp-togo.com/>>.
- ARTAO : <<http://www.watra.org>>.
- ARTCI (Côte d'Ivoire): <<http://www.artci.ci/>>.
- ARTP :

- Niger : <<http://www.armniger.org/>>.
- Sénégal : <<http://www.artpsenegal.net/>>.
- Togo : <<http://www.artp.tg/>>.
- ASECNA: <<https://www.asecna.aero/index.php/fr/>>.
- Autorité de la concurrence française : <<http://www.autoritedelaconcurrence.fr>>.
- BAD : <<http://www.afdb.org/fr/>>.
- BCEAO: <<http://www.bceao.int/>>.
- BOAD : <<http://www.boad.org/>>.
- CADHP : <<http://www.achpr.org/fr/>>.
- CEDEAO : <<http://www.ecowas.int/>>.
- CEMAC : <<http://www.cemac.int/>>.
- CNUCED: <<http://unctad.org/fr/Pages/Home.aspx>>.
- Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) : <<http://www.economie.gouv.fr/dgccrf>>.
- *ECOWAS Conflict Prevention Framework Portal* : <<http://ecpf.ecowas.int/>>.
- Forum africain de la Concurrence : <<http://www.africancompetitionforum.org/fr>>.
- HCDH : <<http://www.ohchr.org/FR/Pages/Home.aspx>>.
- OCDE : <<http://www.oecd.org/>>.
- OHADA : <<http://www.ohada.com/>>.
- OMC : <<https://www.wto.org/>>.
- ONU : <<http://www.un.org/fr/sections/what-we-do/protect-human-rights/index.html>>.
- UEMOA : <<http://www.UEMOA.int/fr>>.

B. DOCUMENTATIONS

1. Antitrust legislation (États-Unis)

- *Sherman Antitrust Act*, 15 U.S.C. § § 1-7, juillet 1980
- *Clayton Antitrust Act*, 15 U.S.C. § § 12-27 & 29 U.S.C. §§ 52-53, 15 octobre 1914
- *Federal Trade Commission Act*, 15 U.S.C. §§ 41-58, 26 septembre 1914

2. Africaines

- Bibliothèque numérique de l'OHADA : http://biblio.ohada.org/pmb/opac_css/.
- Investir en Zone Franc (IZF) : <http://www.izf.net/>.
- Journal officiel de l'OHADA : <http://www.ohada.org/index.php/fr/journal-officiel>.
- Journal officiel OHADA, n° 12, 6^e année, 28 février 2003, p. 3-59 : http://www.idc-afrique.org/sites/default/files/journaux_officiels/12%20journal_officiel_n_12_0.pdf.
- Journal officiel OHADA, n° 25, 15^e année, 1^{er} décembre 2011 : http://www.ohada.org/docs/JO_OHADA/JO_OHADA_Journal_officiel_n_25.pdf.
- Journal officiel OHADA, n° 26, 15^e année, 30 décembre 2011, p. 50-58 : <http://www.ohada.org/index.php/fr/nos-publications/journal-officiel-n-26>.
- Journal officiel OHADA, n° 28, 18^e année, décembre 2015, p. 1-173 : http://www.ohada.org/docs/JO_OHADA/JO_OHADA_journal_officiel_n_28.pdf.
- Jurisprudence de la CCJA : <http://www.ohada.com/jurisprudence.html>, <http://www.ohada.org/index.php/fr/>.
- Jurisprudence de la Cour de justice de la CEDEAO : <http://www.courtecowas.org/site2012/index.php?lang=en>.
- Portail régional des marchés publics de l'UEMOA : <http://www.marchespublics-UEMOA.org/>.
- UEMOA : <http://www.UEMOA.int/fr/>.
 - Cour de justice de l'UEMOA, *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, 01-2002 (1996-2001), Ouagadougou, 175 p., Version électronique, [en ligne, consulté le 15/02/2014], disponible sur : http://www.izf.net/upload/Documentation/Rapports/CourJusticeUEMOA/Recueil1996_2001.pdf.
 - Cour de justice de l'UEMOA, *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, 01-2004 (2002-2004), Ouagadougou, 191 p., Version électronique, [en ligne,

consulté le 15/02/2014], disponible sur :
<http://www.izf.net/upload/Documentation/Rapports/CourJusticeUEMOA/Recueil2002_2004.pdf>.

3. Européennes

- *Centre for Competition, investment and economic regulation* (CUTS CCIER) : <<http://www.cuts-ccier.org/>>.
- Code du commerce Français (version consolidée au 06 août 2014) : <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=vig>>.
- Légifrance : <<http://www.legifrance.gouv.fr/>>.
- *Loi de modernisation de l'économie* n° 2008-776 du 4 août 2008, JORF n° 0181, 5 août 2008, [en ligne, consulté le 13/11/2016], disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFCONT000019283047>.
- Portail d'accès au droit de l'UE (EUR-Lex) : <<http://eur-lex.europa.eu/fr/index.htm>>.
- Portail de l'économie et des finances : <<http://www.economie.gouv.fr/>>.

ANNEXES

ANNEXES 1
LES TEXTES RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA

1. Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif *aux pratiques anticoncurrentielles à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest africaine*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 15-16.
2. Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicables aux ententes et aux abus de position dominante à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest africaine*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 17-25.
 - 2.1. Annexe n° 1 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicable aux ententes et abus de position dominante à l’intérieur de l’Union Économique et Monétaire Ouest Africaine : Notes interprétatives de certaines notions*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 25-26.
 - 2.2. Annexe n° 2 au Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA relatif *aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l’intérieur de L’union Économique et Monétaire Ouest Africaine : Spécifications du formulaire N : Formulaire obligatoire pour les demandes et notifications pour attestation négative et pour exemption*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 27-34.
3. Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA relatif *aux aides d’État à l’intérieur de l’Union économique et monétaire ouest africaine et aux modalités d’application de l’article 88 (c) du Traité*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 28-34.
4. Directive n° 01/2002/CM/UEMOA relative à *la transparence des relations financières d’une part entre les États membres et les entreprises publiques, et d’autre part entre les États membres et les organisations internationales ou étrangères*, 23 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 162-163.
5. Directive n° 02/2002/CM/UEMOA relative à *la coopération entre la Commission et les structures nationales de concurrence des États membres pour l’application des articles 88, 89 et 90 du Traité de l’UEMOA*, 28 mai 2002, Bulletin officiel de l’UEMOA, n° 26, Deuxième trimestre, 2002, p. 164-165.



**REGLEMENT N° 02/2002/CM/UEMOA
RELATIF AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES
A L'INTERIEUR DE L'UNION ECONOMIQUE
ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE**

**LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE
ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)**

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 4(a), 6, 7, 16, 20, 21, 24, 26, 42, 76(c), 88, 89 et 90 ;

Vu le Protocole Additionnel N° 1 relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA, en ses articles 5 et 6 ;

Désireux de renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des Etats membres dans le cadre d'un marché ouvert, concurrentiel et favorisant l'allocation optimale des ressources ;

Considérant que le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant sur le marché communautaire ;

Sur proposition de la Commission ;

Vu l'avis, en date du 07 décembre 2001, du Comité des Experts ;

ADOpte LE PRESENT REGLEMENT :

Article premier: Définitions

Aux fins du présent Règlement, il faut entendre par :

UEMOA : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,

Union : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,

Conseil : le Conseil des Ministres de l'UEMOA,

Commission : la Commission de l'UEMOA,

Etat membre : tout Etat partie prenante au Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine.

Article 2 : Interdiction et champ d'application

Par application des dispositions de l'article 88 du Traité de l'UEMOA, constituent des pratiques anticoncurrentielles les pratiques visées aux articles 3, 4, 5 et 6 ci-dessous. Ces pratiques sont interdites, sans qu'aucune décision préalable ne soit nécessaire, lorsqu'elles ont été mises en oeuvre au moins un an après l'entrée en vigueur du Traité de l'UEMOA.

Les accords ou décisions interdits en vertu du paragraphe qui précède sont déclarés nuls de plein droit.

Article 3 : Ententes anticoncurrentielles

Sont incompatibles avec le Marché Commun et interdits, tous accords entre entreprises, décisions d'associations d'entreprises et pratiques concertées entre entreprises, ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'Union, et notamment ceux qui consistent en :

a) des accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;

b) des accords visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de vente, et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; en particulier des accords entre entreprises à différents niveaux de production ou de distribution visant à la fixation du prix de revente ;

c) des répartitions des marchés ou des sources d'approvisionnement, en particulier des accords entre entreprises de production ou de distribution portant sur une protection territoriale absolue ;

d) des limitations ou des contrôles de la production, des débouchés, du développement technique ou des investissements ;

e) des discriminations entre partenaires commerciaux au moyen de conditions inégales pour des prestations équivalentes ;

f) des subordinations de la conclusion des contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires, qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

Article 4 : Abus de position dominante

4.1 : Est incompatible avec le Marché Commun et interdit, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le Marché Commun ou dans une partie significative de celui-ci.

Sont frappées de la même interdiction, les pratiques assimilables à l'exploitation abusive d'une position dominante, mises en oeuvre par une ou plusieurs entreprises. Constituent une pratique assimilable à un abus de position dominante les opérations de concentration qui créent ou renforcent une position dominante, détenue par une ou plusieurs entreprises, ayant comme conséquence d'entraver de manière significative une concurrence effective à l'intérieur du Marché Commun.

4.2 : Les pratiques abusives peuvent notamment consister à :

a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transactions non équitables ;

b) limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ;

c) appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;

d) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires, qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

4.3 : Constituent une concentration au sens de l'article 4.1 alinéa 2 du présent Règlement :

a) la fusion entre deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes ;



- b) l'opération par laquelle :
- une ou plusieurs personnes détenant déjà le contrôle d'une entreprise au moins,
 - ou
 - une ou plusieurs entreprises, acquérant directement ou indirectement, que ce soit par prise de participations au capital ou achat d'éléments d'actifs, contrat ou tout autre moyen, le contrôle de l'ensemble ou de parties d'une ou de plusieurs autres entreprises ;
- c) la création d'une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome.

Article 5 : Aides d'Etat

Par application des dispositions de l'article 88(c) du Traité de l'UEMOA, sont incompatibles avec le Marché Commun et interdites, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat sous quelque forme que ce soit, lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions. Les dispositions du présent article sont précisées par voie de Règlement du Conseil des Ministres.

Article 6 : Pratiques anticoncurrentielles imputables aux Etats membres

6.1 : En application des dispositions des articles 4(a), 7 et 76(c) du Traité de l'UEMOA, les Etats membres s'abstiennent de toutes mesures susceptibles de faire obstacle à l'application du présent Règlement et des textes subséquents. Ils s'interdisent notamment d'édicter ou de maintenir, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux et exclusifs, quelque mesure contraire aux règles et principes prévus à l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité de l'Union.

Les Etats membres s'interdisent en outre, d'édicter des mesures permettant aux entreprises privées de se soustraire aux contraintes imposées par l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité de l'UEMOA.

6.2 : Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du Traité relatives à la concurrence.

Cependant, dans l'hypothèse où l'application de ces règles fait échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie, la Commission, conformément à l'article 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA, peut octroyer des exemptions à l'application de l'article 88 (a) et le cas échéant, de l'article 88 (b) du Traité.

Afin de bénéficier des exemptions prévues au paragraphe précédent, les parties intéressées et/ou les Etats membres auxquels elles sont rattachées doivent notifier la pratique à la Commission dans les conditions arrêtées, par voie de Règlement, par le Conseil des Ministres.

6.3 : La Commission veille à l'application des dispositions du présent article. Elle adresse aux Etats membres, au Conseil des Ministres de l'UEMOA, ainsi qu'aux autres institutions de l'Union,

des avis et recommandations relatifs à tous projets de législation nationale ou communautaire susceptibles d'affecter la concurrence à l'intérieur de l'Union, en proposant les modifications opportunes.

6.4 : Si l'Etat membre concerné ne se conforme pas à une décision, la Commission peut saisir la Cour de Justice de l'UEMOA, conformément aux articles 5 et 6 du Protocole Additionnel N° 1 du Traité.

Article 7 : Exemptions individuelles et par catégories

En application de l'article 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA, la Commission peut déclarer les articles 88(a) du Traité de l'UEMOA et 3 du présent Règlement inapplicables,

- à tout accord ou catégorie d'accords,
- à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises,

- et à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées, qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une part équitable du profit qui en résulte, et sans

- a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs ;
- b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

Article 8 : Dispositions finales

Le présent Règlement, qui entre en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2003, sera publié au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Abidjan, le 23 mai 2002
Pour le Conseil des Ministres,

Le Président
Tonkpadja LALLÉ



**REGLEMENT N° 03/2002/CMUEMOA
RELATIF AUX PROCEDURES APPLICABLES AUX ENTENTES
ET ABUS DE POSITION DOMINANTE A L'INTERIEUR DE
L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE**

**LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE ET
MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)**

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 4(a), 6, 7, 16, 20, 21, 24, 26, 42, 76(c), 88, 89 et 90 ;

Vu le Protocole Additionnel n° 1 relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA, en ses articles 5 et 6 ;

Vu le Règlement n° 1/96/CM/UEMOA, du 05 juillet 1996, portant Règlement de procédures de la Cour de justice de l'UEMOA ;

Vu le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA ;

Désireux de renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des Etats membres dans le cadre d'un marché ouvert, concurrentiel et favorisant l'allocation optimale des ressources ;

Considérant que le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant sur le marché communautaire ;

Sur proposition de la Commission ;

Vu l'avis, en date du 07 décembre 2001, du Comité des Experts ;

ADOpte LE PRESENT REGLEMENT :

TITRE I : DISPOSITIONS GENERALES

Article premier : Définitions

Aux fins du présent Règlement, il faut entendre par :

UEMOA : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,

Union : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,

Conseil : le Conseil des Ministres de l'UEMOA,

Commission : la Commission de l'UEMOA,

Etat membre : tout Etat partie prenante au Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine.

Article 2 : Champ d'application du Règlement

Le présent Règlement a pour objet de définir les procédures applicables aux ententes et aux abus de position dominante prévues aux articles 88 paragraphes (a) et (b) et 89 alinéa 3 du Traité de l'UEMOA.

**TITRE II : POUVOIR DECISIONNEL
DE LA COMMISSION**

Article 3 : Attestation négative

3.1 : La Commission peut constater d'office ou sur demande des entreprises et associations d'entreprises intéressées, qu'il n'y a pas lieu pour elle, en fonction des éléments dont elle a connaissance, d'intervenir à l'égard d'un accord, d'une décision ou d'une pratique en vertu des dispositions de l'article 88 paragraphes (a) ou (b) du Traité.

3.2 : Demande d'attestation négative : Les accords, décisions et pratiques concertées visés à l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité en faveur desquels les intéressés désirent se prévaloir du bénéfice d'une attestation négative en vertu du paragraphe précédent, doivent être notifiés à la Commission dans les conditions prévues aux articles 8 à 11 du présent Règlement.

Article 4 : Constatation des infractions

4.1 : Si la Commission constate, sur demande ou d'office, une infraction aux dispositions de l'article 88 paragraphes (a) ou (b) du Traité, elle peut, suivant la procédure visée à l'article 16 du présent Règlement, contraindre les entreprises et associations d'entreprises intéressées à mettre fin à l'infraction constatée.

4.2 : Sont habilités à présenter une demande à cet effet :

a. les Etats membres ;

b. toutes personnes physiques ou morales.

4.3 : Lorsqu'elle a connaissance d'une opération de concentration constituant une pratique assimilable à un abus de position dominante aux termes de l'article 4.1, 2^e alinéa du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, la Commission peut enjoindre aux entreprises, soit de ne pas donner suite au projet de concentration ou de rétablir la situation de droit antérieure, soit de modifier ou de compléter l'opération ou de prendre toute mesure propre à assurer ou à rétablir une concurrence suffisante.

Article 5 : Mesures provisoires

5.1 : La Commission peut, d'office ou sur demande, après audition dans les 15 jours des entreprises ou associations d'entreprises intéressées, adopter des mesures provisoires dans les 5 jours à compter de l'audition. L'audition est mise en oeuvre en respect des règles prescrites à l'article 17 du présent Règlement.

5.2 : L'adoption d'une mesure provisoire doit nécessairement être suivie d'une décision d'ouverture de la procédure contradictoire sous l'article 16 du présent Règlement.

5.3 : Ces mesures ne peuvent intervenir que si la pratique dénoncée porte une atteinte grave, irréparable et immédiate à l'économie générale, ou à celle du secteur intéressé, ou à l'intérêt des consommateurs, ou des concurrents.

5.4 : Les mesures provisoires peuvent consister en toutes mesures nécessaires afin d'assurer l'efficacité d'une éventuelle décision ordonnant au terme de la procédure la cessation d'une infraction, et notamment :

a. l'injonction de revenir à l'état antérieur,

b. la suspension de la pratique concernée,

c. l'imposition de conditions nécessaires à la prévention de tout effet anticoncurrentiel potentiel.

Les mesures provisoires doivent rester strictement limitées à ce qui est nécessaire pour faire face à l'urgence.



5.5 : En cas de non exécution des mesures provisoires, la Commission peut imposer les sanctions pécuniaires et astreintes prévues aux articles 22 et 23 du présent Règlement.

5.6 : Lorsque la mesure provisoire est décidée sur requête d'un intéressé, la Commission peut exiger de celui-ci qu'il présente une caution ou dépose un cautionnement.

5.7 : La validité des mesures provisoires ne peut excéder un délai de six mois et expire, en tout état de cause, lors de l'adoption par la Commission d'une décision définitive.

5.8 : La Commission peut à tout moment, par voie de décision, modifier, suspendre ou abroger les mesures provisoires.

5.9 : Ces mesures sont susceptibles de recours devant la Cour de Justice de l'UEMOA.

Article 6 : Règlements d'exécution aux fins d'exemption par catégorie

6.1 : La Commission, en application de l'article 89 alinéa 3 du Traité et de l'article 7 du Règlement N° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, peut adopter, par voie de Règlement d'exécution, des exemptions par catégorie. Les Règlements d'exécution portant adoption d'exemption par catégorie sont régis par l'article 6 paragraphes 2 à 8 ci-dessous relatifs aux conditions de forme et de fond.

6.2 : Peuvent notamment faire l'objet d'un règlement d'exécution aux fins d'exemption par catégorie (a) les accords de spécialisation, (b) les accords de recherche et de développement et (c) les accords de transfert de technologie. Ces trois catégories sont respectivement définies comme :

(a) Les accords par lesquels des entreprises s'engagent réciproquement, à des fins de spécialisation,

- soit à ne pas fabriquer elles-mêmes ou à ne pas faire fabriquer des produits déterminés et à laisser à leurs contractants le soin de fabriquer ces produits,
- soit à ne fabriquer ou ne faire fabriquer des produits déterminés qu'en commun.

(b) Les accords entre entreprises ayant pour objet :

- la recherche et le développement en commun de produits ou de procédés ainsi que l'exploitation en commun de leurs résultats ;
- l'exploitation en commun des résultats obtenus lors de recherches conjointes sur la base d'un accord antérieur ;
- la recherche et le développement en commun de produits ou de procédés, à l'exclusion de l'exploitation de leurs résultats dans la mesure où ils tombent sous l'interdiction de l'article 88(a) du Traité.

(c) Les accords entre entreprises, de licence de brevet ou de licence de savoir-faire, les accords mixtes de brevet et de savoir-faire et les accords comportant des clauses accessoires relatives à des droits de propriété intellectuelle autres que les brevets.

6.3 : Le Règlement d'exécution doit comprendre une définition des accords auxquels il s'applique et préciser notamment les restrictions et les clauses qui ne peuvent pas figurer dans les accords.

6.4 : Le Règlement d'exécution peut préciser la part de marché détenue par les parties à l'accord au-delà de laquelle le bénéfice de l'exemption par catégorie ne pourra être invoqué par les parties.

6.5 : Le Règlement d'exécution portant adoption d'exemption par catégorie peut prévoir qu'il s'applique avec effet rétroactif.

6.6 : Le Règlement d'exécution peut être abrogé ou modifié en cas de changement de circonstances relatif à un élément qui fut déterminant pour son adoption. Le cas échéant, une période d'adaptation pour les accords et pratiques concertées visés par le Règlement antérieur doit être prévue.

6.7 : La Commission doit publier tout projet de Règlement d'exécution aux fins d'exemption par catégorie et recueillir les observations des personnes intéressées. D'autre part, la Commission consulte le Comité Consultatif de la Concurrence avant la publication du projet et avant d'adopter le Règlement d'exécution.

6.8 : La Commission constate d'office ou sur demande d'un Etat membre ou de personnes physiques ou morales que, dans un cas déterminé, des accords, décisions ou pratiques concertées, visés par un Règlement d'exécution aux fins d'exemption par catégorie, ont cependant certains effets qui sont incompatibles avec les conditions prévues à l'article 7 du Règlement n° / 2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA. La Commission peut dans ce cas retirer le bénéfice de l'application du Règlement d'exécution portant adoption d'exemption par catégorie.

Article 7 : Décisions d'exemption individuelle ; Obligation de notifier

7.1 : La Commission, en application de l'article 89 alinéa 3 du Traité, d'office ou sur demande des entreprises ou associations d'entreprises intéressées, peut déclarer inapplicable :

a) l'article 88 (a) à un accord, une décision ou une pratique concertée remplissant les conditions prévues à l'article 7 du Règlement n° / 2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA ;

b) l'article 88 paragraphes (a) et (b) aux ententes et abus de position dominante remplissant les conditions prévues à l'article 6.2 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA.

7.2 : Les accords, décisions et pratiques concertées, visés à l'article 88 (a) du Traité et les abus de position dominante visés à l'article 88 (b) remplissant les conditions prévues à l'article 6.2 du Règlement N° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, en faveur desquels les intéressés désirent se prévaloir du bénéfice d'une exemption, doivent être notifiés à la Commission dans les conditions prévues aux articles 8 à 11 du présent Règlement.

7.3 : Durée de validité et révocation des décisions d'exemption :
a. la décision d'exemption individuelle est accordée pour une durée déterminée et peut être assortie de conditions et de charges ;



b. l'exemption individuelle peut porter sur l'acte *ab initio*, quand bien même cela impliquerait l'application de l'exemption à une période antérieure à la date de notification ;

c. la décision peut être renouvelée d'office ou sur demande si les conditions d'octroi d'une exemption individuelle continuent d'être réunies ;

d. la Commission peut révoquer, modifier sa décision ou interdire des actes déterminés aux intéressés : (i) si la situation de fait se modifie à l'égard d'un élément essentiel à la décision, (ii) si les intéressés contreviennent à une charge ou condition dont la décision a été assortie, (iii) si la décision repose sur des indications inexacts ou incomplètes, ou a été obtenue frauduleusement, ou (iv) si les intéressés abusent de l'exemption des dispositions de l'article 88 (a) qui leur a été accordée par la décision.

Dans les cas visés aux alinéas (ii), (iii) et (iv), qui précèdent, la décision peut aussi être révoquée avec effet rétroactif.

TITRE III : DEMANDES, NOTIFICATIONS ET PLAINTES

Chapitre I : DEMANDES ET NOTIFICATIONS

Article 8 : Personnes habilitées à présenter des demandes et notifications

8.1 : Est habilitée à présenter une demande en application de l'article 3 du présent Règlement concernant l'article 88 (a) du Traité, ou une notification en application de l'article 7 du présent Règlement :

a. toute entreprise et toute association d'entreprises participant à des accords ou à des pratiques concertées ;

b. toute association d'entreprises qui prend des décisions ou se livre à des pratiques qui sont susceptibles de tomber dans le champ d'application de l'article 88 (a) ;

En outre, conformément à l'article 6.2, 2e alinéa du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, les parties intéressées et/ou les Etats membres auxquels elles sont rattachées, sont habilités à présenter une notification en application de l'article 7.1 du présent Règlement.

Si la demande ou la notification n'est présentée que par certains des participants visés au point a., ceux-ci en informent les autres participants.

8.2 : Est habilitée à présenter une demande en application de l'article 3 du présent Règlement concernant l'article 88(b) du Traité, toute entreprise qui est susceptible de détenir, seule ou avec d'autres entreprises, une position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci.

8.3 : Si les représentants de personnes, d'entreprises ou d'associations d'entreprises signent la demande ou la notification, ils doivent prouver par un écrit leur pouvoir de représentation.

8.4 : En cas de demande ou de notification collective, un mandataire commun, investi du pouvoir de transmettre et de recevoir des documents au nom de tous les demandeurs ou notifiants, doit être désigné.

Article 9 : Dépôt des demandes et notifications

9.1 : Les demandes prévues à l'article 3 ainsi que les notifications prévues à l'article 7 du présent Règlement, doivent être présentées en utilisant le formulaire N, dont les spécifications figurent en annexe au présent Règlement. Dans l'hypothèse où la même pratique fait l'objet d'une demande d'attestation négative ainsi que d'une notification pour exemption individuelle, il y a lieu de n'utiliser qu'un seul formulaire.

9.2 : Les demandes et les notifications sont déposées auprès de la Commission à l'adresse indiquée dans le formulaire N en 10 exemplaires et leurs annexes en trois exemplaires.

9.3 : Les documents joints à la demande ou à la notification sont fournis en original ou en copie. S'il s'agit de copies, les demandeurs ou notifiants doivent certifier qu'elles sont conformes et complètes.

Article 10 : Teneur des demandes et notifications

10.1 : Les demandes et les notifications doivent contenir les indications et les documents requis par le formulaire N. Ces indications doivent être correctes et complètes.

10.2 : Les demandes prévues à l'article 3 du présent Règlement et concernant l'article 88 (b) du Traité doivent comporter un exposé complet des faits indiquant, notamment, la pratique dont il s'agit et la position occupée par la ou les entreprises sur le marché commun ou dans une partie significative de celui-ci pour les produits ou les services concernés par la pratique.

10.3 : La Commission peut dispenser de l'obligation de communiquer toute indication particulière requise par le formulaire N qui ne lui apparaît pas nécessaire pour l'examen de l'affaire.

10.4 : La Commission délivre sans délai aux demandeurs et notifiants un accusé de réception de la demande ou de la notification.

Article 11 : Prise d'effet des demandes et notifications

11.1 : Sans préjudice des paragraphes 2 à 5 ci-dessous, les demandes et notifications prennent effet à compter de la date de réception par la Commission. Toutefois, lorsque la demande ou la notification est envoyée par lettre recommandée, elle prend effet à la date indiquée par le cachet de la poste du lieu d'expédition.

11.2 : Si la Commission constate que les indications contenues dans la demande ou notification, ou les documents y annexés, sont incomplètes sur un point essentiel, elle en informe sans délai par écrit le demandeur ou notifiant et fixe un délai approprié pour qu'il puisse les compléter. Dans ce cas, la demande ou la notification prend effet à la date de la réception des indications complètes par la Commission.

