

QUID JURIS ?

JANVIER - FEVRIER 2018



LE DROIT DE LA CONCURRENCE MAROCAIN : EN TRANSITION

La loi n° 06-99 promulguée par le Dahir du 5 juin 2000 relative à la liberté des prix et de la concurrence qui était censée être l'un des facteurs de mise à niveau de l'environnement des affaires au Maroc en stimulant sa compétitivité et son efficacité n'était plus adaptée aux réalités économiques nationales et internationales. Ce texte de loi ne conférait au Conseil de la Concurrence qu'un statut d'organe consultatif dénué de tout pouvoir de décision attribué jusque-là à la Direction des Prix et de la Concurrence rattachée au Chef du Gouvernement.

Le droit de la concurrence marocain a été réformé en 2014 à travers deux nouvelles lois : la loi 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence et la loi 20-13 relative au Conseil de la concurrence, promulguées par le Dahir n° 1-14-116 et le Dahir 1-14-117 du 30 juin 2014.

1. Une entrée en vigueur retardée

Malgré la publication des décrets d'application des deux lois en décembre 2014 et juin 2015, le Conseil de la concurrence n'est toujours pas opérationnel et attend la nomination de ses membres.

Bien que l'inertie du régulateur retarde l'application des dispositions légales apportées par la réforme, il n'en demeure pas moins qu'une présentation des principaux apports de la réforme s'avère nécessaire.

2. Quels sont les principaux apports de la réforme?

La réforme de 2014 a apporté des modifications touchant aussi bien l'axe institutionnel et processuel que le droit matériel de la concurrence lui-même.

Renforcement des prérogatives du Conseil de la concurrence

La loi n° 20-13 a doté le Conseil de la concurrence de la personnalité morale et de l'autonomie financière le délivrant de sa dépendance vis-à-vis de l'exécutif. La dite loi lui a conféré, en plus du pouvoir consultatif, trois nouveaux pouvoirs à savoir le pouvoir décisionnaire, le pouvoir d'enquête (i) et le pouvoir de sanction (ii).

(i) Le Conseil de la concurrence est désormais habilité à mener des enquêtes en matière de pratiques anticoncurrentielles soit par le biais de la saisine d'office ou autosaisine, soit par les entreprises, le gouvernement, les juridictions du royaume et autres établissements comme les autorités de régulation sectorielle, les commissions parlementaires permanentes, les chambres et associations professionnelles, les associations de consommateurs reconnues d'utilité publique notamment.

Le Conseil de la concurrence serait en mesure de mener des investigations sur place ou en exigeant la communication de documents, pièces et informations sous astreinte voire même par voie de perquisitions ou saisies, dans le cadre d'une procédure contradictoire à l'issue de laquelle le Conseil rendrait sa décision.

(ii) Le Conseil peut dorénavant ordonner des mesures conservatoires et prononcer des sanctions pécuniaires proportionnées à la gravité des faits et pouvant atteindre 10% du chiffre d'affaires mondial ou national de l'entreprise impliquée (ou 4 millions de dirhams si l'auteur des pratiques est une personne physique). D'autres sanctions peuvent être imposées comme l'interdiction de cessation de la pratique jugée anticoncurrentielle ou la publication ou affichage de la décision du Conseil.

Il faut noter que les décisions du Conseil de la con-

currence sont susceptibles de voies de recours devant la chambre administrative de la Cour de Cassation ou devant la Cour d'Appel de Rabat selon le cas.

Les innovations en matière de pratiques anticoncurrentielles :

Tout en réaffirmant l'interdiction des ententes, des abus de puissance économique et de la pratique des prix abusivement bas, la loi n° 104-12 a introduit quelques innovations importantes comme suit :

(i) Introduction d'une nouvelle exonération

En plus des exonérations déjà existantes au profit des pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou réglementaire ainsi que celles ayant pour effet de contribuer au progrès économique ou d'améliorer la gestion des PME, la nouvelle loi accorde une exemption des sanctions aux accords d'importance mineure qui ne restreignent pas sensiblement le jeu de la concurrence.

(ii) Introduction des procédures négociées

Trois procédures négociées sont nées avec la loi n° 104-12 qui devraient permettre d'accélérer l'instruction des dossiers et faciliter au Conseil l'obtention de la preuve des pratiques portant atteinte au libre jeu de la concurrence :

- La procédure de clémence : elle ne concerne que les ententes anticoncurrentielles et elle prévoit la possibilité d'accorder une exonération totale ou partielle des sanctions pécuniaires à une entreprise qui aurait contribué à établir la réalité de la pratique prohibée dont elle a contribué à la mise en oeuvre et à identifier ses auteurs en apportant des éléments d'information que le Conseil de la Concurrence ignorait. (Article 41 de la loi n° 104-12).
- La procédure de non-contestation des griefs : sur demande du rapporteur général, le montant maximum de la sanction encourue peut être réduit à moitié si l'entreprise poursuivie ne conteste pas la réalité des griefs qui lui sont notifiés. (Article 37 de la loi n° 104-12).

