

[ACTUALITES CONCURRENCE]

Procédure

Publication des règles relatives à la non-contestation des griefs et aux programmes de conformité

L'Adlc a publié le 10 février 2012 les versions définitives du communiqué de procédure relatif à la non-contestation des griefs et du document-cadre sur les programmes de conformité aux règles de concurrence. La version finale de ces documents diffère assez peu des projets soumis à consultation (voir *La Lettre Économique n°117*).

Pour mémoire, la procédure de non-contestation des griefs, introduite par la loi NRE du 15 mai 2001, offre la possibilité aux entreprises de renoncer à contester les griefs qui leurs sont notifiés par l'Adlc afin d'obtenir une réduction de la sanction encourue.

Le document cadre relatif à la non-contestation des griefs ne fait l'objet que de peu de changements par l'Adlc qui précise néanmoins que « *la réduction de sanction pécuniaire pouvant être accordée à ce titre sera nécessairement inférieure à l'exonération totale ou partielle attachée à la clémence* » sans pour autant exclure la possibilité d'un cumul des réductions de sanction au titre de la clémence et de la non-contestation des griefs. Dans ce cas l'Autorité devra estimer que les gains procéduraux sont suffisants.

L'Adlc maintient l'impératif préalable de renoncer à contester les griefs en « *des termes clairs, complets, dépourvus d'ambiguïté et inconditionnels* » dans le délai de deux mois courant à compter de la réception de la notification des griefs et de ne formuler ultérieurement aucune contestation. L'Adlc précise que l'entreprise qui a l'initiative d'une telle demande n'a pas à s'en justifier.

Il faut également noter que l'Adlc admet dorénavant explicitement que les entreprises mises en cause puissent discuter les griefs lors de « *contacts exploratoires* » avant même leur notification. Le rapporteur général reste juge de l'opportunité de la procédure, étant désormais précisé qu'il peut mettre fin à tout moment aux discussions engagées avec les entreprises et qu'il apprécie l'opportunité de proposer à l'Autorité de rendre les engagements obligatoires. La possibilité pour le collègue de l'Autorité de renvoyer l'affaire à l'instruction s'il envisage de s'écarter des propositions du rapporteur est maintenue.

Enfin, notons que le barème de réduction de la sanction n'est pas modifié et reste de 10% au titre de la renonciation à contester les griefs et entre 5 et 15% supplémentaires pour la prise d'engagements selon leur nature et celle des pratiques ainsi qu'au regard des objectifs poursuivis.

L'Adlc a également publié le même jour un document-cadre sur les programmes de conformité. L'Adlc, qui encourage la mise en place de tels programmes au sein des entreprises, leur fournit dans ce document-cadre « des bonnes pratiques » afin de les aider dans cette mise en œuvre. L'Autorité y réaffirme le double objectif préventif et curatif de la mise en place de programmes de conformité au droit de la concurrence.

Les cinq conditions d'efficacité d'un programme demeurent les mêmes :

- L'existence d'une position claire, ferme et publique des organes de direction et plus généralement de l'ensemble des dirigeants et mandataires sociaux ;
- L'engagement de désigner une ou plusieurs personnes chargées du programme de conformité ;
- L'engagement de mettre en place des mesures effectives d'information, de formation et de sensibilisation dans le respect du droit du travail ;
- L'engagement de mettre en place des mécanismes effectifs de contrôle, d'audit et d'alerte dans le respect du droit du travail ;
- L'engagement de mettre en place un dispositif effectif de suivi dans le respect du droit du travail.

L'Autorité modifie légèrement la description qu'elle donne de ces cinq conditions sans pour autant en changer la substance. Il faut à ce titre relever la prise en compte du droit du travail dans le cadre des systèmes de formation et de contrôle, ainsi que l'abandon de la nécessité de mettre en place un système de sanctions. D'autre part, ces cinq conditions pourront faire l'objet d'adaptations substantielles lorsqu'il s'agit de PME.

La principale modification quant aux conséquences attachées à la mise en place d'un programme de conformité consiste en la possibilité pour une entreprise disposant d'un tel programme et découvrant une entente secrète entre concurrents de présenter une demande de non-contestation des griefs à défaut de solliciter la clémence. Cette dernière possibilité demeure toutefois « *la plus cohérente avec son engagement éthique* ».