11.3 : Les modifications essentielles des éléments indiqués dans la demande ou notification, dont le demandeur ou notifiant a connaissance ou devrait avoir connaissance, doivent être communiquées à la Commission spontanément et sans délai.



11.4 : Les notifications contenant des informations inexactes ou dénaturées sont considérées comme des notifications incomplètes.

11.5 : Si, à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a reçu la demande ou notification, la Commission n'a pas communiqué au demandeur ou au notifiant l'information prévue au paragraphe 2, la demande ou la notification est présumée avoir pris effet à la date de sa réception par la Commission.

Chapitre II : PLAINTES

Article 12 :

Une plainte contre un accord, décision ou pratique peut être déposée auprès de la Commission par toute personne physique ou morale.

Article 13 :

La plainte peut être verbale ou écrite. Dans le cas où une plainte écrite est constituée, il est recommandé que celle-ci contienne les informations suivantes :

- nom et adresse du plaignant, objet de la plainte et une copie de tout document utile ;
- description du produit en cause, indication de la nature et de la structure du marché pertinent ;
- décision sollicitée par le plaignant.

Article 14 :

La Commission doit respecter l'anonymat du plaignant si celui-ci en fait expressément la demande.

La Commission pourra sanctionner sous forme d'amende comprise entre 1.000.000 francs CFA et 5.000.000 francs CFA, toute plainte jugée abusive car fondée intentionnellement sur des informations inexactes ou erronées.

TITRE IV : PROCEDURE D'ADOPTION DES DECISIONS PREVUES AUX ARTICLES 3, 4 et 7

Chapitre I : PROCEDURE EN CAS DE NOTIFICATION

Article 15 :

Suite à une notification effectuée dans les conditions prévues aux articles 8, 9, 10 et 11 du présent Règlement, la procédure décisionnelle se présente comme suit :

15.1 : Dès réception d'une notification, la Commission publie une brève communication reproduisant le " résumé non confidentiel " joint au formulaire de notification " N ". Cette publication a pour objet d'inviter les parties tierces à faire des observations sur l'accord, la décision ou la pratique en question.

15.2 : Dans les six mois à compter de la notification, la Commission peut, en application des articles 3 et 7 du présent Règlement, décider d'octroyer une attestation négative ou une exemption individuelle.

15.3 : Si elle émet des doutes sur la compatibilité des accords, décisions ou pratiques concertées avec le marché commun, la Commission peut décider d'initier la procédure contradictoire visée à l'article 16 du présent Règlement.

15.4 : Pendant la période de six mois qui suit la notification, la Commission a le pouvoir de négocier avec les intéressés dans le but de rendre l'accord, la décision ou la pratique, compatibles avec le Traité de PUEMOA. La Commission peut à cette fin conclure avec les parties un accord informel. Les demandes d'information, auditions ou autres procédures n'ont en aucun cas pour effet d'interrompre ni de suspendre le délai de six mois.

15.5 : Si dans un délai de six mois après la notification, aucune décision visée aux paragraphes 2 et 3 n'a été adoptée par la Commission, celle-ci est réputée avoir implicitement adopté soit une décision d'attestation négative, soit une décision d'exemption individuelle, basée respectivement sur les articles 3 et 7 du présent Règlement.

Chapitre II : PROCEDURE CONTRADICTOIRE

Article 16 :

La procédure contradictoire est initiée sur décision de la Commission suite à une plainte, une notification ou de sa propre initiative, en vue de l'adoption d'une décision basée sur les articles 3, 4 ou 7 du présent Règlement. La procédure contradictoire se déroule comme suit :

16.1 : Communication des griefs :

- a. La Commission communique par écrit à chacune des entreprises et associations d'entreprises ou à un mandataire commun qu'elles ont désigné, les griefs retenus contre elles. Elle fixe le délai dans lequel les entreprises et associations d'entreprises ont la faculté de lui faire connaître leur point de vue.
- b. Les entreprises et associations d'entreprises expriment par écrit et dans le délai imparti leur point de vue sur les griefs retenus contre elles. Elles peuvent exposer tous les moyens et faits utiles à leur défense dans leurs observations écrites, ainsi que joindre des documents jugés utiles.

16.2 : Suivant les principes posés à l'article 28 paragraphes 3 à 7 du présent Règlement, la Commission saisit le Comité Consultatif de la Concurrence si elle envisage d'adopter une décision expresse sur la base des articles 3, 4 ou 7.

16.3 : Si dans les 12 mois à compter de l'ouverture de la procédure contradictoire, la Commission n'a adopté aucune décision, ce silence vaut décision implicite d'attestation négative ou d'exemption individuelle sur la base des articles 3 ou 7 du présent Règlement.

16.4 : Si au cours de la procédure contradictoire, des mesures provisoires sont adoptées en vertu de l'article 5 du présent règlement, le délai de 12 mois prévu au paragraphe précédent est suspendu jusqu'à expiration des mesures provisoires.



TITRE V : AUDITIONS

Article 17 : Audition des intéressés et des tiers et droits de la défense

17.1 : La Commission doit procéder à une audition des parties contre lesquelles elle a retenu des griefs en vue de l'adoption de décisions sous les articles 3, 4, 5, 7, 22 et 23 du présent Règlement.

17.2 : Dans ses décisions, la Commission ne retient que les griefs au sujet desquels les parties ont eu l'occasion de faire connaître leur point de vue.

17.3 : Dans la mesure où la Commission l'estime nécessaire, elle peut aussi entendre d'autres personnes physiques ou morales. Si des personnes physiques ou morales justifiant d'un intérêt suffisant demandent à être entendues, il doit être fait droit à leur demande.

17.4 : Observations orales :

- a. la Commission donne aux personnes qui l'ont demandé dans leurs observations écrites l'occasion de développer verbalement leur point de vue si celles-ci ont justifié d'un intérêt suffisant à cet effet ou si la Commission se propose de leur infliger une amende ou une astreinte ;
- b. la Commission peut également donner à toute personne l'occasion d'exprimer oralement son point de vue.

17.5 : Convocation :

- a. la Commission convoque les personnes à entendre pour la date qu'elle fixe ;
- b. elle transmet sans délai copie de la convocation aux autorités compétentes des Etats membres qui peuvent désigner un fonctionnaire pour participer à l'audition.

17.6 : Audition-Divers :

- a. Il est procédé aux auditions par les personnes que la Commission mandate à cet effet.
- b. Les personnes invitées à se présenter comparaissent elles-mêmes, ou sont représentées, selon le cas, par des représentants légaux ou statutaires. Les entreprises et associations d'entreprises peuvent être représentées par un mandataire dûment habilité et choisi dans leur personnel permanent.

Les personnes entendues par la Commission peuvent être assistées par leurs conseillers juridiques ou par d'autres personnes qualifiées admises par la Commission.

- c. L'audition n'est pas publique. Chaque personne est entendue séparément ou en présence d'autres personnes invitées. Dans ce cas, il est tenu compte de l'intérêt légitime des entreprises à ce que leurs secrets d'affaires et autres informations confidentielles ne soient pas divulgués.
- d. Les déclarations de chaque personne entendue seront répertoriées de la façon jugée appropriée par la Commission. Une copie sera fournie à chaque personne entendue qui en fait la demande. Les secrets d'affaires et autres informations confidentielles seront éliminés avant communication d'une telle copie.

17.7 : Les communications et convocations émanant de la Commission sont envoyées à leurs destinataires par lettre recommandée avec accusé de réception ou leur sont remises contre reçu.

17.8 : Les droits de la défense des intéressés sont pleinement assurés dans le déroulement de la procédure. L'accès au dossier est ouvert au moins aux parties directement intéressées tout en respectant l'intérêt légitime des entreprises à ce que leurs secrets d'affaires ne soient pas divulgués.

17.9 : Délais :

- a. Pour fixer le délai prévu à l'article 16.1.a du présent Règlement, la Commission prend en considération le temps nécessaire à l'établissement des observations ainsi que l'urgence de l'affaire. Le délai ne peut être inférieur à deux semaines ; il peut être prorogé.
- b. Les délais courent le lendemain du jour de la réception ou de la remise des communications.
- c. Avant l'expiration du délai fixé, les observations écrites doivent parvenir à la Commission ou être expédiées par lettre recommandée. Toutefois, lorsque ce délai prend fin un dimanche ou un jour férié, son expiration est reportée à la fin du jour ouvrable suivant.

TITRE VI : DEMANDES DE RENSEIGNEMENTS ET VERIFICATIONS

Article 18 : Demande de renseignements

18.1 : Dans l'accomplissement des tâches qui lui sont assignées par le présent Règlement, la Commission peut recueillir tous les renseignements nécessaires auprès des gouvernements, des autorités compétentes des Etats membres, des entreprises et associations d'entreprises ainsi que de toutes personnes physiques ou morales.

18.2 : Lorsque la Commission adresse une demande de renseignements à une personne, à une entreprise ou à une association d'entreprises, elle adresse simultanément une copie de cette demande à l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel se trouve le domicile de la personne ou le siège de l'entreprise ou de l'association d'entreprises.

18.3 : Dans sa demande, la Commission indique les bases juridiques et le but de sa demande, ainsi que les sanctions prévues à l'article 22 au cas où un renseignement inexact serait fourni.

18.4 : Sont tenus de fournir les renseignements demandés, dans le cas des entreprises, leurs propriétaires ou leurs représentants et, dans le cas de personnes morales, de sociétés ou d'associations n'ayant pas la personnalité juridique, les personnes chargées de les représenter selon la loi ou les statuts.

18.5 : Si une personne, une entreprise ou une association d'entreprises ne fournit pas les renseignements demandés dans le délai imparti par la Commission ou les fournit de façon incomplète, la Commission les demande par voie de Décision. La Décision précise



les renseignements demandés, fixe un délai approprié dans lequel les renseignements doivent être fournis et indique les sanctions prévues aux articles 22 et 23, ainsi que le recours ouvert devant la Cour de Justice contre la Décision.

18.6 : La Commission adresse simultanément copie de sa Décision à l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel se trouve le domicile de la personne ou le siège de l'entreprise ou de l'association d'entreprises.

Article 19 : Enquêtes par secteurs économiques

19.1 : Si dans un secteur économique donné, l'évolution des échanges entre Etats membres, les fluctuations de prix, la rigidité des prix ou d'autres circonstances font présumer que la concurrence est restreinte ou faussée à l'intérieur du marché commun, la Commission peut décider de procéder à une enquête générale et, dans le cadre de cette dernière, demander aux entreprises de ce secteur économique tous les renseignements nécessaires à l'application des principes figurant à l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité et à l'accomplissement des tâches qui lui sont confiées.

19.2 : La Commission procède à des études et recherches en matière de concurrence et incite au débat les acteurs économiques concernés et notamment, la Chambre Consulaire Régionale de l'Union, les organisations professionnelles, les Chambres consulaires nationales, les organisations de consommateurs, les autorités nationales et étrangères de la concurrence, ainsi que les organisations internationales. Elle publie chaque année un rapport sur l'état de la concurrence dans l'Union.

19.3 : Les dispositions de l'article 28, et des articles 18, 20 et 21 sont applicables par analogie.

Article 20 : Vérifications par les autorités des Etats membres

20.1 : A la demande de la Commission, les autorités compétentes des Etats membres procèdent aux vérifications que la Commission juge indiquées au titre de l'article 21.1 ou qu'elle a ordonnées par voie de Décision prise en application de l'article 21.3. Les agents des autorités compétentes des Etats membres chargés de procéder aux vérifications sont dûment assermentés selon le droit national, et exercent leurs pouvoirs sur production d'un mandat écrit délivré par l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée. Ce mandat indique l'objet et le but de la vérification.

20.2 : Les agents de la Commission peuvent, sur sa demande ou sur celle de l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée, prêter assistance aux agents de cette autorité dans l'accomplissement de leurs tâches.

Article 21 : Pouvoirs de la Commission en matière de vérification

21.1 : Dans l'accomplissement des tâches qui lui sont assignées par l'article 90 du Traité, la Commission peut procéder à toutes les vérifications nécessaires auprès des entreprises et associations d'entreprises.

(i) A cet effet, les agents mandatés par la Commission dûment assermentés devant la Cour de Justice de l'UEMOA, sont investis des pouvoirs ci-après :

- a) contrôler les livres et autres documents professionnels ;
- b) prendre copie ou extrait des livres et documents professionnels ; la Commission peut également prendre possession de ces livres et documents pendant une période maximum de 10 jours ;
- c) demander sur place des explications orales ;
- d) accéder à tous locaux, terrains et moyens de transport des entreprises, conformément aux dispositions pertinentes des lois nationales en la matière.

(ii) Suite à tout acte de vérification, l'agent mandaté dressera un procès-verbal de la vérification. Ce procès-verbal ainsi qu'une liste de tous les documents provisoirement retenus seront communiqués dans un délai maximum de 3 jours aux parties ainsi qu'à l'autorité nationale concernée.

21.2 : Les agents mandatés par la Commission pour ces vérifications exercent leurs pouvoirs sur production d'un mandat écrit qui indique l'objet et le but de la vérification, ainsi que la sanction prévue à l'article 22 du présent Règlement au cas où les livres ou autres documents professionnels requis seraient présentés de façon incomplète. La Commission avise, en temps utile avant la vérification, l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée de la mission de vérification et de l'identité des agents mandatés.

21.3 : Les entreprises et associations d'entreprises sont tenues de se soumettre aux vérifications que la Commission a ordonnées par voie de Décision. La Décision indique l'objet et le but de la vérification, fixe la date à laquelle elle commence, et indique les sanctions prévues aux articles 22 et 23, ainsi que la possibilité de recours ouvert devant la Cour de Justice de l'Union contre la Décision.

21.4 : Les agents de l'autorité compétente de l'Etat membre sur le territoire duquel la vérification doit être effectuée peuvent, sur la demande de cette autorité ou sur celle de la Commission, prêter assistance aux agents de la Commission dans l'accomplissement de leurs tâches.

21.5 : Lorsqu'une entreprise s'oppose à une vérification ordonnée en vertu du présent article, l'Etat membre intéressé prête aux agents mandatés par la Commission l'assistance nécessaire pour leur permettre d'exécuter leur mission de vérification.

TITRE VII : SANCTIONS PECUNIAIRES

Article 22 : Amendes

22.1 : La Commission peut, par voie de Décision, infliger aux entreprises et associations d'entreprises des amendes d'un montant maximum de 500.000 francs CFA, lorsque, de manière délibérée ou par négligence :

- a. elles donnent des indications inexacts ou dénaturées à l'occasion d'une demande présentée en application de l'article 3 ou d'une notification en application de l'article 7,
- b. elles fournissent un renseignement inexact en réponse à une demande faite en application de l'article 18, paragraphes 3 ou 5, ou de l'article 19, ou ne fournissent pas un renseignement dans le délai fixé dans une décision prise en vertu de l'article 18, paragraphe 5,



c. elles présentent de façon incomplète, lors des vérifications effectuées au titre de l'article 20 ou de l'article 21, les livres ou autres documents professionnels requis, ou ne se soumettent pas aux vérifications ordonnées par voie de décision prise en application de l'article 21, paragraphe 3.

22.2 : La Commission peut, par voie de Décision, infliger aux entreprises et associations d'entreprises des amendes de 500.000 F CFA à 100.000.000 F CFA, ce dernier montant pouvant être porté à dix pour cent du chiffre d'affaires réalisé au cours de l'exercice social précédent par chacune des entreprises ayant participé à l'infraction ou dix pour cent des actifs de ces entreprises, lorsque, de propos délibéré ou par négligence :

- a. elles commettent une infraction aux dispositions de l'article 88 (a), ou de l'article 88 (b) du Traité,
- b. elles contreviennent à une charge imposée en vertu de l'article 7, paragraphe 3, alinéa (a) du présent Règlement.

Pour déterminer le montant de l'amende, il y a lieu de prendre en considération, outre la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci.

22.3 : Les dispositions de l'article 28 paragraphes 3 à 7 relatifs à la consultation du Comité Consultatif, sont applicables.

22.4 : Les décisions prises en vertu des paragraphes 1 et 2 n'ont pas un caractère pénal. Les sanctions prononcées par la Commission sont sans préjudice des recours devant les juridictions nationales relatifs à la réparation des dommages subis. Les juridictions nationales peuvent demander des informations à la Commission en vue d'apprécier ces dommages.

22.5 : Les amendes prévues au paragraphe 2, alinéa a, ne peuvent pas être infligées pour des agissements postérieurs à la notification à la Commission et antérieurs à la décision par laquelle elle accorde ou refuse l'octroi d'une exemption, pour autant qu'ils restent dans les limites de l'activité décrite dans la notification.

22.6 : Les dispositions du paragraphe 5 ne sont pas applicables, dès lors que la Commission a fait savoir aux entreprises intéressées qu'après examen provisoire elle estime que les conditions d'application de l'article 88 (a), du Traité sont remplies et qu'une application de l'article 7 du Règlement N° / 2002/CM/UEMOA, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, n'est pas justifiée.

22.7 : Les recettes provenant des amendes visées à l'article 22 paragraphes 1 et 2 ci-dessus, sont versées au budget général de l'UEMOA. Le Conseil décide de l'affectation de ces ressources.

Article 23 : Astreintes

23.1 : La Commission peut, par voie de décision, infliger aux entreprises et associations d'entreprises des astreintes à raison de 50.000 F CFA à 1.000.000 F CFA par jour de retard à compter de la date qu'elle fixe dans sa décision, pour les contraindre :

- a. à mettre fin à une infraction aux dispositions des articles 88 (a) ou (b) du Traité conformément à une décision prise en application de l'article 4 du présent Règlement,
- b. à mettre fin à toute action interdite en vertu de l'article 7, paragraphe 3, alinéa (d) du présent Règlement,

c. à fournir de manière complète et exacte un renseignement qu'elle a demandé par voie de décision prise en application de l'article 18, paragraphe 5,

d. à se soumettre à une vérification qu'elle a ordonnée par voie de Décision prise en application de l'article 21, paragraphe 3.

23.2 : Lorsque les entreprises ou associations d'entreprises ont satisfait à l'obligation pour l'exécution de laquelle l'astreinte avait été infligée, la Commission peut fixer le montant définitif de celle-ci à un chiffre inférieur à celui qui résulterait de la décision initiale.

23.3 : Les astreintes sont prononcées conformément aux dispositions de l'article 28, paragraphes 3 à 7 relatifs à la consultation du Comité consultatif.

23.4 : Les recettes provenant des astreintes visées à l'article 23.1 ci-dessus, sont versées au budget général de l'UEMOA. Le Conseil décide de l'affectation de ces ressources.

TITRE VIII : LA PRESCRIPTION EN MATIERE DE POURSUITE ET D'EXECUTION

Article 24 : Le principe de la prescription

i) Le pouvoir de la Commission d'infliger des sanctions en cas d'infraction à l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité, ainsi que celui d'exécuter les décisions par lesquelles les amendes, sanctions ou astreintes sont infligées, est limité par un délai de prescription.

ii) La prescription court à compter du jour où l'infraction a été commise. Toutefois, pour les infractions continues, la prescription ne court qu'à compter du jour où l'infraction a pris fin.

Article 25 : Les délais de prescription

Le délai de prescription est fixé à :

- 1) Trois ans pour l'adoption de sanctions en cas d'infractions aux dispositions relatives aux demandes ou notifications des entreprises ou associations d'entreprises, à la recherche de renseignements ou à l'exécution de vérifications.
- 2) Cinq ans pour l'adoption de sanctions concernant toutes autres infractions.
- 3) Cinq ans pour l'exécution des décisions prononçant des sanctions pour toutes infractions à l'article 88 paragraphes (a) et (b) du Traité.

Article 26 : L'interruption de la prescription

26.1 : Définition : Certains actes entraînent l'interruption de la prescription. La prescription court à nouveau à partir de la fin de chaque interruption. Toutefois, la prescription est acquise au plus tard le jour où un délai égal au double du délai de prescription arrive à expiration (c'est-à-dire 6 et 10 ans respectivement), sans que la Commission ait prononcé une sanction ; ce délai est prorogé de la période pendant laquelle la prescription est suspendue conformément à l'article 27. L'interruption de la prescription vaut à l'égard de toutes les entreprises et associations d'entreprises ayant participé à l'infraction.



26.2 : Actes entraînant l'interruption en matière d'adoption de sanctions :

- a. La prescription en matière de poursuites est interrompue par tout acte de la Commission ou d'un Etat membre, agissant à la demande de la Commission, visant à l'instruction ou à la poursuite de l'infraction. L'interruption de la prescription prend effet le jour où l'acte est notifié à au moins une entreprise ou association d'entreprises ayant participé à l'infraction.
- b. Constituent notamment des actes interrompant la prescription :
 - i) les demandes de renseignements écrites de la Commission ou de l'autorité compétente d'un Etat membre, agissant à la demande de la Commission, ainsi que les décisions de la Commission exigeant les renseignements demandés ;
 - ii) les mandats écrits de vérification délivrés à ses agents par la Commission ou par l'autorité compétente d'un Etat membre, agissant à la demande de la Commission, ainsi que les décisions de la Commission ordonnant des vérifications ;
 - iii) l'engagement d'une procédure par la Commission ;
 - iv) la communication des griefs retenus par la Commission.

26.3 : Actes entraînant l'interruption en matière d'exécution des sanctions : La prescription en matière d'exécution est interrompue :

- i) par la notification d'une décision modifiant le montant initial de l'amende, de la sanction ou de l'astreinte ou rejetant une demande tendant à obtenir une telle modification ;
- ii) par tout acte de la Commission ou d'un Etat membre, agissant à la demande de la Commission, visant au recouvrement forcé de l'amende, de la sanction ou de l'astreinte.

Article 27 : Suspension de la prescription

La prescription en matière d'adoption de sanctions est suspendue aussi longtemps que la décision de la Commission fait l'objet d'une procédure pendante devant la Cour de Justice de l'UEMOA.

TITRE IX : RELATIONS AVEC LES ETATS MEMBRES

Article 28 : Liaison avec les autorités des Etats membres

28.1 : La Commission transmet sans délai aux autorités compétentes des Etats membres, copie des demandes et des notifications ainsi que des pièces les plus importantes qui lui sont adressées en vue de l'adoption de décisions visées aux articles 3, 4 et 7 du présent Règlement.

28.2 : Elle mène les procédures visées au paragraphe 1 ci-dessus, en liaison étroite et constante avec les autorités compétentes des Etats membres, qui sont habilitées à formuler toutes observations sur ces procédures.

28.3 : Il est créé un Comité Consultatif de la Concurrence, composé de fonctionnaires compétents en matière de concurrence. Chaque Etat membre désigne deux fonctionnaires qui le représentent et qui peuvent être remplacés en cas d'empêchement par d'autres

fonctionnaires. Le fonctionnement du Comité est régi par un Règlement Intérieur adopté par la Commission après avis du Comité.

Lorsque le Comité est amené à statuer sur une affaire relevant d'un secteur d'intérêt économique général, la délégation de chaque Etat membre devra comprendre un représentant de l'agence nationale de régulation du secteur concerné ou à défaut un représentant de l'association professionnelle dudit secteur.

28.4 : Le Comité Consultatif en matière de concurrence est consulté préalablement à toute décision consécutive à une procédure visée au paragraphe 1 et à toute décision concernant le renouvellement, la modification ou la révocation d'une décision prise en application de l'article 6 du Règlement N°..... / 2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA. Il est également consulté sur le niveau des sanctions pécuniaires prévues aux articles 22 et 23 du présent Règlement.

28.5 : La consultation a lieu au cours d'une réunion commune sur invitation de la Commission. A cette invitation, sont annexés un exposé de l'affaire avec indication des pièces les plus importantes et un avant-projet de décision pour chaque cas à examiner. La réunion a lieu au plus tôt quatorze jours après l'envoi de la convocation. La Commission peut exceptionnellement abréger ce délai de manière appropriée en vue d'éviter un préjudice grave à une ou plusieurs entreprises concernées par une opération de concentration.

28.6 : Le Comité Consultatif émet son avis sur le projet de décision de la Commission, le cas échéant en procédant à un vote. Le Comité Consultatif peut émettre un avis, même si des membres sont absents et n'ont pas été représentés, à condition que la moitié au moins de ses membres soit présente. Cet avis est consigné par écrit et sera joint au projet de décision.

28.7 : Le Comité Consultatif peut recommander la publication de l'avis. La Commission peut procéder à cette publication. La décision de publication tient dûment compte de l'intérêt légitime des entreprises à ce que leurs secrets d'affaires ne soient pas divulgués ainsi que de l'intérêt des entreprises concernées à ce qu'une publication ait lieu.

TITRE X : RECOURS ET PUBLICITE DES DECISIONS

Article 29 : Publicité des décisions

29.1 : La Commission publie les décisions qu'elle prend en application des articles 3, 4, 5, 7, 22 et 23 du présent Règlement.

29.2 : La publication mentionne les parties intéressées et l'essentiel de la décision ; elle doit tenir compte de l'intérêt légitime des entreprises à ce que leurs secrets d'affaires ne soient pas divulgués.

29.3 : Registre de la Concurrence :

a. Un registre de la concurrence est tenu par la Commission. Y sont rapportées toutes les affaires ayant fait l'objet d'une demande en application de l'article 3, d'une notification en application de l'article 7 ou d'une procédure contradictoire sous l'article 16 du présent Règlement.



- b. L'inscription au registre inclut les noms des parties, une brève description de la pratique en cause, et le cas échéant, le dispositif de la décision.
- c. L'accès au registre est ouvert à toute personne. En fonction de ses moyens techniques, la Commission pourra rendre le registre accessible sur Internet.

Article 30 : Secret professionnel

30.1 : Les informations recueillies en application des articles 18 à 21, ne peuvent être utilisées que dans le but pour lequel elles ont été demandées.

30.2 : La Commission et les autorités compétentes des Etats membres ainsi que leurs fonctionnaires et autres agents sont tenus de ne pas divulguer les informations recueillies en application du présent règlement et qui par leur nature, sont couvertes par le secret professionnel.

30.3 : Les dispositions des paragraphes 1 et 2 ci-dessus ne s'opposent pas à la publication de renseignements généraux ou d'études ne comportant pas d'indications individuelles sur les entreprises ou associations d'entreprises.

Article 31 : Recours juridictionnels

La Cour de Justice de l'UEMOA apprécie la légalité des décisions prises par la Commission en vertu du présent règlement dans les conditions prévues au Protocole Additionnel N°1 relatif aux Organes de contrôle de l'Union.

En vertu de l'article 8 du Protocole précité, le recours en appréciation de la légalité est ouvert aux Etats membres et au Conseil. Ce recours est également ouvert à toute personne physique ou morale contre tout acte lui faisant grief.

