MÉLANIE THILL-TAYARA ET ROMAIN MAULIN
Associée Dechert LLP, expert du Club des juristes, et collaborateur senior Dechert LLP

Actions privées en droit de la concurrence : un nouveau départ

Tout vient à point à qui sait attendre. Il aura donc fallu près de douze ans de réflexion sur ce sujet pour parvenir à une directive, et encore plus de deux ans pour la transposer en droit français mais le résultat est là : les actions privées en droit de la concurrence disposent désormais d'un cadre juridique spécifique. Le législateur a tenu compte de la dichotomie entre protection des intérêts privés (« private enforcement ») et préservation de l'intérêt général (« public enforcement ») en apportant des réponses concrètes à certaines difficultés rencontrées jusqu'alors par les victimes, s'agissant notamment de la démonstration des conditions d'engagement de la responsabilité civile – en particulier l'évaluation précise du préjudice –, tout en prévoyant des garde-fous pour protéger les intérêts des défendeurs.

Une des nouveautés majeures consiste dans la clarification des conditions d'application au contentieux indemnitaire de la concurrence des mécanismes existants d'accès aux pièces ou, nouveauté introduite par la directive, à certaines « catégories de pièces », en réponse peut-être à la critique persistante d'une absence de « discovery » à l'anglo-saxonne dans notre système judiciaire. La victime pourra donc demander au juge d'enjoindre à l'Autorité de la concurrence, à la société défenderesse ou à un tiers qui les détient, la communication de certaines pièces utiles à ses prétentions. Certaines pièces seulement, puisque les déclarations effectuées au soutien d'une demande de clémence ou dans le cadre d'une transaction ne pourront être communiquées aux victimes. Le souci de protection des intérêts des défendeurs a également conduit à prévoir, d'une part, un dispositif spécifique visant à protéger les secrets d'affaires et, d'autre part, une possibilité distincte de recours contre la décision enjoignant la communication de pièces.

Autre précision utile, une violation du droit de la concurrence sanctionnée par l'Autorité de la concurrence ou la Commission européenne sera désormais considérée comme établissant, de manière irréfragable, l'existence d'une faute civile ouvrant droit à réparation. En pratique, ces décisions s'imposeront au juge de la réparation qui devra alors s'assurer que les deux autres conditions d'engagement de la responsabilité – existence d'un préjudice et lien de causalité entre la faute et le préjudice – sont bien réunies. Sur ce point, justement, la victime peut dorénavant bénéficier de la présomption, d'une part, d'avoir subi un préjudice (surcoût) du fait de la pratique anticoncurrentielle et, d'autre part, de ne pas avoir répercuté les hausses de prix résultant de la pratique anticoncurrentielle à ses propres clients. Pour autant, la victime devra toujours établir, avec le plus de précision possible, le quantum du préjudice qu'elle estime avoir subi. Si la Commission européenne a publié, dès 2013, un guide pratique sur la quantification du préjudice à l'attention des juridictions nationales, cet aspect devrait concentrer l'essentiel des débats devant le juge de la réparation.

Ce nouveau cadre législatif suscitera probablement, dans un premier temps, un engouement renouvelé pour ce type d'actions indemnitaires. A plus long terme, au regard des risques financiers et de réputation qu'il fait peser sur les entreprises et leurs actionnaires, il devrait contribuer à une meilleure diffusion de la culture de concurrence. ■