¹ Décret d'application n° 2-14-652 pour l'application de la loi 104-12 et décret d'application n° 2-15-109 pris pour l'application de la loi n° 20-13.

- La procédure d'engagements : toute entreprise poursuivie peut proposer au Conseil de la Concurrence des engagements de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence susceptibles de constituer des pratiques prohibées au sens de la loi. (Article 36 de la loi n° 104-12).

De nouveaux seuils en matière de concentrations économiques

Toutes les concentrations économiques qui dépassent l'un des seuils prévus par la loi n° 104-12 devraient être obligatoirement notifiées au Conseil et sont soumises à son contrôle et approbation.

L'obligation de notification s'applique lorsqu'un des trois seuils suivants est atteint :

- Le chiffre d'affaires total mondial, hors taxes, de l'ensemble des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales parties à la concentration est égal ou supérieur à 750 millions de dirhams ;
- Le chiffre d'affaires total, hors taxes, réalisé au Maroc par deux au moins des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales concernés par la concentration doit être égal ou supérieur à 250 millions de dirhams ; ou
- Les entreprises qui sont parties à l'acte, ou qui en sont l'objet, ou qui lui sont économiquement liées ont réalisé ensemble, durant l'année civile précédente, plus de 40% des ventes, achats ou autres transactions sur un marché national de biens, produits ou services de même nature ou substituables, ou sur une partie substantielle de celui-ci.

3. Une longue période transitionnelle: comment procède-t-on?

Le Conseil de la Concurrence n'étant pas encore désigné, tous les dossiers qui lui sont soumis actuellement en matière de pratiques anticoncurrentielles sont mis en stand-by jusqu'à la nomination des membres du Conseil.

En matière de concentrations économiques, l'ancienne loi sur la concurrence de 2000 demeure toujours applicable. Ainsi, toutes les opérations de concentration sont instruites par le Chef du Gouvernement.

Dans la pratique, la plupart des entreprises choisissent par précaution de notifier l'opération de concentration envisagée sur le fondement des deux lois incluant l'ancienne et la nouvelle tout en saisissant aussi bien le Conseil de la Concurrence que le Chef du Gouvernement.

D'un point de vue juridique, cette solution intérimaire devrait permettre aux entreprises de se prémunir contre toute éventuelle remise en cause de l'opération lorsque le Conseil de la Concurrence sera nommé et établi en tant qu'autorité indépendante.

4. Une compétence renforcée mais toujours limitée

La première limite apportée aux pouvoirs du Conseil de la Concurrence est celle prévue par les dispositions de l'article 18 de la loi n° 104-12 qui accorde au Chef du Gouvernement un droit d'évocation sur les décisions du Conseil concernant les opérations de concentrations économiques.

Le Chef du Gouvernement peut évoquer une affaire et statuer sur l'opération en cause pour des motifs d'intérêt général autres que le maintien de la concurrence tels que le développement industriel, la compétitivité des entreprises au regard de la concurrence internationale ou encore la création et le maintien de l'emploi.

La deuxième limite importante concerne les secteurs soumis à une régulation sectorielle et qui échappent au champ d'intervention du Conseil de la Concurrence comme en particulier celui des télécommunications, domaine réservé à l'Agence Nationale de Réglementation des Télécommunications (ANRT) et celui des établissements bancaires soumis à BANK Al-Maghrib (la banque centrale du Maroc).

La loi n° 104-12 n'a apporté aucune solution concrète à cette problématique et elle précise qu'en dehors des cas « où les rapports entre les instances de régulation sectorielle et le Conseil de la concurrence sont réglés par les textes institutifs desdites instances, la compétence du Conseil de la concurrence sera appliquée à l'égard des secteurs relevant des autres instances de régulation à une date qui sera fixée par décret ».

L'eau devra couler sous les ponts avant la promulgation de ces textes d'application !

HAJJI & ASSOCIÉS

AVOCATS

28, Bd Moulay Youssef
CASABLANCA 20 000 - MAROC

! : (SB) + 212 522 48 74 74

< : + 212 522 48 74 75
+ 212 522 43 00 45

Ÿ : info@ahlo.ma

www.ahlo.ma

Note importante :

L'information contenue dans la présente lettre d'information Quid Juris est fournie par le cabinet d'avocats Hajji & Associés. Elle ne constitue pas un avis juridique sur tout ou partie des sujets traités ci dessus et elle ne peut engager la responsabilité d'aucun des juristes du cabinet.

Auteur:



Mahdi Yamnahaddou

INDEX : Le droit de la concurrence ; la loi 104-12 ; la loi 20-13 ; loi n° 06-99 ; Conseil de la concurrence ; exemption des sanctions aux accords d'importance mineure ; La procédure de clémence ; La procédure de non-contestation des griefs ; La procédure d'engagements.