Conformément aux dispositions de l'article 15 alinéa 3 du Règlement n° 1/96/CM/UEMOA du 05 juillet 1996, la Cour de Justice statue, avec compétence de pleine juridiction, sur les recours intentés contre les décisions par lesquelles la Commission fixe une amende ou une astreinte. Elle peut modifier ou annuler les décisions prises, réduire ou augmenter le montant des amendes et des astreintes ou imposer des obligations particulières.

Article 32 : Notes interprétatives

L'annexe N°1, relative aux notes interprétatives fait partie intégrante du présent Règlement.

Article 33 : Dispositions finales

Le présent Règlement, qui entre en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2003, sera publié au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Abidjan, le 23 mai 2002
Pour le Conseil des Ministres,

Le Président
Tankpadja LALLÉ

ANNEXE N° 1 AU REGLEMENT N° 03/2002/CM/UEMOA RELATIF AUX PROCEDURES APPLICABLES AUX ENTENTES ET ABUS DE POSITION DOMINANTE A L'INTERIEUR DE L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE : NOTES INTERPRETATIVES DE CERTAINES NOTIONS

Note 1 : La notion d'entreprise

Dans l'application de la législation communautaire de la concurrence, la notion d'entreprise se définit comme une organisation unitaire d'éléments personnels, matériels, et immatériels, exerçant une activité économique, à titre onéreux, de manière durable, indépendamment de son statut juridique, public ou privé, et de son mode de financement, et jouissant d'une autonomie de décision.

Ainsi, au sens des règles de concurrence de l'Union, les entreprises peuvent être des personnes physiques, des sociétés civiles ou commerciales ou encore des entités juridiques ne revêtant pas la forme d'une société.

Note 2 : Les notions " d'accord, de décision d'associations et de pratiques concertées " au sens de l'article 88(a) du Traité

L'article 3 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA, basé sur l'article 88(a) du Traité interdit les accords entre entreprises, les décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser la concurrence à l'intérieur de l'Union. Le contenu de ces accords, décisions et pratiques est précisé par le Règlement. En ce qui concerne la forme juridique qu'emprunteront ces actes, la Commission appliquera une interprétation large des notions d'accord, de décisions et de pratiques qui peuvent être regroupés sous le terme " ententes ". En particulier, l'existence d'un accord entre parties au sens de l'article 85 (a) n'implique pas nécessairement un contrat écrit. Il suffit que l'acte résulte d'un accord de volonté entre les parties pour tomber dans le champ d'application de l'article 88 (a). Les décisions d'associations d'entreprises se manifesteront notamment sous la forme de délibérations des associations professionnelles. Enfin, de simples comportements parallèles pourront constituer un accord ou une pratique concertée.

Note 3 : La notion de " position dominante " au sens de l'article 88(b) du Traité

L'article 88(b) du Traité sanctionne les abus de position dominante. Dans l'application de cet article, la Commission contrôlera les pratiques unilatérales d'entreprises en situation de position dominante. Cette dernière notion se définit comme la situation où une entreprise a la capacité, sur le marché en cause, de se soustraire à une concurrence effective, de s'affranchir des contraintes du marché, en y jouant un rôle directeur. L'existence d'une position dominante dépend de nombreux critères.



Le critère le plus déterminant sera la part de marché qu'occupe une entreprise sur le marché en cause. Cette part se calcule en tenant compte des ventes réalisées par l'entreprise concernée et de celles réalisées par ses concurrents. Il y aura lieu de prendre en considération d'autres facteurs que la part de marché et notamment :

- L'existence de barrières à l'entrée : ces barrières peuvent résider dans des obstacles législatifs et réglementaires ou dans les caractéristiques propres au fonctionnement du marché en cause. Par exemple, peuvent constituer des barrières à l'entrée la complexité technologique propre au marché de produit, la difficulté d'obtenir les matières premières nécessaires ainsi que des pratiques restrictives des fournisseurs déjà établis.

- L'intégration verticale.
- La puissance financière de l'entreprise ou du groupe auquel elle appartient.

Note 4 : La notion de " marché en cause "

Afin d'apprécier l'effet anticoncurrentiel d'une pratique et notamment, pour identifier une position dominante, la Commission utilisera comme critère la part de marché détenue par les parties à la pratique. Pour pouvoir déterminer cette part de marché, il est nécessaire d'avoir préalablement défini avec précision le " marché en cause ". Ce marché est le résultat de la combinaison entre " le marché de produits en cause " et le " marché géographique en cause ".

Le marché de produits en cause comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leurs prix et de l'usage auquel ils sont destinés. Les facteurs considérés comme déterminants dans l'identification de ce marché sont les suivants :

- le degré de similitude physique entre les produits et/ ou services en question,
- toute différence dans l'usage final qui est fait des produits,
- les écarts de prix entre deux produits,
- le coût occasionné par le passage d'un produit à un autre s'il s'agit de deux produits potentiellement concurrents,
- les préférences établies ou créées des consommateurs pour un type ou une catégorie de produits,
- les classifications de produits (nomenclatures des associations professionnelles)

Le marché géographique en cause correspond quant à lui au territoire sur lequel les entreprises concernées contribuent à l'offre de produits et de services, qui présente des conditions de concurrence suffisamment homogènes et qui peut être distingué des territoires limitrophes par le fait notamment que les conditions de concurrence y sont sensiblement différentes. Les facteurs considérés comme déterminants sont les suivants :

- la nature et les caractéristiques des produits ou des services concernés,
- l'existence de barrières à l'entrée,
- les préférences des consommateurs,
- des différences appréciables de parts de marché ou des écarts de prix substantiels,
- les coûts de transport.

Ainsi, dans l'appréhension du marché en cause dans une affaire d'abus de position dominante, le territoire géographique d'un Etat membre, quel que soit le poids économique de celui-ci, pourra être considéré comme une " partie significative du marché commun ", au sens de l'article 4.1 du Règlement n° 02/2002/ CM/UEMOA, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA.

Note 5 : La distinction entre " accords verticaux " et " accords horizontaux "

Il est possible de distinguer les accords entre entreprises en deux catégories, à savoir, les accords dits " verticaux " et les accords dits " horizontaux ". Cette distinction est importante du fait que les premiers sont considérés comme, en principe, moins restrictifs de la concurrence que les seconds.

Les accords horizontaux sont des accords conclus à un même niveau de production ou de distribution (i.e. accords entre producteurs ou accords entre détaillants). Les accords horizontaux incluent notamment, les accords portant sur l'échange d'informations, la répartition des marchés, l'exploitation en commun d'une activité et toute autre forme d'entente entre opérateurs du même niveau de production ou de distribution.

La catégorie des accords verticaux est constituée d'accords conclus entre deux ou plusieurs entreprises, dont chacune opère, aux fins de l'accord, à un niveau différent de la chaîne de production ou de distribution, et qui concernent les conditions dans lesquelles les parties à l'accord peuvent acquérir, vendre ou revendre certains biens ou services.

Bien que potentiellement restrictifs de la concurrence, les accords verticaux emportent néanmoins des effets positifs pour la concurrence. Toute entrée dans un marché nécessite de lourds investissements et entraîne des risques. Elle est souvent facilitée par la conclusion d'accords entre des producteurs désireux d'intégrer un nouveau marché et des distributeurs locaux. Une distribution efficiente est en outre un élément du jeu de la concurrence inter-marques qui procure des avantages au consommateur.

Cette qualité propre aux accords verticaux justifie une politique plus souple de la Commission à leur égard. Selon cette politique, la Commission considérera que sont en principe hors du champ d'application de l'article 88(a) tous les accords verticaux à l'exception de deux types d'accords dont les effets anticoncurrentiels sont jugés plus importants que leurs effets positifs pour la concurrence en particulier en ce qu'ils font obstacle à l'intégration des marchés en cause. Ces deux catégories sont d'une part les accords comportant une protection territoriale absolue et d'autre part ceux portant sur la fixation du prix de revente.

Demeurent également sous le contrôle stricte de la Commission tous les accords verticaux entre parties occupant une position dominante sur le marché en cause. En d'autres termes, aucun des accords verticaux ne sort du champ d'application de l'article 88 (b) portant sur les abus de position dominante.



**ANNEXE N° 2 AU RÈGLEMENT N° 03/2002/CM/UEMOA
RELATIF AUX PROCÉDURES APPLICABLES AUX ENTENTES
ET ABUS DE POSITION DOMINANTE À L'INTÉRIEUR DE
L'UNION ECONOMIQUE ET MONÉTAIRE OUEST AFRICAINE :**

**SPECIFICATIONS DU FORMULAIRE N : FORMULAIRE OBLI-
GATOIRE POUR LES DEMANDES ET NOTIFICATIONS POUR
ATTESTATION NÉGATIVE ET POUR EXEMPTION**

**Section préliminaire : Règles régissant le formulaire N et infor-
mations préliminaires**

1) Doit être indiquée sur la première page de la demande ou notification, la mention " Demande d'attestation négative / Notification selon le formulaire N ". Les parties notifiantes doivent indiquer si la notification vise à l'octroi d'une attestation négative, d'une exemption, ou indifféremment de l'une ou l'autre.

2) La remise de ce formulaire n'exclut en aucun cas la possibilité pour la Commission de requérir des informations supplémentaires.

3) Les notifiants doivent indiquer dans la demande/ notification (ci-après, la notification) quelles informations doivent être considérées comme confidentielles.

4) Résumé non confidentiel : Dès réception d'une notification, la Commission peut publier une brève communication invitant les parties tierces à faire des observations sur l'accord en question. Cette communication ne contiendra aucune information considérée comme confidentielle. A cet effet, le notifiant doit répondre aux questions suivantes sans y inclure d'information confidentielle :

- a) Indiquez les noms des parties à l'accord notifié ainsi que les groupes d'entreprises auxquelles elles appartiennent.
- b) Donnez un court résumé de la nature du contenu et des objectifs de l'accord. A titre indicatif, ce résumé ne devrait pas excéder cent mots.
- c) Identifiez les secteurs de produits affectés par l'accord en question.

5) Documents à soumettre à la notification : La notification dûment établie est présentée en un exemplaire unique. Elle doit comporter les versions finales de tous les accords qui font l'objet de la notification et doit être accompagnée des documents suivants :

- a) 10 copies de la notification elle-même ;
- b) trois copies des rapports et comptes annuels de toutes les parties à l'accord, faisant l'objet de la notification pour les trois dernières années ;
- c) trois copies des études de marché ou des documents prévisionnels les plus récents, aussi bien internes qu'externes, afin d'évaluer ou d'analyser le(s) marché(s) affecté(s) en ce qui concerne les conditions de concurrence, les concurrents (réels et potentiels) et la situation du marché. Chaque document doit préciser le nom et la fonction de l'auteur.
- d) trois copies des rapports et des analyses qui ont été préparés par ou pour tout cadre(s) ou directeur(s) afin d'évaluer ou d'analyser l'accord notifié.

6) Si la notification est présentée pour le compte d'une seule entreprise ou d'une partie seulement des entreprises parties à l'accord/ pratique objet de la notification, il est nécessaire de confirmer que les autres entreprises ont été informées en précisant par quel moyen elles l'ont été.

7) Doivent être mentionnés dans la notification tous contacts formels pris avec d'autres autorités de la concurrence au sujet de la présente notification en désignant les autorités concernées et en précisant la nature du contact pris. Doivent également être mentionnés toutes procédures antérieures, ou tous contacts officiels avec la Commission ou avec les autorités et juridictions nationales des Etats membres de l'UEMOA.

Section I : Identité des parties

8) Veuillez énumérer les entreprises pour le compte desquelles la notification est présentée, en indiquant leur dénomination légale ainsi que leur nom commercial.

9) Veuillez décrire brièvement les entreprises ou associations d'entreprises à l'origine de la notification. Précisez leur objet social ainsi que leur champ territorial d'activité.

10) Enumérez les associés qui possèdent une participation significative dans le capital de la société. Précisez s'ils possèdent une participation dans une autre société.

11) Si la notification est présentée pour le compte d'un tiers ou de plusieurs personnes, veuillez indiquer le nom, l'adresse, le numéro de téléphone, la qualité du représentant et joindre à la notification l'autorisation écrite d'agir pour le compte de l'entreprise ou des entreprises présentant la notification.

12) Appartenance à un groupe d'entreprises : Indiquez l'identité des groupes auxquels appartiennent les parties. Précisez les secteurs d'activité de ces groupes ainsi que le chiffre d'affaire mondial de chaque groupe.

Section II : L'objet de la notification

13) Faire une brève description de l'accord, de la décision ou de la pratique qui fait l'objet de la présente notification.

14) Le marché en cause :

a) Veuillez expliquer la définition du (ou des) marché(s) de produits en cause¹⁰ sur laquelle, à votre avis, la Commission doit fonder son analyse de la notification. En particulier, veuillez indiquer les produits ou services spécifiques directement ou indirectement affectés par l'accord notifié en identifiant les catégories de produits considérés comme étant substituables selon votre définition du marché.

b) Veuillez expliquer la définition donnée au(x) marché(s) géographique(s) en cause sur laquelle, à votre avis, la Commission doit fonder son analyse de la notification. En particulier, veuillez identifier les pays dans lesquels les parties sont actives sur le(s) marché(s) de produits en cause.

¹⁰ Un marché de produits en cause comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leurs prix et de l'usage auquel ils sont destinés.

) Veuillez préciser pour chacun des pays concernés, le chiffre d'affaires des entreprises parties à l'accord, la décision ou la pratique, ainsi que les parts de marché et leur évolution pendant les trois dernières années.

) Indiquez les noms et parts de marché de vos concurrents (y compris les entreprises étrangères ou importateurs) détenant une part de marché supérieure à 5%.

) Veuillez donner votre avis sur l'entrée sur le marché et la concurrence potentielle par rapport aux produits et aux secteurs géographiques.

5) Renseignements sur l'accord :

veuillez détailler les clauses figurant dans l'accord qui pourraient être susceptibles de restreindre la liberté des participants de prendre des décisions commerciales autonomes, concernant par exemple :

- les prix d'achat ou de vente, les remises ou d'autres conditions de transaction,
- les quantités de produits à fabriquer ou à distribuer ou de services à offrir,
- le développement technique ou les investissements,
- le choix des marchés ou des sources d'approvisionnement,
- les achats à des tiers ou les ventes à des tiers,
- l'application de conditions identiques à des livraisons de biens ou de services équivalents,
- l'offre séparée ou conjointe de produits ou services distincts.

Section III : Motifs justifiant l'exemption ou l'attestation négative

16) Motifs justifiant l'octroi d'une attestation négative :

a) Indiquez les motifs, c'est-à-dire les effets de l'accord ou du comportement qui, selon vous, peuvent soulever des problèmes de compatibilité avec les règles de concurrence de l'UEMOA.

b) Exposer les faits et les motifs d'où résulte à votre avis la non-applicabilité de l'article 88 paragraphes (a) ou (b), c'est-à-dire, pourquoi l'accord, la décision ou la pratique n'ont pas pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur de l'UEMOA, ou pourquoi votre entreprise n'a pas de position dominante ou pourquoi son comportement ne constitue pas un abus de celle-ci.

17) Motifs justifiant l'octroi d'une exemption :

Dans le cas d'une notification pour exemption, veuillez expliquer :

- a) En quoi l'accord, la décision ou la pratique contribue à améliorer la production ou la distribution de biens ou services et/ou à promouvoir le progrès technique ou économique.
- b) Comment les utilisateurs tirent une partie équitable du profit résultant de cette amélioration ou de ce progrès.
- c) En quoi les dispositions restrictives de l'accord sont indispensables pour atteindre les objectifs mentionnés au point (a).

Expliquer en quoi les avantages issus de l'accord tels qu'imvoqués dans la notification, ne pourraient pas être obtenus ou ne pourraient pas être obtenus avec autant de rapidité et d'efficacité ou seulement à un coût plus élevé ou avec moins de chance de succès i) en l'absence de la conclusion de l'accord en entier, ii) sans les clauses susceptibles de restreindre la liberté des participants de prendre des décisions commerciales autonomes.

d) Comment l'accord n'élimine pas la concurrence pour une partie substantielle des produits ou services en cause.

REGLEMENT N° 04/2002/CM/UEMOA

RELATIF AUX AIDES D'ETAT A L'INTERIEUR DE L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE ET AUX MODALITES D'APPLICATION DE L'ARTICLE 88 (C) DU TRAITE

LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 4(a), 6, 7, 16, 20, 21, 24, 26, 42, 76(c), 88, 89 et 90 ;

Vu le Protocole Additionnel n° 1 relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA, en ses articles 5 et 6 ;

Vu le Règlement n° 1/96/CM/UEMOA, du 05 juillet 1996, portant Règlement de procédures de la Cour de justice de l'UEMOA ;

Vu le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002 relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Vu le Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002 relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Désireux de renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des Etats membres dans le cadre d'un marché ouvert, concurrentiel et favorisant l'allocation optimale des ressources ;

Considérant que le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant sur le marché communautaire ;

Considérant la nécessité d'accroître la transparence et la sécurité juridique dans l'application des dispositions de l'article 88 (c) du Traité de l'UEMOA ;

Sur proposition de la Commission de l'UEMOA ;

Vu l'avis, en date du 07 décembre 2001, du Comité des Experts



ADOpte LE PRESENT REGLEMENT

PARTIE I : DISPOSITIONS D'ORDRE SUBSTANTIEL

Article premier : Définitions

Aux fins du présent Règlement, on entend par :

a) **UEMOA** : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,
Union : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine,
Conseil : le Conseil des Ministres de l'UEMOA,
Commission : la Commission de l'UEMOA,
Etat membre : tout Etat partie prenante au Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine.

b) " aide publique " : toute mesure qui :

- (i) entraîne un coût direct ou indirect, ou une diminution des recettes, pour l'Etat, ses démembrements ou pour tout organisme public ou privé que l'Etat institue ou désigne en vue de gérer l'aide ; et
- (ii) confère ainsi un avantage sur certaines entreprises ou certaines productions ;

c) " aide existante " :

- (i) toute aide existant avant l'entrée en vigueur du Traité dans l'Etat membre concerné, c'est-à-dire les régimes d'aides et aides individuelles mis à exécution avant, et toujours applicables après, ladite entrée en vigueur ;
- (ii) toute aide autorisée, c'est-à-dire les régimes d'aides et les aides individuelles autorisés par la Commission ;
- (iii) toute aide qui est réputée avoir été autorisée conformément à l'article 7.6 du présent Règlement ;
- (iv) toute aide réputée existante conformément à l'article 17 ;
- (v) toute aide qui est réputée existante parce qu'il peut être établi qu'elle ne constituait pas une aide au moment de sa mise en vigueur, mais qui est devenue une aide par la suite en raison de l'évolution du marché commun et sans avoir été modifiée par l'Etat membre. Les mesures qui deviennent une aide suite à la libéralisation d'une activité par le droit communautaire seront considérées comme des aides nouvelles après la date fixée pour la libéralisation ;

d) " aide nouvelle " : toute aide, c'est-à-dire tout régime d'aides ou toute aide individuelle, qui n'est pas une aide existante, y compris toute modification substantielle d'une aide existante ;

e) " régime d'aides " : toute disposition sur la base de laquelle, sans qu'il soit besoin de mesures d'application supplémentaires, des aides peuvent être octroyées individuellement à des entreprises, définies d'une manière générale et abstraite dans ladite disposition et toute disposition sur la base de laquelle une aide non liée à un projet spécifique peut être octroyée à une ou plusieurs entreprises pour une période indéterminée et/ou pour un montant indéterminé ;

f) " aide individuelle " : une aide qui n'est pas accordée sur la base d'un régime d'aides ;

g) " aide illégale " : une aide nouvelle mise à exécution en violation de l'article 6 ;

h) " aide appliquée de façon abusive " : une aide utilisée par le bénéficiaire en violation d'une décision prise en application de l'article 7.4, ou de l'article 10, paragraphes 4 ou 5 du présent Règlement ;

i) " parties intéressées " : tout Etat membre et toute personne, entreprise ou association d'entreprises dont les intérêts pourraient être affectés par l'octroi d'une aide, en particulier le bénéficiaire de celle-ci, les entreprises concurrentes et les associations professionnelles.

Article 2 : Disposition de principe

2.1 : Conformément à l'article 88 (c) du Traité et sous les conditions prévues par le présent Règlement, sont considérées comme incompatibles avec le Marché Commun et interdites de plein droit un (1) an après l'entrée en vigueur du Traité, les aides publiques susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.

2.2 : Dans le cadre de son examen de l'impact des aides publiques sur le jeu de la concurrence, la Commission tient compte des besoins des Etats membres en ce qui concerne leur développement économique et social dans la mesure où les échanges entre les Etats membres et l'intérêt de la Communauté d'atteindre son objectif d'intégration ne sont pas mis en échec.

Article 3 : Aides publiques compatibles avec le Marché Commun

3.1 : Sans préjudice de l'obligation prévue à l'article 5.1, sont considérées comme compatibles avec le Marché Commun sans qu'un examen conformément aux dispositions de l'article 2.2 soit nécessaire :

a) les aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine des produits ;

b) les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires ;

c) les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt communautaire ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un Etat membre ;

d) les aides à des activités de recherche menées par des entreprises ou par des établissements d'enseignement supérieur ou de recherche ayant passé des contrats avec des entreprises, si l'aide couvre au maximum 75% des coûts de la recherche industrielle ou 50% des coûts de l'activité de développement pré-concurrentielle ;



e) les aides visant à promouvoir l'adaptation d'installations existantes à de nouvelles prescriptions environnementales imposées par la législation et/ou la réglementation qui se traduisent pour les entreprises par des contraintes plus importantes et une charge financière plus lourde, à condition que cette aide :

- (i) soit une mesure ponctuelle, non récurrente ; et
- (ii) soit limitée à 20% du coût de l'adaptation ;

f) les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles ne restreignent pas la concurrence dans une partie significative du Marché Commun.

3.2 : La Commission peut, après consultation du Comité Consultatif prévu à l'article 29 du présent Règlement, définir par voie de Règlement d'exécution, d'autres catégories d'aides publiques susceptibles d'être autorisées de plein droit.

Article 4 : Aides publiques interdites de plein droit

Sont interdites de plein droit sans qu'un examen conformément aux dispositions de l'article 2.2 soit nécessaire :

a) les aides publiques subordonnées, en droit ou en fait, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation vers les autres Etats membres ;

b) les aides subordonnées, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés des autres Etats membres.

PARTIE II : DISPOSITIONS D'ORDRE PROCEDURAL

Chapitre I : PROCEDURE CONCERNANT LES AIDES NOTIFIEES

Article 5 : Notification d'une aide nouvelle

5.1 : Tout projet d'octroi d'une aide nouvelle est notifié à la Commission par l'Etat membre concerné. La Commission informe aussitôt l'Etat membre concerné de la réception de sa notification.

5.2 : Dans sa notification, l'Etat membre concerné fournit tous les renseignements nécessaires pour permettre à la Commission de prendre une décision conformément aux articles 7 et 10 du présent Règlement (" notification complète ").

Article 6 : Effet suspensif

Toute aide devant être notifiée en vertu de l'article 5.1 ci-dessus n'est mise à exécution que si la Commission a pris ou est réputée avoir pris une décision l'autorisant en vertu des articles 7.6 et 10.6 ci-dessous.

Article 7 : Examen préliminaire de la notification et décisions de la Commission

7.1 : La Commission procède à l'examen de la notification dès sa réception. Sans préjudice de l'article 11 ci-dessous, elle prend une décision en application des paragraphes 2, 3 ou 4 du présent article.

7.2 : Si la Commission constate, après un examen préliminaire que la mesure notifiée ne constitue pas une aide, elle le fait savoir par voie de décision. (ci-après dénommée "décision de non qualification d'aide").

7.3 : Si la Commission constate, après un examen préliminaire, que la mesure notifiée, pour autant qu'elle entre dans le champ d'application de l'article 88 (c) du Traité, ne suscite pas de doutes quant à sa compatibilité avec le Marché Commun, elle décide que cette mesure est compatible avec le Marché Commun (ci-après dénommée "décision de ne pas soulever d'objections").

7.4 : Si la Commission constate, après un examen préliminaire, que la mesure notifiée suscite des doutes quant à sa qualité d'aide et/ou sa compatibilité avec le Marché Commun, elle décide d'ouvrir la procédure décrite à l'article 9 (ci-après dénommée "décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen").

7.5 : Les décisions visées aux paragraphes 2, 3 et 4 sont prises dans un délai de deux mois. Celui-ci court à compter du jour suivant celui de la réception d'une notification complète. La notification est considérée comme complète si dans les deux mois de sa réception ou de la réception de toute information additionnelle réclamée, la Commission ne réclame pas d'autres informations.

7.6 : Lorsque la Commission n'a pas pris de décision en application des paragraphes 2, 3 ou 4 ci-dessus dans le délai prévu au paragraphe 5, l'aide est réputée avoir été autorisée par la Commission. L'Etat membre concerné peut alors mettre à exécution la mesure notifiée après en avoir avisé préalablement la Commission.

Article 8 : Demande de renseignements

8.1 : Si la Commission considère que les informations fournies par l'Etat membre concerné au sujet d'une mesure notifiée conformément à l'article 5 sont incomplètes, elle demande tous les renseignements complémentaires dont elle a besoin. Si un Etat membre répond à une telle demande, la Commission informe l'Etat membre de la réception de la réponse.

8.2 : Si l'Etat membre ne fournit pas les renseignements demandés dans le délai imparti par la Commission, ou les lui fournit de façon incomplète, celle-ci lui adresse un rappel, en fixant un délai supplémentaire adéquat dans lequel les renseignements doivent être communiqués.

8.3 : Si les renseignements demandés ne sont pas fournis dans le délai fixé, la notification est réputée avoir été retirée, à moins que le délai n'ait été prorogé avant son expiration par accord mutuel entre la Commission et l'Etat membre concerné, ou que l'Etat membre concerné n'informe la Commission, avant l'expiration du délai fixé, et par une déclaration dûment motivée, qu'il considère la notification



comme étant complète parce que les renseignements complémentaires exigés ne sont pas disponibles ou ont déjà été communiqués. Dans ce cas, le délai visé à l'article 7.5, commence à courir le jour suivant celui de la réception de la déclaration. Si la notification est réputée retirée, la Commission en informe l'Etat membre.

Article 9 : Procédure formelle d'examen

9.1 : La décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen récapitule les éléments pertinents de fait et de droit, inclut une évaluation préliminaire par la Commission de la mesure proposée visant à déterminer si elle présente le caractère d'une aide, et expose les raisons qui incitent à douter de sa compatibilité avec le Marché Commun. La décision invite l'Etat membre concerné et les autres parties intéressées à présenter leurs observations dans un délai déterminé, qui ne dépasse normalement pas un mois.

9.2 : Les observations reçues sont communiquées à l'Etat membre concerné. Toute partie intéressée peut demander, pour cause de préjudice potentiel, que son identité ne soit pas révélée à ce dernier. L'Etat membre concerné a la possibilité de répondre aux observations transmises dans un délai déterminé qui ne dépasse normalement pas un mois.

9.3 : Les délais visés aux paragraphes 1 et 2 ci-dessus courent à compter du jour suivant la date de réception de la décision de la Commission ou des observations de l'Etat membre concerné. Dans certains cas dûment justifiés, la Commission peut proroger ces délais.

Article 10 : Décisions de la Commission de clore la procédure formelle d'examen :

10.1 : Sans préjudice de l'article 11, la procédure formelle d'examen est clôturée par voie de décision conformément aux paragraphes 2 à 5 du présent article.

10.2 : Lorsque la Commission constate que la mesure notifiée, le cas échéant après modification par l'Etat membre concerné, ne constitue pas une aide, elle le fait savoir par voie de décision (ci-après dénommée " décision de non-qualification d'aide ").

10.3 : Lorsque la Commission constate, le cas échéant après modification par l'Etat membre concerné, que les doutes concernant la compatibilité de la mesure notifiée avec le Marché Commun sont levés, elle décide que l'aide est compatible avec le Marché Commun (ci-après dénommée " décision positive ").

10.4 : La Commission peut assortir sa décision positive de conditions lui permettant de reconnaître la compatibilité avec le Marché Commun et d'obligations lui permettant de contrôler le respect de sa décision (ci-après dénommée " décision conditionnelle ").

10.5 : Lorsque la Commission constate que l'aide notifiée est incompatible avec le Marché Commun, elle décide que ladite aide ne peut être mise à exécution (ci-après dénommée " décision négative ").

10.6 : Les décisions visées aux paragraphes 2, 3, 4 et 5 sont prises dans un délai de 18 mois. Celui-ci court à compter du jour suivant celui de l'ouverture de la procédure formelle d'investigation.

Lorsque la Commission n'a pas pris de décision en application des paragraphes 2, 3, 4 ou 5 dans le délai susmentionné, l'aide est réputée avoir été autorisée par la Commission. L'Etat membre concerné peut alors mettre à exécution les mesures en cause.

Article 11 : Retrait de la notification

11.1 : L'Etat membre concerné peut retirer sa notification au sens de l'article 5 en temps voulu avant que la Commission ne prenne une décision en application des articles 7 ou 10.

11.2 : Dans le cas où l'Etat membre concerné retire sa notification et la Commission a déjà ouvert la procédure formelle d'examen, elle clôture celle-ci.

Article 12 : Retrait d'une décision

La Commission peut retirer une décision prise en application de l'article 7, paragraphe 2 ou 3, ou de l'article 10, paragraphes 2, 3 ou 4, après avoir donné à l'Etat membre concerné la possibilité de présenter ses observations, dans le cas où cette décision repose sur des informations inexacts transmises par l'Etat membre au cours de la procédure et qui revêtent une importance déterminante pour la décision.

Chapitre II : PROCEDURE EN MATIERE D'AIDES ILLEGALES

Article 13 : Examen, demande de renseignements et injonction de fournir des informations

13.1 : Lorsque la Commission a en sa possession des informations concernant une aide prétendue illégale, quelle qu'en soit la source, elle les examine sans délai.

13.2 : La Commission demande, le cas échéant, à l'Etat membre concerné de lui fournir des renseignements. L'article 5.2, et l'article 8, paragraphes 1 et 2, s'appliquent mutatis mutandis.

13.3 : Si, en dépit du rappel qui lui a été adressé en vertu de l'article 8.2, l'Etat membre concerné ne fournit pas les renseignements demandés dans le délai imparti par la Commission ou les fournit de façon incomplète, la Commission arrête une décision lui enjoignant de fournir lesdits renseignements (ci-après dénommée " injonction de fournir des informations "). Cette décision précise la nature des informations requises et fixe un délai approprié pour leur communication.

Article 14 : Injonction de suspendre ou de récupérer provisoirement l'aide

14.1 : La Commission peut, après avoir donné à l'Etat membre concerné la possibilité de présenter ses observations, arrêter une décision enjoignant à l'Etat membre de suspendre le versement de toute aide illégale, jusqu'à ce qu'elle statue sur la compatibilité de cette aide avec le Marché Commun (ci-après dénommée " injonction de suspension ").



14.2 : A titre exceptionnel, la Commission peut, après avoir donné à l'Etat membre concerné la possibilité de présenter ses observations, arrêter une décision enjoignant à l'Etat membre de récupérer provisoirement toute aide versée illégalement, jusqu'à ce qu'elle statue sur la compatibilité de cette aide avec le Marché Commun (ci-après dénommée "injonction de récupération"), à condition que les critères ci-après soient remplis :

- a) selon une pratique établie, le caractère d'aide de la mesure concernée ne fait pas de doute ;
- b) il existe un risque de préjudice grave pour l'économie générale, l'économie du secteur intéressé, l'intérêt des consommateurs, ou un concurrent.

14.3 : La récupération a lieu selon la procédure visée à l'article 16, paragraphes 2 et 3.

Article 15 : Décisions de la Commission

15.1 : L'examen d'une éventuelle aide illégale débouche sur l'adoption d'une décision au titre de l'article 7, paragraphes 2, 3 ou 4. Dans le cas d'une décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen, la procédure est clôturée par voie de décision au titre de l'article 10. Au cas où un Etat membre omet de se conformer à une injonction de fournir des informations, cette décision est prise sur la base des renseignements disponibles.

15.2 : Dans le cas d'une éventuelle aide illégale, la Commission n'est pas liée par le délai fixé aux articles 7.5 et 10.6.

15.3 : L'article 12 s'applique mutatis mutandis.

Article 16 : Récupération de l'aide

16.1 : En cas de décision négative concernant une aide illégale, la Commission décide que l'Etat membre concerné prend toutes les mesures nécessaires pour récupérer l'aide auprès de son bénéficiaire (ci-après dénommée "décision de récupération").

16.2 : L'aide à récupérer en vertu d'une décision de récupération comprend des intérêts qui sont calculés sur la base d'un taux approprié fixé par la Commission. Ces intérêts courent à compter de la date de la notification de la décision de récupération à l'Etat membre concerné.

16.3 : Sans préjudice d'une ordonnance de la Cour de Justice de l'UEMOA prise en application de l'article 18 du Protocole Additionnel n°1 du Traité, la récupération s'effectue sans délai et conformément aux procédures prévues par le droit national de l'Etat membre concerné, pour autant que ces dernières ne mettent pas en échec l'exécution immédiate et effective de la décision de la Commission. Les mesures prises en vertu du droit national ne doivent pas avoir d'effet suspensif.

Article 17 : Délai de prescription

17.1 : Les pouvoirs de la Commission en matière de récupération de l'aide sont soumis à un délai de prescription de cinq (05) ans.

17.2 : Le délai de prescription commence le jour où l'aide illicite est accordée au bénéficiaire, à titre d'aide individuelle ou de le cadre d'un régime d'aide. Toute mesure prise par la Commission ou un Etat membre, agissant à la demande de la Commission l'égard de l'aide illégale interrompt le délai de prescription. Chaque interruption fait courir de nouveau le délai. Le délai de prescription est suspendu aussi longtemps que la décision de la Commission l'objet d'une procédure devant la Cour de Justice de l'UEMOA.

17.3 : Toute aide à l'égard de laquelle le délai de prescription expiré est réputée être une aide existante.

Chapitre III : PROCEDURE EN CAS D'APPLICATION ABUSIVE D'UNE AIDE

Article 18 : Application abusive d'une aide

Sans préjudice de l'article 24, la Commission peut, en cas d'application abusive d'une aide, ouvrir la procédure formelle d'examen conformément à l'article 7.4. Les articles 9, 10, 12, 13, 14.1, 16, et 17 s'appliquent mutatis mutandis.

Chapitre IV : PROCEDURE RELATIVE AUX REGIMES D'AIDES EXISTANTES

Article 19 : Examen permanent par la Commission des aides existantes

19.1 : La Commission procède avec les Etats membres à l'examen permanent des régimes d'aides existant dans ces Etats. A ce fin, elle obtient tous les renseignements nécessaires de l'Etat membre concerné.

19.2 : Si la Commission considère qu'un régime d'aides existant n'est pas, ou n'est plus, compatible avec le Marché Commun, elle informe l'Etat membre concerné de cette conclusion préliminaire et l'invite à présenter ses observations dans un délai d'un mois. Dans certains cas dûment justifiés, la Commission peut proroger ce délai.

Article 20 : Proposition de mesures utiles

Si, à la lumière des informations que lui a transmises l'Etat membre en application de l'article 19, la Commission parvient à la conclusion qu'un régime d'aides existant n'est pas, ou n'est plus compatible avec le Marché Commun, elle adresse à l'Etat membre concerné une recommandation proposant l'adoption de mesures utiles. Cette recommandation peut notamment proposer :

- a) de modifier sur le fond le régime d'aides en question ; ou
- b) d'introduire un certain nombre d'exigences d'ordre procédural ;
- c) de supprimer le régime d'aides en question.

Article 21 : Conséquences juridiques d'une proposition de mesures utiles

21.1 : Si l'Etat membre concerné accepte les mesures proposées et en informe la Commission, cette dernière en prend acte et informe l'Etat membre. L'Etat membre est tenu, par cette acceptation, de mettre en oeuvre les mesures utiles.



21.2 : Si l'Etat membre concerné n'accepte pas les mesures proposées et que la Commission, après examen des arguments qu'il présente, continue de penser que ces mesures sont nécessaires, elle ouvre la procédure visée à l'article 7.A. Les articles 9, 10 et 12 s'appliquent *mutatis mutandis*.

Chapitre V : PARTIES INTERESSEES

Article 22 : Droits des parties intéressées

22.1 : Toute partie intéressée peut présenter des observations conformément à l'article 9 suite à une décision de la Commission d'ouvrir la procédure formelle d'examen. Toute partie intéressée qui a présenté de telles observations et tout bénéficiaire d'une aide individuelle reçoivent une copie de la décision prise par la Commission conformément à l'article 10.

22.2 : Toute personne physique ou morale peut informer la Commission de toute aide illégale prétendue et de toute application prétendue abusive de l'aide. Lorsque la Commission estime, sur la base des informations dont elle dispose, qu'il n'y a pas de motifs suffisants pour se prononcer sur le cas, elle en informe la personne physique ou morale qui a donné l'information.

22.3 : A sa demande, toute partie intéressée obtient une copie de toute décision prise dans le cadre des articles 7, 10, 13.3, et 14.

Chapitre VI : CONTROLE

Article 23 : Contrôle sur place

23.1 : Lorsque la Commission a de sérieux doutes quant au respect des décisions de ne pas soulever d'objections, des décisions positives ou des décisions conditionnelles, en ce qui concerne les aides individuelles, l'Etat membre concerné, après avoir eu l'occasion de présenter ses observations, l'autorise à procéder à des visites de contrôle sur place.

23.2 : Les agents mandatés par la Commission sont investis, aux fins de vérifier le respect de la décision en cause, des pouvoirs ci-après :

- a) accéder à tous locaux et terrains de l'entreprise concernée, conformément à la législation nationale en vigueur dans l'Etat membre ;
- b) demander sur place des explications orales ;
- c) contrôler les livres et les autres documents professionnels et en prendre ou en demander copie.

La Commission peut être assistée, le cas échéant, par des experts indépendants.

23.3 : La Commission informe en temps utile et par écrit l'Etat membre concerné de la visite de contrôle sur place et de l'identité des agents et des experts qui en sont chargés. Si le choix des experts de la Commission se heurte à des objections, dûment justifiées, de l'Etat membre, d'autres experts sont nommés d'un commun accord avec ledit Etat membre. Les agents de la Commission et les experts mandatés pour effectuer le contrôle sur place présentent à leur arrivée une autorisation écrite spécifiant l'objet et le but de la mission.

23.4 : Des agents mandatés par l'Etat membre sur le territoire duquel la visite de contrôle doit avoir lieu peuvent assister à cette visite.

23.5 : La Commission remet à l'Etat membre une copie de tout rapport établi à la suite d'une visite de contrôle.

23.6 : Lorsqu'une entreprise s'oppose à une visite de contrôle ordonnée par une décision de la Commission en vertu du présent article, l'Etat membre concerné prête aux agents et aux experts mandatés par la Commission l'assistance nécessaire pour leur permettre de remplir leur mission. A cette fin, les Etats membres prennent, après consultation de la Commission, les mesures nécessaires dans un délai de dix-huit mois à compter de l'entrée en vigueur du présent Règlement.

Article 24 : Non-respect des décisions ou arrêts

24.1 : Si l'Etat membre concerné ne se conforme pas à une décision prise en application des articles 10.4, 10.5, 14.1, 14.2 et 16.1 ou aux arrêts de justice y afférents, la Commission peut, sans préjudice des dispositions de l'article 5 du Protocole Additionnel N°1 du Traité, et après avoir invité l'Etat membre à faire ses observations, prendre les mesures graduelles suivantes :

- la publication, sur recommandation au Conseil d'un communiqué, éventuellement assorti d'informations supplémentaires sur la situation de l'Etat concerné ;
- le retrait, annoncé publiquement, des mesures positives dont bénéficie éventuellement l'Etat membre ;
- la recommandation à la BOAD de revoir sa politique d'intervention, en faveur de l'Etat membre concerné ;
- la suspension partielle ou totale des aides financières et concours de l'Union à l'Etat membre concerné.

24.2 : L'entreprise qui continue de bénéficier de l'aide en dépit d'une décision de la Commission peut se voir infliger une amende allant jusqu'au double du montant de l'aide octroyée.

24.3 : Les recettes provenant de l'amende visée au paragraphe précédent sont versées au budget général de l'UEMOA. Le Conseil décide de l'affectation de ces ressources.

Chapitre VII : DISPOSITIONS COMMUNES

Article 25 : Secret professionnel

La Commission et les Etats membres, ainsi que leurs fonctionnaires et autres agents, y compris les experts indépendants mandatés par la Commission, sont tenus de ne pas divulguer les informations couvertes par le secret professionnel qu'ils ont recueillies en application du présent Règlement.

Article 26 : Destinataire des décisions

Les décisions prises en application des chapitres I, II, III, IV et VII de la Partie II sont adressées à l'Etat membre concerné. La Commission notifie ces décisions sans délai à l'Etat membre concerné et donne à ce dernier la possibilité de lui indiquer les informations qu'il considère comme étant couvertes par l'obligation du secret professionnel.



Article 27 : Publicité des décisions

27.1 : Un registre des aides publiques est tenu par la Commission. Y sont consignées toutes les aides ayant fait l'objet d'une notification. L'inscription au registre inclut l'identité de l'Etat membre notifiant, une brève description de l'aide publique en cause et les indications prévues dans le paragraphe 2. L'accès au registre est ouvert à toute personne. En fonction des moyens techniques de la Commission, ce registre devrait être accessible sur Internet.

27.2 : La Commission inscrit au registre des aides publiques une communication succincte des décisions qu'elle prend en application des articles 7, paragraphes 2, 3, et 6, 10.6, 11.2 et 20 en liaison avec l'article 21.1.

27.3 : La Commission publie au Journal Officiel de l'UEMOA les décisions qu'elle prend en application des articles 10, paragraphes 2, 3, 4 et 5 et 7.4.

Article 28 : Dispositions d'application

La Commission, agissant conformément à la procédure instituée à l'article 30, est autorisée à arrêter des dispositions d'application concernant la forme, la teneur et les autres modalités des notifications, les détails des délais et le calcul des délais, ainsi que le taux d'intérêt visés à l'article 16.2.

Article 29 : Consultation des Etats

29.1 : Le même Comité Consultatif de la Concurrence, prévu par le Règlement N° 03 /2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'UEMOA, statue en matière d'aides publiques.

29.2 : La Commission consulte le Comité avant :

- a) d'adopter toute disposition d'application en vertu de l'article 28 ;
- b) de prendre une décision en vertu de l'article 10, paragraphes 4 et 5.

29.3 : La consultation du Comité a lieu lors d'une réunion convoquée par la Commission. Les projets et les documents à examiner doivent être joints à la convocation.

29.4 : Le représentant de la Commission soumet au Comité un projet des mesures à prendre. Le Comité émet son avis sur ce projet dans un délai que son Président peut fixer en fonction de l'urgence de la question en cause, le cas échéant en procédant à un vote.

29.5 : L'avis du Comité est inscrit au procès-verbal et chaque Etat membre a le droit de demander que sa position y figure. Le Comité peut recommander que l'avis soit publié au Journal Officiel de l'UEMOA. La Commission peut procéder à cette publication.

Article 30 : Entrée en vigueur

Le présent Règlement, qui entre en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2003, sera publié au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Abidjan, le 23 mai 2002
Pour le Conseil des Ministres,

Le Président
Tankpadja LALLE

RÈGLEMENT N°05/2002/CM/UEMOA

PORTANT REGIME FISCAL DES TITRES D'ETAT EMIS PAR LES ETATS MEMBRES DE L'UEMOA EN REPRESENTATION DES CONCOURS CONSOLIDES DE LA BANQUE CENTRALE DES ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST (BCEAO)

LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)

Vu le Traité du 10 janvier 1994, instituant l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA), notamment en ses articles 45 et 62 ;

Vu le Traité du 14 novembre 1973, constituant l'Union Monétaire Ouest Africaine (UMOA), notamment en son article 22 ;

Vu les Statuts de la Banque Centrale des Etats de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO) annexés au Traité du 14 novembre 1973 constituant l'UMOA, notamment en leur article 34 ;

Vu la décision du Conseil des Ministres de l'UEMOA en date du 16 décembre 1992, relative à la mise en œuvre du nouveau dispositif de gestion monétaire dans l'UEMOA définissant les caractéristiques des titres du Trésor à émettre en représentation des concours consolidés et recommandant l'exonération de ces titres du Trésor de toute fiscalité ;

Vu la Recommandation du Conseil des Ministres de l'UMOA, en date du 27 mars 1997, réitérant sa recommandation pour une exonération de toute fiscalité des revenus, des plus-values et des transactions sur les titres d'Etat issus de la titrisation des concours consolidés sur tout le territoire de l'UMOA ;

Considérant que la mise en œuvre par tous les Etats membres de l'UEMOA des décisions des organes communautaires recommandant l'exonération de toute fiscalité des titres issus de la titrisation des concours consolidés de la BCEAO sur les Etats de l'Union renforce l'efficacité du dispositif de politique monétaire de la Banque Centrale ;

Vu l'avis, en date du 15 mars 2002, du Comité des Experts statutaire ;

Sur proposition conjointe de la Commission de l'UEMOA et de la BCEAO ;

ADOpte LE REGLEMENT DONT LA TENEUR SUIT :

Article premier :

Les revenus, plus-values de cession et toutes transactions sur les titres d'Etat émis en 1994 et 1995 par les Etats membres de l'UEMOA, en représentation des concours consolidés de la BCEAO sont exonérés de tous impôts, droits et taxes.

Article 2 :

Les dispositions de l'article premier s'appliquent sur toute l'étendue du territoire de l'Union tant aux titres d'émission nationale qu'aux titres émis par les autres pays de l'UEMOA.

Article 3 :

Les dispositions des articles premier et 2 sont applicables pendant toute la durée de vie des titres d'Etat visés à l'article premier.



DIRECTIVES

**DIRECTIVE N° 01/2002/CM/UEMOA
RELATIVE A LA TRANSPARENCE DES RELATIONS
FINANCIERES D'UNE PART, ENTRE LES ETATS MEMBRES
ET LES ENTREPRISES PUBLIQUES ET, D'AUTRE PART,
ENTRE LES ETATS MEMBRES ET LES ORGANISATIONS
INTERNATIONALES OU ETRANGERES**

**LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE
ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)**

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 4(a), 6, 7, 16, 20, 21, 24, 26, 42, 76(c), 88, 89 et 90 ;

Vu le Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Vu le Règlement n° 04/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, relatif aux aides d'Etat à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité ;

Désireux de renforcer l'efficacité et la compétitivité des activités économiques et financières des Etats membres dans le cadre d'un marché ouvert, concurrentiel et favorisant l'allocation optimale des ressources ;

Considérant que le libre jeu de la concurrence est le cadre idéal pour l'épanouissement des entreprises opérant sur le marché communautaire ;

Considérant le rôle important que les entreprises publiques jouent dans l'économie nationale des Etats membres ;

Considérant que les règles relatives aux aides publiques s'appliquent tant aux entreprises privées que publiques ;

Considérant que la complexité des relations financières des pouvoirs publics nationaux avec les entreprises publiques est de nature à entraver le contrôle de compatibilité avec le Marché Commun, des aides publiques accordées par les pouvoirs publics aux entreprises publiques ;

Considérant qu'une application efficace et équitable aux entreprises publiques et privées des règles du Traité de l'UEMOA concernant les aides publiques ne peut se faire que pour autant que ces relations financières soient rendues transparentes ;

Considérant le rôle important que les avantages financiers octroyés par les Organisations internationales ou étrangères aux Etats membres, à leurs collectivités publiques et aux agents économiques établis sur leur territoire, jouent dans l'économie nationale des Etats membres ;

Considérant d'une part, qu'une réglementation stricte de ces avantages financiers pourrait constituer un obstacle au développement économique et social des Etats membres mais que, d'autre part, ces avantages financiers pourraient constituer d'importantes sources de distorsion de la concurrence entre les Etats membres ;

Convaincu qu'afin de permettre à la Commission d'apprécier les effets de ces avantages financiers et de les réglementer à l'avenir, les Etats membres doivent lui notifier tous les avantages financiers octroyés à eux, à leurs collectivités publiques, et aux agents économiques établis sur leur territoire par les organisations internationales ou étrangères ;

Sur proposition de la Commission ;

Vu l'avis, en date du 07 décembre 2001, du Comité des Experts ;

EDICTE LA PRESENTE DIRECTIVE :

Article premier : Définitions

1.1 : Aux fins de la présente Directive, il faut entendre par :

UEMOA : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Union : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Conseil : le Conseil des Ministres de l'UEMOA ;

Commission : la Commission de l'UEMOA ;

Etat membre : tout Etat partie prenante au Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Pouvoirs publics : l'Etat, ainsi que toute autre collectivité publique ;

Entreprise publique : toute entreprise sur laquelle les pouvoirs publics peuvent exercer directement ou indirectement une influence dominante du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent.

1.2 : L'influence dominante est présumée lorsque les pouvoirs publics, directement ou indirectement à l'égard de l'entreprise :

- a) détiennent la majorité du capital souscrit de l'entreprise ; ou
- b) disposent de la majorité des voix attachées aux actions ou parts émises par l'entreprise ; ou
- c) peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise.

Article 2 :

2.1 : Les Etats membres assurent dans les conditions prévues par la présente Directive la transparence des relations financières entre les pouvoirs publics et les entreprises publiques en faisant ressortir :

- a) les mises à disposition de ressources publiques effectuées directement par les pouvoirs publics au profit des entreprises publiques concernées, et toute mesure qui entraîne une diminution des recettes pour l'Etat ou pour tout organisme public ou privé que l'Etat institue ou désigne en vue de gérer l'aide ;
- b) les mises à disposition de ressources publiques effectuées par les pouvoirs publics notamment par l'intermédiaire d'entreprises publiques ou d'institutions financières ;
- c) l'utilisation effective de ces ressources publiques.

2.2 : Les Etats membres veillent à la transparence du processus de privatisation des entreprises publiques, notamment, en notifiant



en temps utile à la Commission, les projets de privatisations afin que celle-ci puisse juger dans un délai raisonnable du respect des principes généraux du droit communautaire et de certaines autres règles de ce droit relatives à la concurrence.

2.3 : Les Etats membres assurent la transparence de leurs relations financières avec les organisations internationales ou étrangères en informant la Commission en temps utile, de tous les avantages financiers octroyés à eux, à leurs collectivités publiques et aux agents économiques établis sur leur territoire et qui sont susceptibles d'affecter les conditions de concurrence à l'intérieur de l'Union.

Article 3 :

Les relations financières entre les pouvoirs publics et les entreprises publiques dont la transparence est à assurer conformément à l'article 2.1, sont notamment :

- a) la compensation des pertes d'exploitation ;
- b) les apports en capital ou en dotation ;
- c) les apports à fonds perdus ou les prêts à des conditions privilégiées ;
- d) l'octroi d'avantages financiers sous forme de la non-perception de bénéfices ou du non-recouvrement de créances ;
- e) la renonciation à une rémunération normale des ressources publiques engagées ;
- f) la compensation de charges imposées par les pouvoirs publics.

Article 4 :

La présente Directive ne concerne pas les relations financières entre les pouvoirs publics et :

- a) les entreprises publiques, en ce qui concerne les prestations de services qui ne sont pas susceptibles de restreindre la concurrence dans une partie significative du Marché Commun ;
- b) la Banque Centrale des Etats de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO) et la Banque Ouest Africaine de Développement (BOAD) ;
- c) les établissements de crédit publics, en ce qui concerne les dépôts par les pouvoirs publics de fonds publics aux conditions normales du marché ;
- d) les entreprises publiques dont le chiffre d'affaires hors taxes n'a pas atteint un montant annuel de un milliard de francs CFA pendant les deux exercices précédant celui de la mise à disposition ou de l'utilisation des ressources visées à l'article 2 de la présente Directive. Toutefois, pour ce qui concerne les établissements de crédit publics, ce seuil est de 10% du total du bilan.

Ces seuils peuvent être révisés par la Commission, par voie de Règlement d'exécution, après avis du Comité Consultatif de la Concurrence visé à l'article 28 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA, relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'UEMOA.

Article 5 :

5.1 : Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour que les données relatives aux relations financières visées à l'article 2.1

restent à la disposition de la Commission pendant cinq ans à compter de la fin de l'exercice annuel au cours duquel les ressources publiques ont été mises à la disposition des entreprises publiques concernées. Toutefois, lorsque les ressources publiques sont utilisées au cours d'un exercice ultérieur, le délai de cinq ans court à partir de la fin de ce même exercice.

5.2 : A la demande de la Commission et pour le cas où elle l'estime nécessaire, les Etats membres lui communiquent les données visées au paragraphe 1 ainsi que les éléments d'appréciation éventuellement nécessaires et notamment les objectifs poursuivis.

Article 6 :

6.1 : La Commission est tenue de ne pas divulguer les données dont elle a connaissance en vertu de l'article 5.2 et qui, par leur nature, sont couvertes par le secret professionnel.

6.2 : Les dispositions du paragraphe 1 ne s'opposent pas à la publication de renseignements généraux ou d'études ne comportant pas d'indications individuelles sur les entreprises publiques visées par la présente Directive.

Article 7 :

Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour se conformer à la présente Directive, au plus tard un an après son entrée en vigueur. Ils en informent la Commission.

Article 8 :

La Commission s'assure de l'application, par les Etats membres, de la présente Directive et les informe régulièrement de son état d'application.

Article 9 :

La présente Directive, qui entre en vigueur à compter du 1^{er} juillet 2002, sera publiée au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Abidjan, le 23 mai 2002
Pour le Conseil des Ministres

Le Président
Tanpadjn LALLE



**DIRECTIVE N° 02/2002/CM/UEMOA
RELATIVE A LA COOPERATION ENTRE LA COMMISSION
ET LES STRUCTURES NATIONALES DE CONCURRENCE
DES ETATS MEMBRES POUR L'APPLICATION
DES ARTICLES 88, 89 ET 90 DU TRAITE DE L'UEMOA**

**LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE
ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)**

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 88, 89 et 90 ;

Vu le Règlement n°02/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Vu le Règlement n°03/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002, relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Vu le Règlement n°04/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002, relatif aux aides d'Etat à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité ;

Vu la Directive n° 01/2002/CM/UEMOA, du 23 mai 2002, relative à la transparence des relations financières d'une part entre les Etats membres et les entreprises publiques, et d'autre part entre les Etats Membres et les organisations internationales ou étrangères ;

Vu l'Avis n° 003/2000 de la Cour de Justice, en date du 27 juin 2000, relatif à l'interprétation des articles 88, 89 et 90 du Traité relatifs aux règles de concurrence dans l'Union ;

Désireux d'assurer une application uniforme des dispositions prévues à l'article 88 et de celles prises conformément à l'article 89 du Traité sur l'ensemble du territoire de l'Union ;

Considérant que l'article 90 du Traité confère une compétence exclusive à la Commission pour appliquer les règles de concurrence prescrites par les articles 88 et 89, sous le contrôle de la Cour de Justice ;

Considérant qu'il existe dans les Etats membres des structures dont les activités risquent d'interférer avec celles de la Commission ; qu'il convient dès lors, de redéfinir leurs rôles au regard des règles communautaires de concurrence ;

Considérant qu'à ce sujet, la Cour de Justice a, dans son avis n°003/2000 du 27 juin 2000 susvisé, confirmé la compétence exclusive de la Commission en invitant toutefois à l'établissement de rapports de coopération entre ladite Commission et les structures nationales de concurrence ;

Désireux de conférer à ces rapports de coopération un caractère dynamique et efficace ;

Considérant que dans cette perspective, il convient de concilier la compétence exclusive de la Commission et la nécessité de permettre une surveillance efficace des marchés par les structures nationales de concurrence ;

Considérant qu'à cet effet, les Etats membres doivent procéder à des réformes nécessaires ;

Vu l'avis, en date du 07 décembre 2001, du Comité des Experts ;

Sur proposition de la Commission ;

EDICTE LA PRESENTE DIRECTIVE :

Article premier : Des définitions

Aux fins de la présente Directive, il faut entendre par :

UEMOA : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Union : l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Conseil : le Conseil des Ministres de l'UEMOA ;

Commission : la Commission de l'UEMOA ;

Etat membre : tout Etat partie prenante au Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

Structure nationale de concurrence : toute institution nationale, à compétence générale ou sectorielle, intervenant dans le domaine du contrôle de la concurrence.

Article 2 : De l'objet

La présente Directive détermine les domaines d'intervention de la Commission et des structures nationales de concurrence, ainsi que les modalités de leur coopération dans la mise en œuvre des procédures de traitement des interdictions visées à l'article 88 du Traité.

Article 3 : Du rôle des structures nationales de concurrence

3.1 : Les structures nationales de concurrence assurent une mission générale d'enquête, sur initiative nationale ou sur mandat exprès de la Commission, conformément aux pouvoirs et aux procédures d'investigation prévus par le droit communautaire et les droits nationaux.

A ce titre, elles mènent une activité permanente de surveillance du marché afin de déceler les dysfonctionnements liés aux pratiques anticoncurrentielles.

3.2 : Lorsque l'enquête émane de l'initiative des structures nationales de concurrence, elles en informent sans délai la Commission.

3.3 : Dans l'accomplissement des missions visées à l'alinéa 3.1, les structures nationales de concurrence se chargent :

- a) de recevoir et de transmettre à la Commission, les demandes d'attestation négative, les notifications pour exemption et les plaintes des personnes physiques ou morales ;
- b) d'élaborer et de transmettre trimestriellement à la Commission, des rapports ou des notes d'information sur la situation de la concurrence dans les secteurs économiques ayant fait l'objet d'enquêtes ;
- c) de suivre, en collaboration avec toute autre administration habilitée, l'exécution des décisions qui comportent à la charge des personnes autres que l'Etat, une obligation pécuniaire et en faire un rapport périodique à la Commission ;



- d) de procéder au recensement des aides d'Etat et en faire trimestriellement rapport à la Commission ;
- e) de produire un rapport annuel sur l'état de la concurrence dans le pays.

3.4 : Les structures nationales prêtent assistance aux agents de la Commission lorsque celle-ci conduit elle-même les enquêtes.

Article 4 : De la participation des structures nationales aux travaux du Comité Consultatif de la Concurrence

Les Etats membres participent aux travaux du Comité Consultatif de la Concurrence dans les conditions prévues à l'article 28 du Règlement N°03/ 2002/CM/UEMOA, relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'UEMOA.

Article 5 : Du rôle de la Commission

5.1 : La Commission peut engager et conduire des enquêtes dans tous les domaines visés par les articles 88 et 89 du Traité de l'UEMOA.

5.2 : La Commission a compétence exclusive pour connaître des pratiques ci-après :

- a) les aides d'Etat ;
- b) les pratiques anticoncurrentielles imputables aux Etats membres, telles que définies à l'article 6 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA ;
- c) les pratiques anticoncurrentielles susceptibles d'avoir un effet sur les échanges entre Etats membres.

5.3 : Dans le cadre des investigations qu'elle effectue, la Commission informe les structures nationales de concurrence des Etats membres des procédures concernant les entreprises situées sur leur territoire, en leur transmettant les copies :

- a) des demandes et des notifications, ainsi que des pièces les plus importantes adressées aux entreprises en vue de la constatation des infractions, de l'octroi d'une attestation négative ou d'une décision d'exemption ;
- b) des demandes de renseignements adressées aux entreprises ;
- c) des vérifications qu'elle projette de faire auprès des entreprises.

5.4 : La Commission a également compétence exclusive pour d'une part, procéder à l'instruction des dossiers d'enquête et d'autre part, prendre les décisions ou les mesures prévues par les Règlements :

- n° 02/2002/CM/UEMOA relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA ;
- n° 03/2002/CM/UEMOA relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'UEMOA ;
- n° 04/2002/CM/UEMOA relatif aux aides d'Etat à l'intérieur de l'UEMOA et aux modalités d'application de l'article 88 (c) du Traité,

Article 6 : Des réformes

6.1 : Les Etats membres prennent toutes les dispositions pour adapter leurs droits nationaux de concurrence, y compris les droits sectoriels, à la législation communautaire.

6.2 : Les Etats membres prennent les mesures utiles pour adapter leurs structures nationales de concurrence, en vue de limiter leurs compétences aux missions définies aux articles 3 et 4 ci-dessus.

6.3 : Les réformes visées aux alinéas 1 et 2 du présent article, doivent intervenir dans un délai de six (6) mois après l'entrée en vigueur de la présente Directive.

Article 7 : Des dispositions transitoires

7.1 : Les enquêtes en cours d'exécution doivent être notifiées sans délai à la Commission, les rapports y afférents devant être transmis à la Commission qui se charge de procéder à l'instruction et de prendre les décisions appropriées après avis du Comité Consultatif de la Concurrence.

7.2 : Les affaires en instance d'instruction ou de décision doivent être closes au plus tard, le 30 décembre 2002 sous peine de prescription.

Article 8 : Des dispositions finales

8.1 : Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour se conformer à la présente Directive, le 30 décembre 2002 au plus tard. Ils en informent la Commission.

8.2 : La Commission informe les Etats membres des résultats de l'application de la présente Directive.

8.3 : La présente Directive, qui entre en vigueur à compter du 1^{er} juillet 2002, sera publiée au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Abidjan, le 23 mai 2002
Pour le Conseil des Ministres,

Le Président
Tankpadja IALIE

**DIRECTIVE N° 03/2002/CM/UEMOA
RELATIVE A LA NOTIFICATION DU REGLEMENT
PORTANT VALEUR EN DOUANE DES MARCHANDISES
A L'ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE (OMC)**

**LE CONSEIL DES MINISTRES DE L'UNION ECONOMIQUE
ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE (UEMOA)**

Vu le Traité de l'UEMOA, notamment en ses articles 4, 16, 20, 21, 26, 76, 82 à 87 ;

Vu le Règlement n° 02/97/CM/UEMOA, du 28 novembre 1997, portant adoption du Tarif Extérieur Commun de l'UEMOA ;

ANNEXES 2
LES TEXTES RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE LA CEDEAO

1. Acte additionnel A/SA.1/06/08 portant *adoption des règles communautaires de la concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO*, 19 décembre 2008.
2. Acte additionnel A/SA.2/06/08 portant *création, attributions et fonctionnement de l'Autorité Régionale de la Concurrence de la CEDEAO*, 19 décembre 2008.
3. Acte additionnel A/SA.4/07/13 portant *amendement de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, 18 juillet 2013.
4. Recommandation du Conseil des ministres C/REC6/06/13 portant *amendement de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO*, 21 juin 2013.

ECONOMIC COMMUNITY OF
WEST AFRICAN STATES

COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES
ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST

**TRENTE CINQUIEME SESSION ORDINAIRE DE LA CONFERENCE DES
CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT**

Abuja, le 19 décembre 2008

**ACTE ADDITIONNEL A/SA.1/06/08 PORTANT ADOPTION DES
REGLES COMMUNAUTAIRES DE LA CONCURRENCE ET DE
LEURS MODALITES D'APPLICATION AU SEIN DE LA CEDEAO**

LES HAUTES PARTIES CONTRACTANTES

VU les Articles 7, 8 et 9 du Traité de la CEDEAO portant création de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement et définissant sa composition et ses fonctions;

VU l'article 3 dudit Traité qui prescrit l'harmonisation et la coordination des politiques nationales en matière de commerce comme moyen de maintien et de renforcement de la stabilité économique dans la sous région ;

RECONNAISSANT que l'économie du Marché Commun de la CEDEAO doit être dynamique et compétitive afin de promouvoir et de favoriser les conditions nécessaires à la croissance économique dans la région;

CONVAINCUES qu'un environnement législatif efficace est propice à la promotion et à la pérennité d'une économie dynamique au sein du Marché Commun et des économies intérieures des Etats Membres de la CEDEAO;

NOTANT que la promulgation des règles communautaires de la concurrence est compatible avec les objectifs de développement économique des Etats Membres de la CEDEAO;

RECONNAISSANT également que la protection des conditions du marché à travers l'application effective des règles communautaires de la concurrence est conforme aux meilleurs usages internationaux et dans l'intérêt de l'intégration économique au sein de l'espace CEDEAO;

DESIREUSES de doter la CEDEAO de règles de la concurrence conformes aux normes internationales dont l'application aide à promouvoir l'équité dans les échanges et favorise leur libéralisation effective ;

APRES AVIS du Parlement de la CEDEAO;

SUR RECOMMANDATION de la soixantième Session du Conseil des Ministres, qui s'est tenue à Abuja les 17 et 18 mai 2008 ;

CONVIENNENT DE CE QUI SUIT:

ARTICLE 1^{ER}

Définitions

(1) Dans le présent Acte additionnel, sauf si le contexte en dispose autrement, on entend par:

- (a) "**acquérir**", lorsqu'il s'agit de:
 - i) marchandises : le fait de se les procurer au moyen de don, achat ou échange, bail, location, ou location-vente;
 - ii) services : le fait d'accepter de bénéficier ou de fournir des services;
 - iii) droits de propriété intellectuelle : le fait de les obtenir par licence, cession ou subvention publique;
- (b) "**accord**", tout accord, contrat ou arrangement, qu'il soit verbal ou écrit, et que les Parties aient l'intention ou non de lui donner force de loi ;
- (c) "**Autorité**", l'Autorité de la concurrence de la CEDEAO, créée en vertu de l'Article 13 du présent Acte additionnel;
- (d) "**agent autorisé**", toute personne désignée comme telle par l'Autorité de la concurrence de la CEDEAO aux fins d'application du présent Acte additionnel;
- (e) "**activité économique**", toute activité :
 - i) de fabrication, de production, de transport, d'acquisition, de fourniture, d'emménagement, de distribution et de tout autre commerce impliquant des transactions sur des articles en vue d'un bénéfice ou d'une rétribution; et
 - ii) d'acquisition, de prestation de services et de tout autre commerce portant sur des services en vue d'un bénéfice ou d'une rétribution;
- (f) "**pratique concertée**", toute pratique supposant des contacts directs ou indirects entre concurrents ne constituant pas une entente officielle;
- (g) "**pratique anticoncurrentielle**" toute pratique par une personne physique ou morale ayant pour objet ou pour effet de fausser ou de restreindre la concurrence au détriment du marché communautaire.
- (h) "**consommateur**", un individu, partenariat, personne morale ou physique qui acquiert des biens ou des services.
- (i) "**contrôle**", d'une société, le pouvoir d'une personne physique ou morale de sauvegarder au moyen de:
 - i) la détention de valeurs mobilières ou d'un droit de vote dans ladite société; ou
 - ii) tout autre pouvoir conféré par les textes constitutifs de la société ou tout autre texte la régissant ;

- iii) la détention effective du pouvoir de décision au sein de cette société ; en vue de s'assurer que les activités de la société sont menées selon la volonté de cette personne.
- (j) "**Conseil**", le Conseil des Ministres de la CEDEAO, dont la composition est définie par l'Article 10 nouveau du Protocole additionnel A/PS.1/06/06;
- (k) "**document**", les documents, y compris sous forme électronique;
- (l) "**position dominante**", la position telle que définie à l'Article 6 du présent Acte additionnel;
- (m) "**entreprise**", tout individu ou groupe d'individus exerçant une activité commerciale;
- (n) "**Directeur Exécutif**", le Directeur chargé de diriger l'Autorité créée en vertu de l'article 13 du présent Acte additionnel;
- (o) "**biens**", tout type de bien autre que les biens immobiliers, argent, valeurs mobilières ou biens immatériels;
- (p) "**Etat(s) membre(s)**", tout Etat membre ou Etats membres de la CEDEAO tel que défini à l'Article 2, alinéa 2 du Traité Révisé de la CEDEAO;
- (q) "**personne**", tout individu, partenariat, constitué ou non, ainsi que toute association d'individus;
- (r) "**prix**", tout frais, coûts ou contrepartie de valeur qu'elle soit;
- (s) "**produits**", notamment les biens et les services;
- (t) "**marché considéré**", la fourniture à une région géographique, de produits que le consommateur juge substituables les uns aux autres en termes de prix et d'usage;
- (u) "**service**", une prestation quelle qu'elle soit, de nature industrielle, commerciale, professionnelle ou autre;
- (v) "**fourniture**", s'agissant de:
 - i) biens: vendre, louer ou donner à bail le bien, ou un intérêt ou droit y afférent, ou en disposer d'une autre façon ou offrir d'en disposer ainsi;
 - ii) services: vendre, louer ou autrement fournir un service ou offrir de le faire;
- (w) "**commerce**", toute activité commerciale, entreprise, industrie, profession ou métier se rapportant à la fourniture ou à l'acquisition de produits.

(2) Aux fins du présent Acte additionnel:

- (a) Deux sociétés sont réputées liées entre elles et traitées comme telles dès lors que l'une est la filiale de l'autre ou que les deux sont des filiales de la même société; et
- (b) Tout groupe de sociétés liées entre elles, est traité comme une seule et unique entreprise ;

(3) Aux fins du présent Acte additionnel, une société est la filiale d'une autre, dès lors qu'elle est contrôlée par cette dernière ;

(4) Toute référence dans le présent Acte additionnel au terme "marché" désigne le marché de la Communauté CEDEAO pour les produits ainsi que d'autres articles qui, dans les faits et sur la base de pratiques commerciales raisonnables peuvent se substituer à eux en terme de prix et d'usage ;

(5) Toute référence dans le présent Acte additionnel au terme "marché commun" désigne le marché commun de la CEDEAO en construction ;

(6) Dans le présent Acte additionnel, les références à une "réduction de la concurrence" désignent, sauf spécification contraire, les entraves ou obstacles à la concurrence au sein du Marché Commun, ou un marché national lorsque ladite réduction de la concurrence a un effet manifeste sur le Marché Commun ;

(7) Aux fins du présent Acte additionnel, les effets sur la concurrence dans un marché considéré sont déterminés en tenant compte de tous les facteurs affectant la concurrence sur ledit marché, notamment la concurrence (réelle ou potentielle) des produits fournis ou susceptibles d'être fournis par toute personne ne résidant pas ou n'exerçant pas d'activité commerciale au sein du Marché Commun de la CEDEAO.

ARTICLE 2

Adoption des Règles Communautaires de la Concurrence

Sont adoptées, les Règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO et leurs modalités d'application, telles que définies dans le présent Acte additionnel.

ARTICLE 3

Objet des Règles Communautaires de la Concurrence

Les Règles communautaires visent à :

- (a) Promouvoir, préserver et stimuler la concurrence, et renforcer l'efficacité économique en matière de production, échanges et commerce au niveau régional;
- (b) Interdire les pratiques commerciales anticoncurrentielles qui entravent, restreignent ou faussent le jeu de la concurrence au niveau régional;

- (c) Assurer le bien-être des consommateurs et la défense de leurs intérêts ;
- (d) Accroître les opportunités des entreprises des Etats membres de participer aux marchés mondiaux.

ARTICLE 4

Champ d'application des Règles Communautaires de la Concurrence

(1) Les règles communautaires s'appliquent aux accords et pratiques concertées, aux fusions et aux distorsions imputables aux Etats membres et qui sont susceptibles d'affecter les échanges commerciaux au sein de la CEDEAO. Les règles concernent notamment les agissements qui affectent directement le commerce régional et les flux d'investissement et/ou les comportements qui ne peuvent être éliminés que dans le cadre d'une coopération régionale.

(2) Peuvent faire l'objet d'exemption, les accords et activités ci-après :

- (a) Les questions relatives au travail, notamment les activités des employés visant à protéger légitimement leurs intérêts ;
- (b) Les accords de négociations collectives conclus entre les employeurs et les employés aux fins de fixer les termes et modalités de service;
- (c) Les accords et pratiques commerciales agréés par une structure régionale de la Concurrence de la CEDEAO ou l'exercice de ces pratiques commerciales est autorisé, en application du présent Acte additionnel;
- (d) Les activités faisant l'objet d'une exception expresse, en vertu de tout traité, instrument ou convention y relatif ou en découlant, pour autant que lesdites activités ne soient pas incompatibles avec les objectifs du présent Acte additionnel;
- (e) Les activités d'associations professionnelles visant à développer ou à renforcer les normes professionnelles de compétences légitimement nécessaires à la protection du public;
- (f) Toute autre activité qui, après consultation de la structure régionale de la concurrence, est agréée par le Conseil des Ministres.

(3) Les Règles communautaires de la concurrence s'appliquent également aux entreprises publiques.

ARTICLE 5

Accords et pratiques concertées restreignant le commerce

(1) Sont incompatibles avec la construction du Marché Commun de la CEDEAO: tous les accords entre entreprises, décisions par associations d'entreprises et pratiques concertées susceptibles de nuire au commerce entre Etats membres de la CEDEAO et ayant pour objet ou pourrait avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence au sein du Marché Commun et notamment les accords qui consistent à:

- (a) fixer directement ou indirectement le prix d'achat ou de vente, les conditions de vente ou toutes autres conditions de transaction;
- (b) limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technologique ou les investissements;
- (c) se répartir les marchés, les clients ou les sources d'approvisionnements ;
- (d) appliquer à l'égard des partenaires commerciaux des conditions inégales pour des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait, un désavantage dans la concurrence ; ou
- (e) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

(2) Les accords ou décisions interdits en vertu du paragraphe qui précède, sont déclarés nuls de plein droit et sans effet juridique dans aucun Etat Membre de l'espace CEDEAO.

ARTICLE 6

Abus de position dominante

(1) Aux fins d'application du présent Acte additionnel, une ou plusieurs entreprises ont une position dominante sur un marché considéré, dès lors que, à titre individuel ou collectif, elle(s) détient ou détiennent une partie substantielle dudit marché de nature à pouvoir contrôler les prix ou d'en exclure la concurrence.

(2) Tout abus, ou acquisition et abus de position dominante commis par une ou plusieurs entreprises au sein du Marché Commun de la CEDEAO ou dans une partie substantielle de ce dernier, est prohibé car incompatible avec le Marché commun dans la mesure où il peut affecter les échanges commerciaux entre les Etats Membres.

Les pratiques abusives consistent notamment à :

- (a) limiter l'accès à un marché considéré ou restreindre indûment le jeu de la concurrence;
- (b) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables ;
- (c) limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ;
- (d) appliquer à l'égard des partenaires commerciaux des conditions inégales pour des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait, un désavantage dans la concurrence ;
- (e) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats ;

ARTICLE 7

Fusions et acquisitions

(1) Les fusions, rachats, coentreprises ou autres formes de prise de contrôle, y compris les directions imbriquées, de caractère horizontal, vertical ou hétérogène entre entreprises ou parmi elles, sont interdites lorsque la part de marché qui en résultera au sein du Marché Commun de la CEDEAO ou dans une partie substantielle de celui-ci pour tout produit, service, filière commerciale ou activité touchant au commerce, risque de créer une position de force ayant pour conséquence une réduction effective de la concurrence .

(2) Les fusions interdites en vertu du paragraphe (1) du présent article sont déclarées nulles de plein droit et sans effet juridique dans tout Etat membre de l'espace CEDEAO.

(3) Les fusions, acquisitions ou concentrations d'entreprises interdites en vertu du paragraphe 1 du présent Article peuvent être autorisées ou exemptées si la transaction en cause est dans l'intérêt public.

ARTICLE 8

Aides publiques

(1) Sauf spécification contraire du présent Acte additionnel, sont incompatibles avec le Marché commun dans la mesure où elles nuisent au commerce entre les Etats Membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'État, sous quelque forme que ce soit, lorsqu'elles faussent ou sont susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.

(2) Sont considérées comme compatibles avec le Marché commun:

(a) les aides à caractère social octroyées aux particuliers consommateurs, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine du produit ; et

(b) les aides destinées à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires.

(3) Peuvent également être considérées comme compatibles avec le marché commun de la CEDEAO:

(a) les aides destinées à promouvoir le développement socioéconomique des régions de la Communauté où les niveaux de vie sont exceptionnellement bas, où dans lesquels sévit une grave situation de sous-emploi;

(b) les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt communautaire ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un Etat membre;

(c) les aides visant à promouvoir le développement de certaines activités ou filières économiques, si cette aide ne porte pas préjudice aux conditions de transaction dans une mesure qui aille à l'encontre de l'intérêt commun ;

(d) les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles ne restreignent pas les conditions de transaction et la concurrence au sein de la Communauté dans une mesure qui aille à l'encontre de l'intérêt commun; et

(e) toute autre catégorie d'aide publique établie par un Acte additionnel de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement sur recommandation du Conseil des Ministres et après avis de la structure régionale de la concurrence.

ARTICLE 9

Entreprises publiques

(1) Dans le cas d'entreprises publiques ou d'entreprises auxquelles les Etats membres accordent des droits spéciaux ou exclusifs, les Etats membres ne doivent ni prendre, ni maintenir en vigueur aucune mesure qui s'avère contraire aux règles contenues dans le présent Acte Additionnel..

(2) Les entreprises chargées de la prestation de services d'intérêt économique général ou ayant un caractère de monopole en matière de génération de revenus, sont soumises aux règles contenues dans le présent Acte additionnel dans la mesure où lesdites règles ne font pas obstacle, de jure ou de fait, à l'exécution des tâches qui leur sont assignées. Le développement du commerce ne doit être affecté dans une mesure qui aille à l'encontre des intérêts de la Communauté de la CEDEAO.

ARTICLE 10

Indemnisation des victimes de pratiques anticoncurrentielles

(1) Toute personne ou Etat Membre ayant subi des pertes en raison d'une pratique anticoncurrentielle prohibée par le présent Acte additionnel peut, à sa demande, se voir octroyer une indemnisation.

(2) Les conditions d'octroi de l'indemnisation prévues au paragraphe (1) du présent article sont définies dans un Règlement.

ARTICLE 11

Autorisations et Exemptions

(1) La structure régionale citée à l'Article 13 (1) du présent Acte additionnel peut néanmoins déclarer inapplicables, les dispositions de l'Article 5, du présent Acte dans les cas de :

- (i) accords ou catégories d'accords entre entreprises,
- (ii) décisions ou catégories de décisions d'associations d'entreprises,
- (iii) toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées,

qui 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 sans:

- (a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs;
- (b) donner à ces entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

(2) Les fusions, acquisitions ou autres combinaisons d'affaires prohibées aux termes de l'article 7 du présent Acte additionnel, peuvent être autorisées par l'Autorité de la concurrence de la CEDEAO si toutefois la transaction en question est dans l'intérêt public.

(3) Sous réserve des conditions à définir dans un autre Acte additionnel, l'Autorité peut autoriser toute personne à conclure ou exécuter un accord ou à engager une pratique commerciale susceptible de violer les dispositions imposées par le présent Acte additionnel.

ARTICLE 12

Accords conclus par les Etats membres

(1) La Commission de la CEDEAO conclut au nom des Etats membres tous autres accords internationaux en matière de concurrence.

(2) Lorsque avant l'entrée en vigueur du présent Acte additionnel, des Etats membres ont conclu des accords ou ont adopté des législations nationales sur la concurrence qui sont incompatibles avec le présent Acte additionnel, ils prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer les incompatibilités constatées dans les meilleurs délais.

ARTICLE 13

Application et mise en oeuvre des règles de concurrence de la communauté

(1) Une structure dénommée Autorité Régionale de la Concurrence chargée de la mise en oeuvre du présent Acte additionnel, est créée au sein de la CEDEAO.

(2) Les règles d'organisation et de fonctionnement de ladite Autorité sont définies dans un Règlement.

(3) Dans la mise en oeuvre des Règles de la concurrence de la Communauté, l'Autorité Régionale collabore avec les autres agences de concurrence existantes (JEMOA).

(4) Il est créé un Comité consultatif de la concurrence composé d'experts dans le domaine de la concurrence. Chaque Etat membre est représenté par deux membres qui peuvent être remplacés par les autres membres en cas d'incapacité. Le fonctionnement du Comité est régi par le règlement intérieur adopté par la Commission après consultations avec le Comité.

(5) Lorsque le Comité est appelé à traiter d'une question relative à un secteur économique important, la délégation de chaque Etat membre devra être composée d'un représentant de l'agence nationale de régulation du secteur concerné ou au moins d'un représentant de l'association professionnelle dudit secteur.

(6) Aux fins de l'application des Règles de concurrence de la Communauté, les Etats membres adoptent toutes les mesures qu'ils jugent appropriées à condition qu'elles ne soient pas en contradiction avec les dispositions du présent Acte additionnel.

(7) Les modalités de mise en oeuvre du présent Acte sont définies dans un Règlement devant être adopté par le Conseil des ministres.

ARTICLE 14

Amendement et Révision

(1) Tout Etat membre, le Conseil des Ministres, le Parlement de la CEDEAO et la Commission de la CEDEAO peuvent soumettre des propositions en vue de l'amendement ou de la révision du présent acte additionnel.

(2) Les propositions qui n'émanent pas de la Commission de la CEDEAO lui sont soumises. La Commission communique toutes les propositions aux Etats membres, trente (30) jours au plus tard après leur réception. La Conférence examinera les propositions d'amendements ou de révisions à l'expiration d'un délai de trois mois accordé aux Etats membres.

(3) Les amendements ou révisions sont adoptés par la Conférence, conformément aux dispositions de l'Article 9 du Traité de la CEDEAO. Ils entreront en vigueur dès leur publication au Journal Officiel de la Communauté.

ARTICLE 15 : Publication

Le présent Acte additionnel est publié par la Commission dans le Journal Officiel de la Communauté dans les trente (30) jours de sa date de signature par le Président de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement. Il sera également publié par chaque Etat membre, dans son Journal Officiel dans le même délai.

ARTICLE 16 : Entrée en Vigueur

1. Le présent Acte additionnel entre en vigueur dès sa publication. En conséquence, les Etats membres signataires et les institutions de la CEDEAO s'engagent à commencer la mise en œuvre de ses dispositions dès son entrée en vigueur.
2. Le présent Acte additionnel est annexé au Traité de la CEDEAO dont il fait partie intégrante.

Article 17 : Autorité Dépositaire

Le présent Acte additionnel est déposé à la Commission qui en transmet des copies certifiées conformes à tous les Etats membres et le fera enregistrer auprès de l'Union africaine, de l'Organisation des Nations Unies et auprès de toutes autres organisations désignées par le Conseil.

**EN FOI DE QUOI, NOUS, CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT DE LA
COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST,
AVONS SIGNÉ LE PRESENT ACTE ADDITIONNEL**

FAIT À ABUJA LE 19 DECEMBRE 2008

**EN UN SEUL ORIGINAL, EN FRANÇAIS, EN ANGLAIS ET EN PORTUGAIS, LES
TROIS (3) TEXTES FAISANT EGALEMENT FOI**

ECONOMIC COMMUNITY OF
WEST AFRICAN STATES

COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES
ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST

**TRENTE CINQUIEME SESSION ORDINAIRE DE LA CONFERENCE
DES CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT**

Abuja, le 19 décembre 2008

**ACTE ADDITIONNEL A/SA.2/06/08 PORTANT CREATION,
ATTRIBUTIONS ET FONCTIONNEMENT DE L'AUTORITE
REGIONALE DE LA CONCURRENCE DE LA CEDEAO**

LES HAUTES PARTIES CONTRACTANTES

VU les Articles 7, 8 et 9 du Traité de la CEDEAO portant création de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement et définissant sa composition et ses fonctions;

VU l'article 3 dudit Traité qui prescrit l'harmonisation et la coordination des politiques nationales en matière de commerce comme moyen de maintien et de renforcement de la stabilité économique dans la sous région ;

VU l'Acte additionnel portant adoption des Règles Communautaires de la Concurrence et de leurs modalités d'application au sein de la CEDEAO ;

REAFFIRMANT que la mise en œuvre des Règles communautaires de la concurrence est indispensable pour promouvoir l'intégration économique des Etats membres et pour stimuler le développement économique à l'échelle régionale ;

CONSCIENTES que l'application convenable et optimale des règles communautaires requiert la mise en place d'une structure régionale, dotée de prérogatives appropriées, ainsi que la définition de procédures adéquates pour garantir son efficacité ;

RECONNAISSANT la nécessité de s'inspirer des organes de concurrence existant au niveau régional et sous régional en vue d'améliorer le fonctionnement de l'organe régional de la CEDEAO ;

DESIREUSES de doter la Communauté d'une Autorité régionale de la concurrence et de définir ses attributions et son fonctionnement ;

APRES AVIS du Parlement de la Communauté ;

SUR RECOMMANDATION de la soixantième session du Conseil des Ministres, qui s'est tenue à Abuja les 17 et 18 mai 2008;

CONVIENNENT DE CE QUI SUIVIT:

ARTICLE PREMIER : CREATION

Il est créé par le présent Acte Additionnel, une structure régionale dénommée Autorité de la Concurrence de la CEDEAO qui est chargée de la mise en œuvre des Règles communautaires de la concurrence de la CEDEAO.

ARTICLE 2 : COMPOSITION ET NOMINATION

(1) L'Autorité est dirigée par un Directeur Exécutif, assisté de deux (2) Adjointes et du personnel nécessaire à son bon fonctionnement.

(2) Le Directeur Exécutif et les Directeurs Exécutifs Adjointes sont des fonctionnaires statutaires. Ils sont nommés par le Conseil des Ministres sur proposition du Comité Ministériel chargé de la sélection et de l'évaluation des performances de fonctionnaires statutaires, après évaluation de trois candidats ressortissants des Etats auxquels les postes ont été attribués.

(3) Le Directeur Exécutif ainsi que les Directeurs Exécutifs Adjointes sont nommés pour un mandat de quatre (4) ans non renouvelable.

(4) Nonobstant les dispositions des paragraphes 1, 2 et 3 du présent article, le Directeur Exécutif et les Directeurs Exécutifs Adjointes sont recrutés sur une base contractuelle pour une période transitoire qui ne saurait excéder huit (8) ans et sont directement rattachés au Président de la Commission.

ARTICLE 3 : ATTRIBUTIONS DE L'AUTORITE

Conformément aux dispositions de l'article 1^{er} du présent Acte additionnel, l'Autorité de la concurrence de la CEDEAO est chargée de :

- (a) Suivre les activités commerciales au sein du marché commun, dans le but de détecter les pratiques susceptibles de fausser le bon fonctionnement du marché ou de nuire aux intérêts économiques des consommateurs ;
- (b) Effectuer de sa propre initiative ou sur saisine des personnes privées, des personnes publiques, des Etats membres ou de la Cour de Justice de la Communauté, des enquêtes et investigations en rapport avec la conduite des activités commerciales dans le marché commun, dans le but de déterminer si une entreprise se livre à des agissements commerciaux qui violent les dispositions de l'Acte additionnel portant adoption des Règles communautaires de la concurrence ;
- (c) Prévenir et éliminer les accords anticoncurrentiels et les comportements assimilables à un abus de position dominante ;
- (d) Proposer à l'adoption du Conseil des Ministres par l'intermédiaire de la Commission de la CEDEAO, la fixation et la révision périodique des barèmes sur les amendes et un éventail des niveaux d'indemnisation à appliquer dans le cadre du présent Acte additionnel ;

- (e) Emettre, à la demande des Etats membres et des institutions de la Communauté, des avis consultatifs sur l'application des Règles communautaires de la concurrence ;
- (f) Coopérer avec les Autorités de la concurrence au plan national et régional, afin de prendre les mesures nécessaires pour faire respecter les obligations découlant de l'Acte additionnel portant adoption des Règles communautaires de la concurrence ;
- (g) Coopérer avec toute association, organisation intergouvernementale, ou groupe d'individus, et les assister, en vue de l'élaboration et de la promotion de l'application de normes de conduite, dans l'optique d'assurer le respect des dispositions de l'Acte additionnel portant adoption des Règles communautaires de la concurrence ;
- (h) Informer les personnes exerçant une activité commerciale ainsi que les consommateurs, de leurs droits et obligations découlant de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence ;
- (i) Réaliser des études et publier des rapports et des informations sur les questions relatives aux intérêts des consommateurs dans le cadre de l'application de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence ;
- (j) Elaborer et transmettre au Président de la Commission de la CEDEAO, un rapport intérimaire et un rapport annuel sur les activités de l'Autorité pour nourrir les rapports d'activités de la Communauté ;
- (k) Contribuer à la formation du personnel des autorités nationales de la concurrence et leur apporter des appuis notamment dans les domaines de la gestion des enquêtes, de la mise en place d'une base de données d'informations liées à la concurrence, du plaidoyer sur la concurrence et de la question des consommateurs.

ARTICLE 4 : PREROGATIVES DE L'AUTORITE

(1) Nonobstant les dispositions relatives à la compétence de la Cour de Justice de la Communauté, l'Autorité, pour s'acquitter de ses fonctions en application des dispositions du présent Acte additionnel, est habilitée à faire des injonctions pour:

- (i) ordonner la résiliation d'un accord ;
- (ii) interdire la conclusion ou l'exécution d'un accord ;
- (iii) interdire l'imposition de conditions extérieures à toute transaction ayant pour effet de réduire la concurrence ;

- (iv) interdire la discrimination ou les préférences en matière de prix et autres aspects y relatifs, et
- (v) exiger la diffusion transparente de l'information commerciale (prix, barèmes, conditions générales de vente, composition des produits, dates de péremption).

Sous réserve du respect des dispositions du présent Acte additionnel, elle entreprend des actions nécessaires pour s'acquitter de façon effective de ses fonctions.

(2) Dans l'examen de toute demande d'autorisation, de fusion, d'acquisition ou de concertation d'entreprises telle que prévue à l'article 7 paragraphe 3 de l'Acte additionnel portant adoption des Règles communautaires de la concurrence, l'Autorité s'appesantira notamment sur les données ci-après :

- (i) la position sur le marché des entreprises concernées ainsi que leur puissance économique et financière ;
- (ii) la structure de l'ensemble des marchés concernés ;
- (iii) la concurrence réelle ou potentielle d'entreprises situées à l'intérieur ou à l'extérieur du marché commun de la CEDEAO ;
- (iv) les effets de la transaction sur les fournisseurs et les acheteurs ;
- (v) les obstacles juridiques ou autres barrières à l'entrée ainsi que les tendances de l'offre et de la demande pour les biens et services considérés ; et
- (vi) tout potentiel de progrès technique et économique créé par la transaction proposée qui est dans l'intérêt du consommateur et ne constitue pas une entrave à la concurrence.

(3) L'Autorité prend en considération entre autres, les facteurs ci-après, pour l'octroi à toute personne physique et à tout Etat membre de l'autorisation prévue à l'article 12 de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence, relatif à la conclusion ou à l'exécution d'un accord visant à se livrer à une pratique commerciale susceptible de violer des interdictions :

- (i) la vulnérabilité des secteurs concernés ;
- (ii) l'impact que cet accord ou cette pratique a sur la capacité des petites et moyennes entreprises à pouvoir faire concurrence de façon effective ;
- (iii) la promotion du développement socioéconomique au sein de la Communauté ; et
- (iv) toute autre considération pertinente.

- (4) L'Autorité peut retirer ou modifier une autorisation si elle constate que :
- (i) les conditions d'octroi ont changé ;
 - (ii) les renseignements fournis à l'appui de la demande d'autorisation étaient faux ou trompeurs ; ou
 - (iii) il y a eu violation des conditions et obligations auxquelles était soumis l'octroi de l'autorisation.
- (5) Avant d'annuler ou de réviser toute autorisation, l'Autorité adresse une notification écrite à l'intéressé en exposant les motifs de sa décision et l'informant de son droit à demander à être entendu par elle sur la question dans un délai qui est précisé dans la dite notification.
- (6) L'Autorité tient sous le format qu'elle détermine, un registre des autorisations octroyées. Ce registre est disponible pour consultation par le public.
- (7) L'Autorité de concurrence se procure toutes les informations qu'elle estime nécessaires pour mener à bien ses enquêtes et recherches, et le cas échéant, examine et fait vérifier les documents qui lui sont soumis.
- (8) L'Autorité est compétente pour :
- (i) Convoquer et interroger des témoins ;
 - (ii) Demander communication de tout document aux fins d'examen ;
 - (iii) Exiger que tout document qui lui est soumis soit appuyé par une déclaration sur l'honneur ;
 - (iv) Exiger la fourniture de renseignements ou informations dont elle a besoin dans un délai qu'elle précise par écrit ; et
 - (v) Ajourner toute enquête ou investigation s'il y a lieu.
- (9) L'Autorité peut entendre oralement ou par écrit, toute personne qui s'estime affectée par une investigation ou enquête menée par l'Autorité.
- (10) L'Autorité peut exiger qu'une entreprise ou toute autre personne qu'elle juge appropriée, fournisse des informations relatives à des produits manufacturés, produits ou fournis par cette dernière, si l'Autorité le juge nécessaire, afin de déterminer si les agissements de l'entreprise en rapport avec ces produits constituent une pratique anticoncurrentielle.
- (11) Dans le cas où les informations visées au paragraphe (7) du présent article ne sont pas fournies à la satisfaction de l'Autorité, cette dernière peut tirer des conclusions à partir des informations dont elle dispose.

(12) Toutes les entreprises ou personnes convoquées par l'Autorité ou invitées à présenter des preuves ou à produire des pièces devant l'Autorité, sont tenues d'obtempérer aux injonctions de l'Autorité.

(13) Les réunions de l'Autorité sont publiques. Lorsque les circonstances le justifient, elles peuvent se tenir à huis clos.

(14) Commet une infraction passible d'une amende, toute personne qui :

- (a) sans motif valable, fait défaut ou refuse de :
 - (i) Comparaitre devant l'Autorité après qu'une notification de sa convocation lui ait été régulièrement faite ;
 - (ii) Produire un document qui lui a été réclamé.
- (b) détruit tout document susceptible d'être requis dans le cadre d'une enquête qui a débuté en application du présent Acte Additionnel, dans l'intention d'induire l'Autorité en erreur ou d'éluder ou empêcher ladite enquête ;
- (c) en qualité de témoin, quitte une réunion de l'Autorité à laquelle elle a été invitée sans avoir été autorisée à le faire ;
- (d) de façon intentionnelle :
 - (i) commet un outrage envers un membre de l'Autorité ou un membre de son Bureau ; ou
 - (ii) fait obstruction aux travaux de l'Autorité ou les interrompt.

ARTICLE 5 : PERQUISITION

Aux fins de rassembler les preuves de l'implication d'une personne physique ou morale dans un comportement anticoncurrentiel ou susceptible de l'être, l'Autorité peut en cas de besoin, solliciter des Institutions nationales compétentes, qu'elles :

- (i) effectuent, conformément aux procédures légales toute perquisition utile ;
- (ii) inspectent et importent temporairement, conformément aux procédures légales en matière de saisie et aux fins d'en faire des copies, tous documents ou extraits de documents en quelques mains qu'ils se trouvent.

ARTICLE 6 : INTERRUPTION DES ENQUETES OU DES INVESTIGATIONS

A tout stade d'une enquête ou investigation menée en vertu du présent Acte Additionnel, si l'Autorité ou un enquêteur qu'elle a désigné, est d'avis que la question faisant l'objet de l'enquête ne justifie pas de plus amples investigations ou

enquêtes, l'Autorité peut mettre un terme à ces investigations ou enquêtes. Dès lors qu'elle a décidé de cette cessation, l'Autorité rend compte au Président de la Commission aux moyens d'un rapport écrit dans un délai de trente (30) jours et informe dans le même délai les parties concernées de cette décision en leur indiquant les motifs.

ARTICLE 7 : SANCTIONS DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES

(1) Si à l'issue de ses investigations, l'Autorité estime qu'il existe des indices qui constituent une violation des dispositions de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence, qui est passible d'une amende, elle prononce les sanctions appropriées à l'endroit du/des contrevenants. Il peut être entrepris un recours contre la décision de l'Autorité devant la Cour de Justice de la Communauté.

(2) Outre la sanction prévue à l'Article 4 paragraphe 14 et à l'Article 8 paragraphe 2, l'Autorité peut également accorder les indemnisations prévues à l'Article 8 paragraphe 3, à l'Article 9 paragraphe 3 et à l'Article 10 du présent Acte additionnel.

(3) Les décisions prises par l'Autorité conformément aux paragraphes 1 et 2 du présent article sont susceptibles d'appel. L'appel suspend l'exécution de la décision de l'Autorité. La Cour de Justice de la Communauté statue en appel et en dernier ressort.

ARTICLE 8 : MESURES DE L'AUTORITE RELATIVES AUX ACCORDS ET PRATIQUES CONCERTÉES RESTREIGNANT LE COMMERCE

(1) Sauf disposition contraire, lorsque l'Autorité décide qu'un accord, décision ou pratique concertée constitue une infraction à l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence, elle procède conformément à l'article 4 paragraphe 1 (b) et (c) du présent Acte additionnel.

(2) Toute personne exécutant un accord interdit au terme de l'article 5 de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence et qui ne résilie pas cet Accord dans un délai fixé par l'Autorité, commet une infraction passible d'une amende.

(3) Toute personne ayant subi un préjudice en raison d'un accord prohibé peut introduire une demande d'indemnisation auprès de l'Autorité. L'Autorité et la Cour de Justice de la Communauté sont compétentes pour condamner des parties à l'accord prohibé à verser au(x) demandeur(s), l'indemnisation qu'elles auront décidée.

ARTICLE 9 : MESURES DE L'AUTORITE RELATIVES A L'ABUS DE POSITION DOMINANTE

(1) L'Autorité, lorsqu'elle a tout motif de croire qu'une ou plusieurs entreprises

détenant une position dominante sur un marché considéré a/ont abusé ou abuse(nt) de ladite position, diligente une enquête sur ce dossier.

(2) Dans le cas où, à la suite des investigations, l'Autorité conclut à l'existence des abus visés au paragraphe (1) et que ces abus ont eu, ont, ou sont susceptibles d'avoir effet de restreindre de façon substantielle le jeu de la concurrence au sein du Marché Commun, l'Autorité élabore un rapport exposant les pratiques qui constituent des agissements abusifs et :

- (a) notifie ses conclusions aux entreprises concernées ; puis
- (b) ordonne aux entreprises intéressées de mettre fin aux pratiques abusives immédiatement ou au plus tard, à une date fixée par l'Autorité.

(3) Toute personne ayant subi des pertes en raison d'un abus visé à l'article 7 de l'Acte additionnel portant adoption des Règles communautaires de la concurrence, peut introduire une demande d'indemnisation auprès de l'Autorité. L'Autorité peut condamner le(s) contrevenant(s) à verser au(x) demandeur(s) l'indemnisation qu'elle aura décidée.

ARTICLE 10 : MESURES DE L'AUTORITE RELATIVES AUX AIDES PUBLIQUES ET AUX PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES IMPUTABLES AUX ENTREPRISES PUBLIQUES

Toute personne ou Etat membre ayant subi des pertes en raison d'une pratique anticoncurrentielle prohibée en application de l'Acte additionnel portant adoption des règles communautaires de la concurrence, peut introduire une demande d'indemnisation auprès de l'Autorité, et l'Autorité peut, si elle est convaincue qu'en l'occurrence, les faits le justifient, ordonner au contrevenant ou aux contrevenants de verser une indemnité au demandeur.

ARTICLE 11 : VOIES D'EXECUTION DES DECISIONS DE L'AUTORITE ET DE LA COUR DE JUSTICE DE LA COMMUNAUTE

(1) Les Décisions de l'Autorité et de la Cour de Justice de la Communauté qui comportent des obligations pécuniaires à la charge des personnes physiques ou morales, constituent un titre exécutoire.

(2) L'exécution forcée, qui est soumise par le Greffier en chef du tribunal de l'Etat membre concerné, est régie par les règles de procédure civile en vigueur dans ledit Etat membre.

(3) La formule exécutoire est apposée, sans autre contrôle que celui de la vérification par l'Autorité de l'authenticité du titre, par l'autorité nationale que le Gouvernement de chacun des Etats membres désigne à cet effet.

(4) Les Etats membres désignent l'autorité nationale compétente pour recevoir ou exécuter les décisions de l'Autorité et celles de la Cour de Justice de la Communauté et notifient à ces dernières, leur désignation.

(5) L'exécution forcée de décisions visées au paragraphe 1 du présent article ne peut être suspendue que par une décision de la Cour de Justice de la Communauté.

ARTICLE 12 : FINANCEMENT DES ACTIVITES DE L'AUTORITE DE CONCURRENCE

Les activités de l'Autorité de concurrence sont financées par des dotations budgétaires allouées conformément aux dispositions du Traité et par toute autre ressource que le Conseil des Ministres détermine.

ARTICLE 13 : COMPTABILITE ET AUDIT

(1) Les comptes de l'Autorité sont vérifiés chaque année par le Commissaire aux comptes des Institutions de la Communauté.

(2) Un état financier vérifié conformément au paragraphe (1) est présenté par le Commissaire aux comptes au Conseil, par l'intermédiaire de la Commission de l'Administration et des Finances.

ARTICLE 14 : REGLEMENT INTERIEUR

Toutes les questions relatives à l'organisation et aux règles de fonctionnement de l'Autorité, non réglées dans le présent Acte additionnel, sont définies dans le règlement intérieur de l'Autorité qui est approuvé par le Conseil des Ministres.

ARTICLE 15 AMENDEMENT ET REVISION

(1) Tout Etat membre, le Conseil des Ministres, le Parlement de la CEDEAO et la Commission de la CEDEAO peuvent soumettre des propositions en vue de l'amendement ou de la révision du présent acte additionnel.

(2) Les propositions qui n'émanent pas de la Commission de la CEDEAO lui sont soumises. La Commission communique toutes les propositions aux Etats membres, trente (30) jours au plus tard après leur réception. La Conférence examinera les propositions d'amendements ou de révisions à l'expiration d'un délai de trois mois accordé aux Etats membres.

(3) Les amendements ou révisions sont adoptés par la Conférence, conformément aux dispositions de l'Article 9 du Traité de la CEDEAO. Ils entreront en vigueur dès leur publication au Journal Officiel de la Communauté.

ARTICLE 16 : PUBLICATION

Le présent Acte Additionnel est publié par la Commission dans le Journal Officiel de la Communauté dans les trente (30) jours de sa date de signature par le Président de la Conférence. Il est également publié par chaque Etat membre, dans son Journal Officiel dans le même délai.

ARTICLE 17 : ENTREE EN VIGUEUR

1. Le présent Acte additionnel entre en vigueur dès sa publication. En conséquence, les Etats membres signataires et les institutions de la CEDEAO s'engagent à commencer la mise en œuvre de ses dispositions dès son entrée en vigueur.
2. Le présent Acte additionnel est annexé au Traité de la CEDEAO dont il fait partie intégrante.

ARTICLE 18 : AUTORITE DEPOSITAIRE

Le présent Acte additionnel est déposé à la Commission qui en transmet des copies certifiées conformes à tous les Etats membres et le fait enregistrer auprès de l'Union africaine, de l'Organisation des Nations Unies et auprès de toutes autres organisations désignées par le Conseil.

**EN FOI DE QUOI, NOUS, CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT DE LA
COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST,
AVONS SIGNE LE PRESENT ACTE ADDITIONNEL**

FAIT A ABUJA LE 19 DECEMBRE 2008

**EN UN SEUL ORIGINAL, EN FRANÇAIS, EN ANGLAIS ET EN PORTUGAIS, LES
TROIS (3) TEXTES FAISANT EGALEMENT FOI**

COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES
ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST



ECONOMIC COMMUNITY OF
WEST AFRICAN STATES

**QUARANTE TROISIEME SESSION ORDINAIRE DE LA CONFERENCE
DES CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT**

Abuja, 17 – 18 juillet 2013

**ACTE ADDITIONNEL A/SA.4/07/13 PORTANT AMENDEMENT DE
L'ACTE ADDITIONNEL A/SA.2/12/08 RELATIF A LA CREATION, AUX
FONCTIONS ET AU FONCTIONNEMENT DE L'AUTORITE REGIONALE
DE LA CONCURRENCE DE LA CEDEAO**

LES HAUTES PARTIES CONTRACTANTES,

VU les articles 7, 8 et 9 du Traité révisé de la CEDEAO, portant création de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement de la CEDEAO, et définissant sa composition et ses fonctions ;

VU l'article 3 dudit Traité, prévoyant l'harmonisation et la coordination des Politiques nationales en matière commerciale, en tant que moyen de maintien et d'amélioration de la stabilité économique dans la sous-région ;

VU l'Acte additionnel relatif à l'adoption de Règles communautaires en matière de concurrence et des modalités de leur mise en œuvre dans l'espace CEDEAO ;

RAPPELANT l'adoption de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO et visant à garantir l'application effective des Règles sur la concurrence ;

AYANT IDENTIFIE des différences entre les dispositions de la version anglaise et de la version française de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 créant l'Autorité Régionale de la Concurrence ;

CONSTATANT que la version anglaise de l'Acte Additionnel dans ces paragraphes 1, 2 et 3 ne sont pas en cohérence avec les dispositions françaises du même Acte.



NOTANT que cette situation crée des difficultés d'application de ce texte ;

SOUCCIEUSES de veiller à l'uniformité des versions Anglaise et Française dudit Acte additionnel, afin d'éviter toute contradiction entre les dispositions des deux versions ;

DESIREUSES par conséquent d'amender les paragraphes 1, 2, et 3 de l'actuel article 2 de la version française de cet Acte additionnel, afin de les aligner sur les paragraphes 1, 2 de l'article 2 de sa version anglaise ;

SUR RECOMMANDATION de la soixante-dixième Session ordinaire du Conseil des Ministres, tenue les 20 et 21 juin 2013 à Abidjan ;

CONVIENNENT DE CE QUI SUIT :

ARTICLE 1^{er} : Amendement de l'article 2 (1) (2) et (3) de la version française de l'Acte additionnel A/SA.2/08/12 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO, pour alignement sur la version anglaise

1. Les paragraphes 1, 2, et 3 de l'article 2 de la version française de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 sont supprimés et remplacés par la disposition suivante, et le paragraphe 4 dudit article dans les versions anglaise et française devient le paragraphe 5 de l'article 2 nouveau.

Article 2 nouveau : Composition et nominations

1. L'Autorité est dirigée par un Directeur exécutif assisté de deux (2) Directeurs et du personnel indispensable à son bon fonctionnement.
2. Le Directeur exécutif est un fonctionnaire statutaire recruté et nommé par le Conseil des Ministres sur proposition du Comité ministériel lors de la sélection et de l'évaluation des fonctionnaires statutaires ; il est choisi après évaluation, sur trois (3) candidats ressortissants de l'Etat auquel le poste a été attribué.

-2-



3. Le Directeur exécutif est recruté pour une durée de quatre (4) ans non renouvelables.
4. Les Directeurs et autres membres du personnel sont recrutés conformément aux dispositions du Règlement du personnel de la CEDEAO, relatives à la nomination.
5. Sous réserve des dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article, et durant une période transitoire, le Directeur exécutif et les deux Directeurs sont recrutés sur contrat pour une durée de huit (8) ans maximum et placés sous l'autorité directe du Président de la Commission.

Article 3 : Amendement et Révision

- 1) Tous les Etats membres, le Conseil des Ministres, le Parlement et la Commission de la CEDEAO sont habilités à soumettre des propositions d'amendement ou de révision du présent Acte additionnel.
- 2) Les propositions n'émanant pas de la Commission de la CEDEAO doivent lui être soumises. Celle-ci envoie toutes les propositions d'amendement ou de révision aux Etats membres au plus tard trente (30) jours après leur réception. Passé ce délai, les propositions d'amendement ou de révision de l'Acte additionnel sont examinées par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement.
- 3) Les amendements ou révisions sont adoptées par la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, conformément aux dispositions de l'article 9 du Traité révisé de la CEDEAO. Les amendements et révisions adoptés entrent en vigueur dès leur publication dans le Journal officiel de la Communauté.

Article 4 : Entrée en vigueur

1. Le présent Acte additionnel entre en vigueur dès sa publication. En conséquence, les Etats membres signataires et les Institutions de la CEDEAO s'engagent à initier la mise en œuvre de ses dispositions dès son entrée en vigueur.



2. Il est joint en annexe au Traité révisé de la CEDEAO dont il fait partie intégrante.

Article 5 : Autorité dépositaire

Le présent Acte additionnel est déposé auprès de la Commission qui en transmet des copies certifiées conformes à tous les Etats membres et l'enregistre auprès de l'Union Africaine, des Nations Unies et de toutes autres organisations désignées par le Conseil des Ministres.

Article 6 : Publication

L'Acte additionnel est publié par la Commission de la CEDEAO dans le Journal officiel de la Communauté dans les trente (30) jours suivant la date de sa signature par le Président du Conseil des Ministres. Il est également publié par chaque Etat membre dans son Journal officiel dans les trente (30) jours suivant sa notification par la Commission

EN FOI DE QUOI, NOUS, CHEFS D'ETAT ET DE GOUVERNEMENT DE
LA COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES ETATS DE L'AFRIQUE DE
L'OUEST, AVONS SIGNE LE PRESENT ACTE ADDITIONNEL.

FAIT A ABUJA LE 18 JUILLET 2013

EN UNE COPIE ORIGINALE EN ANGLAIS, EN FRANÇAIS ET EN
PORTUGAIS, LES TROIS (3) TEXTES FAISANT EGALEMENT FOI.



COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES
ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST



ECONOMIC COMMUNITY OF
WEST AFRICAN STATES

SOIXANTE-DIXIEME SESSION ORDINAIRE DU CONSEIL DES MINISTRES

Abidjan, 20 - 21 juin 2013

RECOMMANDATION C/REC6/06/13 PORTANT AMENDEMENT DE L'ACTE ADDITIONNEL A/SA.2/12/08 RELATIF A LA CREATION, AUX FONCTIONS ET AU FONCTIONNEMENT DE L'AUTORITE REGIONALE DE LA CONCURRENCE DE LA CEDEAO

LE CONSEIL DES MINISTRES,

VU les articles 10, 11 et 12 du Traité de la CEDEAO tels qu'amendés, portant création du Conseil des Ministres et définissant sa composition et ses fonctions ;

VU l'article 3 dudit Traité, prévoyant l'harmonisation et la coordination des Politiques nationales en matière commerciale, en tant que moyen de maintien et d'amélioration de la stabilité économique dans la sous-région ;

VU l'Acte additionnel relatif à l'adoption de Règles communautaires en matière de concurrence et des modalités de leur mise en œuvre dans l'espace CEDEAO ;

VU l'adoption de l'Acte additionnel A/SA.2/12/08 relatif à la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité régionale de la concurrence de la CEDEAO et visant à garantir l'application effective des Règles sur la concurrence ;

CONSTATANT que les dispositions de l'Acte Additionnel en ses paragraphes 1, 2 et 3 de la version anglaise ne sont pas en cohérence avec celles de la version françaises;

ECONOMIC COMMUNITY OF WEST AFRICAN STATES
COMUNIDADE DOS ESTADOS DA AFRICA DO OESTE
COMMUNAUTE ECONOMIQUE DES ETATS DE L'AFRIQUE DE L'OUEST

NOTANT que cette situation crée des difficultés d'application de ce texte ;

SOUCIEUX d'uniformiser des versions Anglaise et Française de cet Acte additionnel, afin d'éviter toute contradiction entre des deux versions;

DESIREUX par conséquent d'amender les paragraphes 1, 2, et 3 de l'actuel article 2 de la version française de cet Acte additionnel, de façon à en aligner aussi bien le sens que le contenu sur les paragraphes 1, 2, et 3 de l'article 2 de sa version anglaise ;

RECOMMANDE à la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement d'adopter le projet d'Acte Additionnel ci – joint instituant portant amendement de l'acte additionnel a/sa.2/12/08 relatif a la création, aux fonctions et au fonctionnement de l'Autorité Régionale de la Concurrence de la CEDEAO.

FAIT A ABIDJAN, LE 21 JUIN 2013

LE PRESIDENT

POUR LE CONSEIL



.....
S.E. M. CHARLES KOFFI DIBY

INDEX

Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphe.

A

Accords
 horizontaux 94
 verticaux 62, 94-95

Acquisition 49, 56, 114, 135, 137, 139-140, 142-146, 149, 158, 273, 451, 475, 653, 837

Activité économique 1, 3, 11-13, 22-23, 34, 38, 42, 45, 56-57, 65, 99, 106, 165, 168, 174, 206, 213, 237, 243, 250, 263, 268, 287, 475, 534, 711, 714, 729, 767, 795, 877

Affectation
 des échanges 175, 472
 du commerce 27, 75, 82-83, 130, 172, 436, 472, 548, 885

Aides d'État
 aide existante 306, 342-344, 347-348, 358
 aide illégale 207, 342-343, 351-352, 357-358, 370, 588, 604, 609
 aide individuelle 344, 347
 aide nouvelle 306-307, 343-344, 350, 353, 587
 aide publique 12, 133, 166, 168, 170-177, 181-182, 184, 186-188, 192-193, 200, 204-207, 213, 221, 224, 229, 233, 259, 262-263, 323, 345, 355, 360-361, 383, 385, 458, 460, 465, 470, 475, 588, 591, 604, 609, 619, 723, 784

Applicabilité immédiate 541-543, 548, 550

Attestation négative 126, 305, 309, 330-332, 335, 395, 579-580, 582-584, 628

Autorité
 Administrative
 Indépendante (AAI) 28, 417, 476, 772
 de régulation 277, 279-280, 417, 420-421, 443, 482, 771-773, 784-785, 789
 De régulation 396, 408-409, 415, 417, 422-423, 766-768, 772, 776, 779, 781, 783, 787-788, 790-791, 793, 798-799, 801-802
 Nationale
 de la concurrence 438, 448, 471, 473-474, 476-477, 485-486, 488, 491-492, 771, 773, 799-800, 825, 827, 832, 837-838, 873
 De la concurrence 758, 823
 de régulation 278, 420, 423, 483, 485, 774, 782, 797, 799-800
 De régulation 278, 417
 Régionale
 De la concurrence (ARREC) 83, 90-91, 93, 96, 106, 140, 221, 434, 438-439, 441-442, 449, 451, 462, 464, 469, 474, 477-478, 488-489, 491, 495-497, 500, 510-512, 523, 573, 654, 687, 735, 757-758, 760, 784, 793, 868
 Sectorielle
 de régulation 412

C

CEDEAO 1, 4-9, 11, 13-17, 19-24, 26-27, 29-32, 34, 36-37, 39, 41-44, 46, 48-49, 53-59, 62, 68, 70, 73, 75-78, 80-81, 83-86, 88-90, 92, 95, 106-107, 112-114, 116-118, 122-123, 127, 130, 132-133, 135-146, 148, 158, 160, 163, 165-168, 170-173, 175, 183-185, 187, 191-200, 202-204, 209-210, 213, 215, 217-226, 228-233, 235-236, 240-241, 245, 247, 249, 252, 254-255, 257, 281, 286-287, 289, 291, 413, 420-421, 432-434, 436-437, 439, 441-449, 451, 455, 457-466, 469-472, 474-475, 481-486, 489-496, 498-499, 501-505, 507, 510, 513, 515, 517-530, 534, 536-537, 548-549, 557-559, 567-568, 571-573, 607-608, 639-641, 643, 652, 654, 657, 659, 661-664, 666-667, 674, 679, 681-682, 686-693, 696, 712, 715-716, 718-720, 722, 724-726, 730-731, 733, 735, 737, 750, 755, 759-760, 769, 774, 776, 784, 786, 788, 792-795, 797, 799, 804-805, 807, 809, 843, 849, 853-854, 858, 863-873, 875, 878-885, 888

Centralisation 27, 132, 291-292, 295, 306, 320, 326, 424, 432, 519, 693, 740-741, 752, 758, 763-764, 804-809, 812, 815-819, 824, 827-829, 838, 841-843, 849, 861-862, 873, 875, 880-881

CNUCED 42, 60, 145, 159, 615, 640-643, 646-655, 657-658, 660

Coexistence 17, 28, 34, 132, 289, 319, 400, 402, 433-434, 474, 485, 521, 539, 548, 559, 568, 689, 691-692, 770, 784, 811, 816, 820, 825, 832, 853, 858, 867, 870, 874, 882

Comité consultatif de la concurrence 230, 283, 297, 311-312, 332, 360, 372, 375, 387, 397-398, 413-414, 434, 488, 490-491, 494, 496, 516-517, 520, 616, 687, 791, 796, 825

Commission
 Européenne 61, 85, 109, 206-207, 209, 217, 224, 241, 381, 462, 826, 847
 UEMOA 62, 65, 106, 126, 128-129, 140, 155-156, 185, 200, 252, 297-299, 302-303, 321, 326, 329, 366, 377, 389, 413-414, 422, 440-441, 446, 451, 453, 455, 457, 469, 574-575, 579, 626, 628, 667, 735

Commission nationale de la concurrence (CNC) 389, 404, 423, 610, 630, 837

Communautés économiques régionales 6, 47, 50, 110, 672

Compétence
 concurrente 409, 559, 568-569, 571, 766
 consultative 319, 321, 502
 étatique 6
 exclusive 29, 304-305, 319-320, 387-388, 390, 400-402, 407, 427, 432, 495, 519, 538, 545, 552, 560, 732, 736, 771, 784, 810-811, 813, 815-816, 818, 822, 825, 830, 851, 857, 860, 869, 873, 880-881
 générale 389, 397, 795
 législative 559-561, 566, 568, 571, 811
 matérielle 304

partagée 820, 873
résiduelle 402, 413, 432, 810
supranationale 6
Compétition 2-4, 34, 40, 82, 466, 486, 541, 601, 707, 714, 723
Concurrence 1-5, 8, 10-12, 15, 17, 19, 22-24, 26, 28-29, 31-32, 34-35, 37-41, 43, 45-47, 49-50, 52-54, 58-60, 62-63, 66, 68-70, 73-79, 83-94, 96, 99, 101, 103, 106, 109-110, 113-114, 116-117, 119, 122-125, 128-134, 137-138, 140, 145-146, 151, 153, 159-161, 163, 165-171, 174-175, 182-185, 188, 190, 192, 196, 204-205, 208-209, 212, 214, 218, 221, 225-226, 229, 232, 235-241, 243-245, 247, 249, 252-257, 259-260, 262, 264-266, 270-273, 282-283, 286-292, 295-297, 300-301, 303-307, 309-310, 312, 314-316, 318-323, 326, 330-331, 337, 339-340, 362-366, 368, 370, 372-373, 377, 379-380, 383, 385-387, 389-392, 395-398, 400, 402-403, 405, 407, 409, 411-413, 415-418, 422, 425, 427, 429-437, 440-441, 444-448, 451-453, 456, 459-460, 463-464, 466, 470, 473-476, 478, 480-481, 484-486, 490-492, 494, 499, 503-504, 513-515, 517-542, 545-549, 551-553, 555-563, 565-566, 568-574, 577, 580, 582-584, 586, 588-591, 593, 595, 597, 599-601, 605-606, 608-612, 616-627, 630, 632, 634-635, 637, 639-665, 667-668, 670, 672-677, 679-687, 689-693, 695-697, 699-704, 706-720, 722-723, 725-737, 739-741, 743-750, 752-753, 757-760, 762-774, 776-779, 781-786, 788-798, 800-804, 806-813, 816-818, 820-826, 829, 831-832, 834-835, 837-838, 841-843, 848-850, 853-854, 857-862, 864, 867-873, 875-879, 881-882, 884-888
Concurrence déloyale 288, 319, 402, 413, 475, 535, 552, 557, 560-561, 563, 635, 680, 700, 703, 837
Conflit
de compétences 770, 804
de normes 29, 34, 423, 864, 871, 885
Consommateur 2, 4, 34, 39-40, 46-47, 92, 96, 98, 101, 122, 133, 196-198, 225, 251, 289, 309-310, 352, 416, 418, 445, 448, 451, 466, 525, 534, 562, 566, 580, 640-641, 644, 652, 657-659, 662-663, 667-668, 670, 675, 679-681, 690, 699, 710, 712, 737, 772, 783, 786, 861, 877
Coopération 6, 12-14, 22, 34, 69, 71, 93, 139, 226, 292-293, 388-391, 393, 397, 399, 401, 403-404, 406-409, 413-414, 420-423, 447, 478-480, 483, 485, 514-515, 520-521, 608, 631, 636, 639-640, 642-652, 654-655, 658, 660-661, 667, 676, 693, 701, 715, 737, 753, 760, 768, 774, 784, 791-801, 806, 847, 857-858, 862, 864-868, 870, 872-873, 875, 885
Cour de justice 9, 12, 15, 28-29, 82, 117, 132, 138, 249, 288, 297, 303, 311-314, 317, 321, 332, 339-340, 360, 387, 397, 401-402, 407, 413, 424-425, 427, 434-435, 445-446, 461-462, 467, 470, 479, 488, 497-499, 501, 503, 505, 511-516, 518, 520, 547, 549, 552, 573, 591, 621-623, 626, 631-632, 653, 693, 732, 765, 806, 811, 821-822, 825, 832, 850, 854, 864
CEDEAO 9, 138, 446, 461, 479, 498, 514
UEMOA 82, 288, 313, 413, 424, 513
Culture de la concurrence 287, 386, 536, 638-640, 652, 657, 659, 661, 681, 700, 706, 708, 754, 823, 875

D

Décentralisation 27, 391, 403, 432, 434, 437, 476, 491, 517, 519, 788, 809, 812, 822-823, 826-827, 847, 850, 858, 861-863, 873, 878, 880
Décision
conditionnelle 323, 356, 360
d'associations d'entreprises 52, 58-60, 64-65, 74, 77, 89-90, 475
de non-qualification d'aide 345, 353, 356
de récupération 357-358
négative 330, 356-357
positive 306, 356, 851
Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC) 310, 667, 735-736
Direction de la concurrence 65, 307, 310, 323, 361, 377, 382, 404, 604, 616-617, 667, 677, 737-739, 741, 743-749, 751-752, 757-766, 772, 779, 782, 786, 790-791, 795, 834, 837, 842, 855, 857-858
Droit
communautaire de la concurrence 1, 12, 26-27, 49, 54, 70, 75, 82, 84, 95, 104, 114, 127, 217-218, 233, 239, 241, 245, 271, 281, 287, 292, 295, 304-308, 312, 318, 320-321, 323-324, 326, 364, 373, 377, 386, 388-391, 397-398, 400, 403, 414, 425-427, 431-432, 434, 437, 439, 444-445, 447-448, 462, 466, 472, 474, 476, 480, 486, 488, 491, 493-495, 504-505, 511-512, 515-518, 520, 526, 529, 535-541, 545-553, 555-556, 560-561, 565-566, 568-569, 573-574, 577, 593, 609, 613-614, 620-622, 630-631, 634-637, 639, 649-650, 654, 658-659, 662, 664, 666-667, 670, 672, 674, 676, 678, 686-687, 689-693, 732, 734, 743, 745, 750, 752, 755, 758, 760, 766, 769-771, 773, 778, 783-784, 800-801, 803-807, 809-812, 814, 816-818, 820-823, 825-828, 830, 832, 835, 837-838, 840, 842-843, 845, 849-850, 853-855, 857-858, 860-861, 863, 868, 870, 873, 875, 880-881, 885
de la concurrence 3-4, 8, 17, 23, 32, 39-40, 47, 83, 85, 111, 131, 145, 169, 205, 229, 235, 249, 272, 281, 287, 290, 295, 304, 306, 309, 311, 321, 381, 391, 409, 411, 413, 422, 461, 486, 516, 518, 521, 528, 530-531, 547, 552, 555, 560-561, 568-569, 617, 641-642, 663, 675, 692-693, 727, 737, 750, 783, 792, 795, 810, 815, 822, 826, 864, 868, 871, 873, 880-881, 886
européen de la concurrence 24, 35, 42, 72, 83, 110, 133, 172, 823
Droits
régionaux de la concurrence 1, 4-5, 10, 17, 19, 23-24, 26, 28-36, 38, 41-42, 46, 50, 60, 86, 88, 91, 96, 109-110, 112, 116-117, 133-134, 161, 164, 168, 170, 179, 193, 203-205, 212, 218, 223, 231, 241, 245, 249, 255, 287-288, 291, 519, 730, 853-854, 867, 882, 885-886, 888

E

- Effectivité 34-35, 291, 305, 381, 389, 521, 541-542, 558, 573, 684, 689, 708, 723, 730, 739, 748, 818, 858, 876, 886
- Efficacité 2, 5, 11, 34-35, 38-39, 42, 45-46, 99, 140, 165, 169, 183, 216, 223-224, 263, 273, 287, 316, 365, 387, 403, 420, 441, 443, 445, 482, 529, 547, 558, 622, 662, 681, 689, 711, 714, 729, 733, 735, 739-740, 743, 746, 755, 763, 771, 788, 794, 835, 847, 859-861, 867-868, 875-876, 881, 886
- Enquête
- Contrôle 12, 62, 95, 111, 124-125, 130, 137, 140, 144-145, 149-152, 155-156, 158, 162, 166, 178, 180-181, 201, 204-205, 208, 220, 225, 230, 237, 259, 262-263, 268, 281, 285, 291, 303, 311, 313, 315, 321, 348, 359, 363, 366, 387, 389, 391, 397, 412-413, 421, 423, 433, 479, 495, 497, 500, 511-512, 517, 520, 577, 619, 623, 636, 662, 670-672, 675, 739, 745, 747, 752, 758-759, 768-771, 783, 789, 791, 800-802, 810, 822-823, 825, 837, 867, 878
 - demande de renseignements 305, 337, 340, 366, 392, 585, 606, 762
 - investigation 392, 408, 413-414, 419, 445, 454-456, 509, 513, 585, 588, 601, 672, 748, 752, 763, 800
 - perquisition 478, 480
 - vérification 305, 334, 338-340, 366, 375, 391-393, 397, 479, 510, 606, 748, 762
- Enquêtes 305, 309-310, 334, 337, 339, 377, 381, 383, 391-392, 395, 403, 408, 413-414, 445, 448, 455-456, 513, 575, 577, 581, 610, 620, 635, 668, 672, 675, 748, 752, 844, 858, 861
- Entente 4, 43, 49, 51-56, 58-60, 63-65, 67-70, 72-74, 76-78, 81-82, 84-92, 95-101, 104, 106-108, 110, 112, 129, 133, 166, 233, 290, 300, 304, 319, 323, 327-328, 330, 335, 339, 341, 345, 350, 354, 367, 369, 375, 377, 402, 427, 429, 475, 564, 575, 577, 753, 771, 784, 788-789, 850, 868-869
- Entreprise
- dominante 125, 133-134
 - publique 12, 110, 114, 166-168, 178, 192, 204, 233, 235-239, 241, 243-245, 247, 250-251, 257-259, 262-264, 267-269, 272, 283-285, 458-459, 465, 470, 611-612, 723
- Exemption 89, 91-94, 96, 101, 104, 106-107, 112, 133, 141-142, 200, 207, 244, 247, 252-254, 257, 305-306, 330-332, 335, 369, 371, 375, 395, 579-580, 583, 612, 851
- individuelle 91, 94, 102, 108, 306, 315, 330, 332, 335, 369, 375, 579-580, 583
 - par catégorie 94, 315, 332

F

- Fusion 6, 49, 135, 137, 139-140, 142-148, 153, 158, 451, 475, 720, 870-871, 883

H

- Harmonisation 12, 14, 16-17, 19, 39, 43, 275, 277, 287, 300-301, 414, 420, 531, 631, 692, 719, 737, 774, 785, 796, 802, 820, 858, 871, 888

I

- Indemnisation 430, 446, 458, 468-470, 505, 510, 512-513, 560, 841, 849, 851-852
- Infraction 65, 138, 306, 315, 335-336, 339-340, 364, 366-369, 372-373, 375-377, 402, 425, 427, 430-431, 436, 445, 453, 456-457, 460, 462, 464, 564-565, 620, 627, 772-773, 776, 847, 850
- Injonction 301, 305, 351-352, 364, 379-384, 453-455, 457, 464
- Injonction de récupération 352, 383
- Injonction de suspension 352
- Interventionnisme.....166, 193, 204, 286

L

- Libéralisation 11, 14-15, 34, 38, 92, 165, 168, 242, 262, 268-270, 272-273, 344, 416, 481, 521, 683, 720, 723, 726-727, 771, 774, 777, 782, 797, 799, 802, 816, 861
- Libéralisme économique 1, 11, 32
- Libre concurrence 1-2, 5, 30, 32, 34-35, 37, 39-42, 47, 54, 104, 114, 131, 168-170, 174, 192-193, 205, 212, 225, 231-232, 245, 258, 268-270, 288-289, 309, 331, 352, 367, 373, 414, 423, 458, 466, 486, 520-521, 525, 527, 532, 548, 552-553, 566, 575, 593-594, 602, 605, 639, 643, 650, 657, 659, 668, 670, 675, 680, 684-686, 690, 692, 702, 704, 708, 711, 717, 719, 723-724, 726, 730, 733, 752-753, 775, 779, 789, 798, 800-801, 803-804, 839, 875, 879, 884
- Libre jeu de la concurrence 4, 10-11, 23, 30, 32, 38, 41-42, 45-46, 49, 65, 122, 164-165, 167, 169, 184, 190, 192, 205, 207, 231, 233, 243, 247, 261-262, 265, 273, 281, 286-287, 297, 326, 331, 340, 378, 380, 390, 396, 411, 431, 439, 445, 459, 525, 572, 574, 593, 597, 601, 610, 612, 668, 674, 679, 690, 701-702, 704, 707, 710, 719, 724, 732-733, 740, 760, 766, 774, 776, 783-784, 786, 790, 797, 803, 812, 827, 829, 834, 849, 861-862, 869-870, 872, 876, 878, 880, 882, 884, 886

M

- Marché
- commun 6, 11-12, 14-15, 22-23, 34, 37-39, 41-42, 44-45, 47, 49-50, 58-59, 68, 77-78, 80-81, 84-86, 99, 107, 112-113, 115, 117-118, 124, 129, 131, 133-134, 137-138, 140, 170-172, 174, 183-184, 188, 190, 193, 196, 198, 201, 205, 217-218, 220-221, 223, 225-226, 229, 244, 265, 275, 283, 286-287, 306, 321, 331, 333, 345, 347-349, 352, 355-356, 364-366, 368, 373, 377, 380, 383-384, 392, 396, 398, 409, 411, 414, 420, 422-423, 442, 444-445, 449, 451, 456, 462, 466, 486, 513, 520-521, 541, 547, 572, 575, 577, 582-583, 586, 588, 591,

593, 597, 602, 604, 622, 637, 639, 643, 652, 657, 659, 663, 668, 679-680, 690, 694, 699, 701-702, 707, 710-712, 716, 718-724, 729, 733, 740, 752, 758-760, 762-763, 774, 786, 790, 792, 797-798, 800-802, 804, 806, 812, 817-818, 822-823, 826, 833, 837, 857, 861, 868, 876, 879, 886
considéré 84-85, 101, 116, 122-123, 456
en cause 62, 79, 82, 85-86, 95, 103, 116, 118-119, 126, 225, 610
intérieur 11, 30, 81, 139, 272, 474, 476, 712, 737, 823
public 23, 262, 272-279, 575, 707, 769, 780-781, 787-791
Mesures provisoires 305-306, 340, 830, 847
Monopole 113, 117, 128, 241-242, 247-248, 254-257, 268, 270, 272, 304-306, 327, 383, 416-417, 610, 684, 771, 786, 799, 846
cassé 270
d'État 241, 416, 786, 799
fiscal 247-248, 254-255, 257
légal 117, 241
public 684

N

Notification 187, 213, 217, 253, 266, 271, 305, 307, 327, 329-335, 344-346, 350, 360-361, 366, 371, 375, 380, 385, 392, 395, 452, 461, 464, 509, 546, 583-584, 587, 590, 595-596, 598, 607, 609, 612, 617, 619, 630, 764, 834
Nullité 87, 316, 425-426, 846

O

OCDE 640, 645, 655, 660
OHADA 16-17, 148, 210, 413, 825, 871, 888
Opérations de concentration 51, 119, 134-141, 143, 145-146, 154, 159-162, 290, 323, 339, 427, 475, 577, 579, 583-584, 591, 707, 771, 868
Organe
communautaire
de la concurrence 324, 767, 770
national
de régulation 276
Organisations régionales ouest-africaines 1, 192

P

Petites et moyennes entreprises (PME) 92, 128, 159, 195, 202, 215, 452, 700, 788
Politique
communautaire 649, 729, 794, 823, 858, 860
de la concurrence 2, 4, 17, 24, 34, 37, 39, 113, 165, 167, 309, 439, 495, 514, 640-644, 646, 648, 653-655, 657, 659-660, 679-687, 696-697, 700, 702-703, 708, 718, 722, 745, 817-818, 826, 875, 877, 888
industrielle 715-716
nationale 14, 526, 665, 685

régionale 40, 289, 291, 481, 528, 681, 683-685, 718, 720, 737, 739, 743-744, 760, 774, 792, 817
régionale de concurrence 40, 481, 528, 683-685, 718, 737, 739, 743-744, 760, 817
sectorielle 416, 481, 767, 771
Position dominante 4, 43, 49, 51, 62, 95, 111-122, 124, 126, 128-129, 133-138, 141, 157, 159, 166, 233, 251, 290, 300, 304, 319, 323, 327-328, 331, 335, 339, 341, 345, 350, 354, 366-367, 369, 375, 377, 402, 421, 427, 429, 445, 456, 470, 475, 564, 575, 577, 582-583, 627-628, 684, 707, 753, 771-772, 784, 791, 850, 868-869
Pratiques
anticoncurrentielles 5, 28-29, 34, 40, 43, 46-49, 53, 66, 78, 130-131, 163, 166, 233, 286-288, 304-305, 308, 315, 320-321, 323, 327, 361, 367, 371, 373, 375, 377-378, 380-382, 384, 387-389, 394, 398-399, 402-403, 407, 411, 413-414, 421, 426-431, 437, 445, 447, 451, 454, 457-459, 462, 465-466, 468-470, 472, 474-476, 491, 495, 505, 512-513, 517-521, 525-526, 532, 539, 545, 552-553, 560-561, 564-566, 569, 571, 574-575, 577, 579, 585, 592-593, 595, 600, 610, 614, 620, 622, 634-636, 642-643, 652, 663, 668, 670-671, 675, 690, 692, 694, 701-702, 707, 713, 723-724, 732, 734-736, 741, 744-747, 752-753, 758, 761, 764-766, 769, 771-773, 776-777, 779, 781, 783-784, 790, 795, 799-801, 803-804, 806, 810-812, 814, 816, 818, 820-822, 825, 827, 830, 832, 837-838, 841-843, 846, 849-851, 857, 861, 868-870, 872, 875-876, 878-880, 885
concertées 49, 52, 54, 58-60, 67-70, 72, 74, 77, 89-90, 94, 108, 110, 139, 330, 333, 402, 451, 456, 475
prohibées 232, 428, 445
restrictives de concurrence 29, 65, 118, 288, 403, 413, 431, 475, 552-553, 560-562, 635, 670, 837
Pratiques prohibées 380-381, 513
Prescription 196, 204, 227, 271, 285, 317, 330, 335, 337, 340, 346-348, 351, 355-358, 360, 362, 366, 381-382, 392, 397, 446, 452, 454-457, 480, 505, 548, 554-555, 585, 630, 725, 746, 764, 834, 845, 852
interruption 455
Primauté (principe de) 17, 198, 293, 301, 319, 400, 402, 432-434, 538, 541-542, 547, 549-550, 560, 591, 604, 610, 657, 689, 804, 811-812, 814, 868, 871
Procédures
communautaires 296, 814
contentieuses 334, 336, 341, 354, 429
contradictoires 333-334, 340, 845
d'examen 342, 348, 351, 353-355, 590
d'investigation 389, 394, 634
de contrôle 321, 324, 327, 342
de passation 262, 273, 788, 790
formelles 342, 345, 349, 353-356, 360, 585
formelles d'examen 342, 345, 349, 353-356, 360
judiciaires 16

R

Récupération des aides illégales 352, 357-358, 604
Règles communautaires de la concurrence 29, 34, 39-40, 44, 46, 48, 139, 166, 184, 213, 220, 230, 249, 252, 281,

287, 290, 298, 318, 323, 325, 363, 389, 410, 425, 427, 432, 439, 441-443, 445-448, 450-452, 456, 461-462, 469, 471-474, 478, 480-481, 487, 489, 495, 497, 499, 502-503, 513, 518-520, 522, 530, 534, 538, 540, 555-556, 573, 591, 597, 601, 608, 610, 613, 629, 632, 638, 649, 651, 653, 658-659, 661, 681, 687, 696, 698, 712, 716, 718, 722-723, 729-730, 732-733, 735, 740, 749, 759, 777, 788, 791-792, 804, 810, 812, 814-817, 826, 828, 847, 857, 861, 864, 869, 872-875, 878-879, 885

Règles de minimis..... 86, 185

Régulation

- de l'économie 2
- de la concurrence 49, 166, 295, 422-423, 476, 481, 485, 521, 654, 681
- des marchés publics 790
- des pratiques anticoncurrentielles 380
- du libre jeu de la concurrence 420
- du marché 4
- sectorielle 416-417, 420, 422, 482, 484-485, 767, 770-772, 783-785, 791, 798-799, 801-802

Renvoi préjudiciel..... 515, 518

Répartition des compétences 29, 653, 799, 808-810, 813-815, 824-825, 828, 832, 842, 857-858, 860, 864, 868-870

Réseau européen de la concurrence..... 826

S

Sanction

- Amende 300, 305, 316, 323, 365-367, 369-370, 373-375, 378, 386, 446, 464-465, 468, 470, 510, 512, 585, 623, 630
- Astreinte 300, 305, 316, 323, 365, 374-376, 378, 386, 465, 585, 623
- pécuniaire 306, 323, 339, 364-366, 373-374, 377-382, 384, 386, 463-465, 467-468, 510, 512, 585-586, 623, 668, 776
- pénale..... 372, 403, 427

Secret

- d'affaires.....307, 336, 339, 362, 461, 765
- de l'instruction 616, 619, 749, 765
- professionnel..... 359, 765

Secteur formel.....212, 696-697, 700-706, 708-710

Secteur informel 22, 183, 212, 696-697, 699-700, 702-706, 708-712, 875, 886

Structure nationale de concurrence 28, 293, 320, 387, 389-390, 392, 394, 396, 407, 423, 432, 434, 472, 475, 514, 520, 541, 551, 634, 653, 674, 693, 767, 808, 813, 858

Suspension de l'aide 385

T

Transparence 183, 207, 232, 241, 258-268, 270, 272-274, 276, 279, 281-285, 361-362, 402, 427, 457, 461, 672, 681, 700, 711, 788-789, 801, 817

U

UEMOA 1, 4-5, 8, 11-13, 15-17, 19-24, 26-32, 34, 36-37, 39, 41-43, 45-46, 48-49, 53-55, 57-59, 62-63, 65-66, 68, 70, 72-78, 80-82, 85-92, 94-96, 107-108, 112-118, 122-123, 125-126, 128, 130-133, 135-139, 141, 143-144, 146, 148, 155-160, 163, 165-168, 170-173, 175, 183-188, 190, 192-193, 195-196, 198-200, 202-204, 209-210, 213-215, 217-219, 221-233, 235-236, 239-241, 245, 247, 249, 252, 254-255, 259, 261-263, 265, 267, 270, 274-277, 281-283, 285-287, 289, 291, 295, 299-301, 304-305, 307-310, 313, 318-319, 321, 323-324, 327, 334, 336, 342, 344, 348, 350, 352, 356, 358, 361, 364, 366, 369-370, 375, 377, 380-383, 385, 387, 389-390, 394, 396-397, 400, 402, 405, 411, 413-414, 416, 420-423, 426-427, 429, 432-434, 447, 458, 460-466, 469, 475, 481-482, 486, 489, 493-496, 515-517, 519-530, 534, 536-542, 546-555, 557-560, 564, 566, 571-574, 577, 579-591, 593-594, 598, 600, 604-605, 608-612, 617-618, 622, 628, 630, 634, 636-637, 639-643, 645-654, 657, 659, 662-664, 666-667, 670, 672, 674, 679, 681-682, 688-689, 691-692, 696, 706, 712, 715-716, 718-720, 722, 725, 730-732, 736-737, 739, 744-745, 752, 757, 759, 762, 764-765, 767, 769, 771, 774, 777, 783-786, 788-790, 792, 795-797, 800, 804-805, 807, 811, 814-815, 818, 820, 823, 825, 827, 829, 834, 837, 841-843, 845-847, 849, 851, 853-854, 861-862, 864-868, 870-873, 875, 878-883, 885, 888

Uniformisation 17, 821-822

Union

- douanière6, 15, 481, 719-721, 725, 737
- européenne 24, 55, 73, 81, 84, 90, 93-94, 117, 130, 133, 135, 144, 172, 175, 183, 198, 205, 213, 226, 432, 879

Z

Zone de libre échange 6, 14, 481, 720-721

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – SUMMARY AND KEYWORDS	3
SOMMAIRE	13
LISTE DES ABRÉVIATIONS, SIGLES, ACRONYMES.....	17
INTRODUCTION	27
§ 1. Le paysage de l'intégration régionale en Afrique de l'Ouest par le prisme de la concurrence	35
A. Une pluralité d'organisations ouest-africaines dans le domaine de la concurrence	41
1. UEMOA	43
2. CEDEAO.....	45
B. Une superposition d'organisations ouest-africaines dans le domaine de la concurrence	52
§ 2. Les droits régionaux de la concurrence en Afrique de l'Ouest : entre mimétisme et spécificité.....	57
A. Des droits empruntés.....	58
B. Des droits adaptés	60
§ 3. La structuration de l'analyse du sujet.....	62
A. La pertinence de l'étude et l'énoncé de la démarche	63
B. La problématique et l'annonce du plan	64
PARTIE I. LES CERTITUDES RELATIVES DANS LA FORMATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE.....	67
TITRE I. DES CADRES NORMATIFS PROHIBITIFS.....	73
Chapitre I. La prohibition des pratiques anticoncurrentielles des entreprises au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO.....	79
Section 1. Les ententes anticoncurrentielles.....	83
§ 1. L'interdiction des ententes	84
A. La notion d'entente : la convergence des volontés	84
1. Les accords entre entreprises.....	88
2. Les décisions d'associations d'entreprises	90
3. Les pratiques concertées.....	91
B. L'effet de l'entente : l'atteinte à la concurrence.....	96
1. La sensibilité de l'atteinte à la concurrence et les conditions alternatives restrictives de concurrence.....	97
2. L'affectation du commerce inter ou intracommunautaire.....	98
§ 2. L'atténuation de l'interdiction des ententes : les exemptions.....	103
A. Les conditions positives aux modalités d'octroi des exemptions individuelles et par catégorie.....	105
1. Une contribution au progrès économique.....	109
2. Une partie équitable du profit réservée aux utilisateurs.....	110
B. Les conditions négatives aux modalités d'octroi des exemptions individuelles et par catégorie	111
1. Le caractère indispensable des restrictions.....	111
2. Une absence d'élimination de la concurrence	112
Section 2. Les abus de position dominante et opérations de concentration.....	115
§ 1. L'interdiction de l'abus de position dominante.....	115

A. L'existence préalable d'une position dominante.....	117
1. La notion de position dominante	118
2. La détermination d'une position dominante	119
B. L'exploitation abusive d'une position dominante	121
1. La Notion d'abus de domination	121
2. Les manifestations du comportement abusif	122
§ 2. L'interdiction des opérations de concentration	128
A. La notion de concentration.....	128
B. Les formes de concentration	132
1. Les fusions et acquisitions.....	134
2. La création d'entreprises commune.....	137
Conclusion du Chapitre I.....	139
Chapitre II. La prohibition des pratiques anticoncurrentielles étatiques au sein de l'UEMOA et de la CEDEAO.....	143
Section 1. Le contrôle des aides d'État	147
§ 1. L'interdiction de principe des aides publiques.....	148
A. La notion d'aides d'État.....	149
1. Le caractère étatique de l'aide publique	150
2. Le caractère sélectif de l'aide publique	153
B. Les aides publiques interdites de plein droit par l'UEMOA	156
1. Les aides à l'exportation.....	156
2. Les aides en faveur de l'utilisation de produits nationaux.....	157
§ 2. Les dérogations au principe d'incompatibilité des aides publiques	159
A. Les aides compatibles avec les marchés communs UEMOA et CEDEAO	159
1. La nomenclature des dérogations admises de plein droit.....	159
2. La clause évolutive.....	161
3. Le cas particulier des entreprises en difficulté et des petites et moyennes entreprises (PME).....	162
3.1. La non prise en compte des entreprises en difficulté par les aides d'État UEMOA-CEDEAO.....	163
3.2. La non prise en compte des PME par les aides d'État UEMOA-CEDEAO.....	169
B. Les aides susceptibles de compatibilité dans le cadre de la CEDEAO	174
1. Les dérogations à l'incompatibilité	175
2. Les clauses évolutives	183
Section 2. L'interdiction des pratiques imputables aux États membres	185
§ 1. Une nouvelle catégorisation de pratiques prohibées	185
A. Le contenu de la prohibition	186
1. Les entreprises publiques	186
2. Les entreprises titulaires de droits exclusifs ou spéciaux.....	189
B. Les dérogations à l'interdiction.....	193
1. Les entreprises en charge de la gestion des services d'intérêt économique général	194
2. Les entreprises en situation de monopole.....	198
§ 2. Une obligation de transparence dans les actions étatiques.....	200

A. La portée de l'exigence de transparence	201
1. La transparence dans les relations financières avec les entreprises publiques et les organisations internationales.....	202
2. La transparence dans le processus de privatisation des entreprises publiques	205
3. La transparence dans les procédures de passation des marchés publics de l'UEMOA	209
B. La relativité de l'exigence de transparence	214
Conclusion du Chapitre II.	217
Conclusion du Titre I.	221
TITRE II. DES CADRES INSTITUTIONNELS HÉTÉROGÈNES	225
Chapitre I. Une architecture institutionnelle centralisée au sein de l'UEMOA.....	229
Section 1. Le rôle prépondérant des organes communautaires.....	233
§ 1. Des organes de régulation distincts de par leurs fonctions.....	233
A. Le Conseil des ministres et la Commission de l'UEMOA.....	233
1. Le Conseil des ministres : L'organe « législatif »	234
2. La Commission de l'UEMOA : L'organe central.....	236
B. La Cour de justice et le Comité consultatif de la concurrence	242
1. La Cour de justice : L'organe de contrôle	242
2. Le Comité consultatif de la concurrence : L'organe « consultatif »	248
§ 2. Des procédures de contrôle centralisées et assorties de sanctions.....	250
A. Le contrôle des atteintes à la concurrence et des aides d'État.....	250
1. Un contrôle strict des ententes et abus de position dominante.....	251
1.1. La procédure non contradictoire ou gracieuse.....	251
1.2. La procédure contradictoire ou contentieuse.....	254
2. Un contrôle strict des aides d'État	257
2.1. La procédure d'examen des différentes catégories d'aides publiques.....	257
2.2. La procédure formelle d'examen des aides publiques.....	262
B. Les sanctions en vigueur en cas de violation des règles de concurrence.....	266
1. Les sanctions pécuniaires	267
1.1. Les amendes.....	267
1.2. Les astreintes	272
2. Les sanctions « correctives » et « disciplinaires »	274
2.1. Les sanctions « correctives » : les injonctions.....	274
2.2. Les sanctions « disciplinaires » : Des mesures coercitives.....	277
Section 2. Le rôle complémentaire des structures nationales	281
§ 1. L'obligation de coopération des structures nationales de concurrence	282
A. Une coopération nécessaire des structures nationales de concurrence.....	282
1. Une mission d'information réciproque.....	283
2. Une mission d'enquête, de vérifications et d'assistance.....	284
B. Une coopération difficile entre la Commission et les structures nationales de concurrence	287
1. Les résistances des structures nationales de concurrence	287
2. Les faiblesses institutionnelles des structures nationales de concurrence.....	289

§ 2. L'intervention complémentaire des autorités administratives, sectorielles et judiciaires.....	291
A. Les autorités administratives et sectorielles.....	291
1. Les Autorités administratives : les Directions nationales de la concurrence.....	292
2. Les Autorités de régulation sectorielle.....	293
B. Les juridictions administratives, civiles ou commerciales.....	299
1. Une action en nullité et en responsabilité pénale.....	299
2. Une action en réparation des dommages.....	301
Conclusion du Chapitre I.....	305
Chapitre II. Une architecture institutionnelle décentralisée au sein de la CEDEAO.....	309
Section 1. La complémentarité des autorités dans la répartition des rôles.....	313
§ 1. Le rôle restreint de l'Autorité régionale de la concurrence.....	313
A. L'application de la réglementation communautaire de la concurrence.....	314
1. Une Autorité dotée de pouvoirs conséquents.....	315
2. Une Autorité soumise à des règles de procédures.....	319
B. Les sanctions aux violations des règles communautaires de la concurrence.....	325
1. Une sanction pécuniaire : l'amende.....	325
2. Une sanction civile : l'indemnisation.....	328
§ 2. Le rôle étendu des Autorités nationales de la concurrence.....	329
A. La mise en œuvre des droits nationaux de la concurrence.....	330
B. Un appui à l'Autorité régionale de la concurrence dans sa mission.....	332
Section 2. L'intervention complémentaire du Comité consultatif et de la Cour de justice.....	339
§ 1. L'action imprécise du Comité consultatif de la concurrence.....	339
A. Un rôle non défini par le texte communautaire.....	339
B. Un organe qui s'apparente à celui de l'UEMOA.....	341
§ 2. L'action étendue de la Cour de justice de la CEDEAO.....	342
A. Une mission générale d'interprétation et d'application du droit communautaire.....	344
B. Une mission de contrôle de l'Autorité régionale de la concurrence.....	348
Conclusion du Chapitre II.....	353
Conclusion du Titre II.....	357
Conclusion de la Partie I.....	361
PARTIE II. LES INCERTITUDES DANS L'APPLICATION DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE.....	365
TITRE I. LA RÉCEPTION LENTE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA ET DE LA CEDEAO.....	371
Chapitre I. L'internalisation graduelle des règles communautaires de la concurrence.....	375
Section 1. L'application progressive du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA.....	379
§ 1. Une faible intégration des règles communautaires de la concurrence.....	379
A. L'obligation de réforme des droits nationaux de la concurrence timidement appliquée.....	380

1. Une réforme nécessaire	380
2. Une réforme limitée.....	388
B. La survivance des droits nationaux de la concurrence	393
1. Une compétence législative de droit commun des États membres de l’UEMOA.....	393
2. Une compétence législative concurrente des États membres de la CEDEAO	396
§ 2. Une faible appropriation des règles communautaires de la concurrence.....	398
A. L’action limitée de la commission de l’UEMOA	399
1. Une action timide dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles.....	399
2. Une action timide dans le domaine des pratiques anticoncurrentielles imputables aux États membres	409
B. L’action limitée de la Cour de justice et des structures nationales de concurrence de l’UEMOA	422
1. Une action restreinte de la Cour de justice	422
2. Une action restreinte des structures nationales de concurrence	426
Section 2. La promotion d’une culture de la concurrence insuffisante dans l’UEMOA et la CEDEAO.....	429
§ 1. Une intensification nécessaire de la coopération internationale.....	429
A. Une coopération générale UEMOA/CEDEAO et CNUCED.....	430
B. Une coopération spécifique UEMOA/CNUCED	433
§ 2. Une intensification nécessaire de l’assistance technique.....	435
A. Un renforcement de l’appui institutionnel et des capacités humaines	436
B. Un renforcement des programmes de sensibilisation et de vulgarisation.....	440
Conclusion du Chapitre I.....	443
Chapitre II. Les résistances protéiformes à l’application des règles communautaires de la concurrence.....	447
Section 1. Des résistances d’ordre politique.....	451
§ 1. la faiblesse des États membres de l’UEMOA et de la CEDEAO.....	451
A. L’insuffisance de ressources financières affectées aux organes de concurrence	452
1. La situation de l’organe communautaire de la concurrence.....	453
2. La situation des structures nationales de concurrence	454
B. L’insuffisance de ressources humaines qualifiées.....	457
§ 2. Le manque de volonté politique des États membres de l’UEMOA et de la CEDEAO	460
A. L’instauration difficile d’une réelle politique de la concurrence	460
B. L’insuffisance des réformes dans le cadre de la CEDEAO.....	465
1. La situation des pays non membres de l’UEMOA	465
2. La situation des pays membres de l’UEMOA	467
Section 2. Des résistances d’ordre socio-économiques	471
§ 1. Le développement du secteur informel	471
A. L’importance du « secteur informel » dans les économies nationales	473
B. Des tentatives ardues de modernisation du secteur informel	476
1. Les entraves à la légalisation ou normalisation ou formalisation du secteur informel.....	476
2. Les faiblesses des États face au secteur informel	480
§ 2. La faiblesse de l’entrepreneuriat privé et moderne local.....	482

A. Le manque d’industrialisation des États membres UEMOA-CEDEAO.....	483
B. Des marchés communautaires UEMOA-CEDEAO en construction.....	487
Conclusion du Chapitre II.....	493
Conclusion du Titre I.....	497
TITRE II. L’APPLICATION PROBLÉMATIQUE DES DROITS RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L’UEMOA ET DE LA CEDEAO.....	501
Chapitre I. Les difficultés structurelles dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.....	507
Section 1. Une organisation problématique de la structure communautaire de la concurrence.....	511
§ 1. La structuration classique du Département du marché régional, du commerce, de la concurrence et de la coopération (DMRC).....	512
A. Un service au sein de la Commission de l’UEMOA.....	512
B. Un service doté d’une organisation et d’un fonctionnement classique.....	514
§ 2. La structure asthénique de la Direction de la concurrence de la Commission.....	516
A. Un mode opérationnel limité.....	516
1. Une organisation et un fonctionnement à améliorer.....	517
2. Un personnel restreint à étoffer.....	520
B. Une autonomie structurelle limitée.....	522
1. Un manque d’indépendance structurelle.....	522
2. Un manque d’indépendance opérationnelle.....	525
Section 2. La compétence concurrente des autorités de régulation sectorielle.....	529
§ 1. La nécessité d’adaptation des cadres opérationnels.....	530
A. Une concurrence relative dans le secteur des télécommunications et du transport aérien.....	531
1. Le cadre sectoriel des télécommunications.....	532
2. Le cadre sectoriel du transport aérien.....	538
B. Une concurrence relative dans le secteur de l’énergie et des marchés publics.....	540
1. Le domaine de l’énergie.....	541
2. Le domaine des marchés publics.....	547
§ 2. La nécessité d’une coopération entre les autorités de concurrence et de régulation.....	550
A. Le renforcement d’une collaboration horizontale : Commission et régulateurs sectoriels.....	551
B. Le renforcement d’une collaboration verticale : CNC et régulateurs sectoriels.....	554
Conclusion du Chapitre I.....	559
Chapitre II. Les difficultés matérielles dans la mise en œuvre des règles communautaires de la concurrence.....	563
Section 1. La problématique de la centralisation des compétences dans le cadre de l’UEMOA.....	567
§ 1. Les déconvenues matérielles liées à la centralisation.....	568
A. La question de la répartition des compétences entre le droit communautaire et les droits nationaux de la concurrence.....	568

B. La question de la répartition des compétences entre la Commission et les structures nationales de concurrence	571
1. Une répartition justifiée.....	572
1.1. La jeunesse du droit communautaire de la concurrence	572
1.2. La nécessité d'un droit communautaire de la concurrence uniforme	574
2. Une répartition contestée.....	578
§ 2. Les déconvenues institutionnelles liées à la centralisation.....	581
A. La remise en cause de l'autorité de la Commission et la perte de la technicité des structures nationales de concurrence	581
1. La remise en cause de l'autorité de la Commission de l'Union.....	582
2. La perte de la technicité des structures nationales de concurrence	584
B. La lourdeur de la procédure communautaire et un éclatement du contentieux de la réparation.....	586
1. La lourdeur de la procédure communautaire	586
2. Le morcellement du contentieux de la réparation.....	590
Section 2. Les problématiques de la réforme dans le cadre de l'UEMOA et de l'articulation des droits communautaires UEMOA-CEDEAO.....	595
§ 1. La question de la réforme du droit communautaire de la concurrence de l'UEMOA : modalités et enjeu	596
A. Les modalités de la réforme en cours.....	596
B. L'enjeu de la réforme en cours.....	598
§ 2. La question de l'articulation des droits communautaires de la concurrence : UEMOA et CEDEAO	601
A. L'instauration nécessaire d'un mécanisme de coopération	601
B. L'amélioration de la répartition des compétences.....	606
Conclusion du Chapitre II.....	611
Conclusion du Titre II.....	615
Conclusion de la Partie II.....	619
CONCLUSION GÉNÉRALE	623
BIBLIOGRAPHIE.....	631
I. Traités, Protocoles, Règlements, Directives, Lois	633
A. Textes communautaires de l'UEMOA.....	633
1. Textes généraux : Autres domaines.....	633
1.1. Actes additionnels, Protocoles, Traités	633
1.2. Décisions, Directives, Règlements.....	634
2. Textes spécifiques : Concurrence	636
2.1. Accords, Conventions	636
2.2. Directives, Règlements	636
3. Textes nationaux de quelques États de l'UEMOA : Concurrence et autres domaines.....	637
3.1. BÉNIN.....	637
3.2. BURKINA FASO	638
3.3. CÔTE D'IVOIRE	639

3.4. MALI	640
3.5. NIGER	641
3.6. SÉNÉGAL	641
3.7. TOGO	642
B. Textes communautaires de la CEDEAO	643
1. Textes généraux : Autres domaines	643
1.1. Accords, Actes additionnels, Protocoles additionnels, Traités	643
1.2. Décisions, Recommandations, Règlements	644
2. Textes spécifiques : concurrence	645
3. Textes nationaux de quelques États de la CEDEAO : Concurrence et autres domaines	646
3.1. GAMBIE	646
3.2. GHANA	646
3.3. GUINÉE	647
3.4. CABO VERDE (CAP-VERT)	647
C. Textes communautaires d'autres organisations africaines	647
1. CEMAC	647
2. OHADA	648
D. Textes communautaires de l'UE (cités dans la thèse)	649
II. TRAITÉS, MANUELS, OUVRAGES GÉNÉRAUX	651
III. OUVRAGES SPÉCIALISÉS, COLLECTIFS ET THÈSES	654
A. OUVRAGES SPÉCIALISÉS, COLLECTIFS	654
B. THÈSES	657
IV. ARTICLES DE DOCTRINE, DE PRESSE ET DOCUMENTS INSTITUTIONNELS	658
A. Articles de doctrine	658
B. Articles de presse et documents institutionnels	671
V. RAPPORTS, COLLOQUES, SÉMINAIRES	675
A. UEMOA	675
B. CEDEAO	678
C. CNUCED	679
D. AUTRES ORGANISATIONS, INSTITUTIONS, STRUCTURES	681
VI. DICTIONNAIRES	685
VII. JURISPRUDENCES	685
A. Jurisprudences nationales	686
Commissions nationales de la concurrence	686
Avis	686
Décisions	686
B. Jurisprudences communautaires	686
1. LA COMMISSION DE L'UEMOA	686
2. LE COMITÉ CONSULTATIF DE LA CONCURRENCE DE L'UEMOA	688
Avis	688

3. LES COURS DE JUSTICE DE L’UEMOA ET DE LA CEDEAO.....	689
Avis.....	689
Arrêts.....	689
VIII. SITES INTERNET.....	690
A. Institutions, Organisations.....	690
B. Documentations.....	691
1. Antitrust legislation (États-Unis).....	691
2. Africaines.....	692
3. Européennes.....	693
ANNEXES	695
ANNEXES 1. LES TEXTES RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE L’UEMOA	697
ANNEXES 2. LES TEXTES RÉGIONAUX DE LA CONCURRENCE DE LA CEDEAO.....	725
INDEX	756
TABLE DES MATIÈRES	763