



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

TROISIÈME SECTION

DÉCISION PARTIELLE

SUR LA RECEVABILITÉ

de la requête n° 53892/00
présentée par LILLY FRANCE S.A.
contre la France

La Cour européenne des Droits de l'Homme (troisième section), siégeant
le 29 mai 2001 en une chambre composée de

MM. L. LOUCAIDES, *président*,

J.-P. COSTA,

P. KŪRIS,

M^{me} F. TULKENS,

M. K. JUNGWIERT,

M^{me} H.S. GREVE,

M. M. UGREKHELIDZE, *juges*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Vu la requête susmentionnée introduite le 10 décembre 1999 et
enregistrée le 13 janvier 2000,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

EN FAIT

La requérante est une société anonyme française dont le siège social est à Saint-Cloud. Elle est une filiale du groupe Lilly implanté aux Etats-Unis. Le président du conseil d'administration de la société a donné procuration à M^e D. Foussard, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation, pour représenter la société devant la présente Cour.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par la requérante, peuvent se résumer comme suit.

La requérante commercialise de nombreux médicaments dont le Dobutrex et le Vancocine, ce dernier étant fabriqué à partir de la molécule antibiotique appelée Vancomycine. A partir de l'année 1988, avec l'apparition sur le marché de concurrents à la Vancomycine, le brevet protégeant ce produit étant tombé dans le domaine public, la requérante mit en place un mécanisme de remises sur le prix du Dobutrex liées à l'achat concomitant de la Vancomycine. La direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression de fraudes (ci-après la 'DGCCRF') reprocha à la requérante d'avoir abusé de la position dominante qu'elle occupe sur le marché Dobutrex afin de préserver ses parts de marché sur la Vancocine.

Par une lettre enregistrée le 12 août 1992, le ministre de l'Economie et des Finances saisit le Conseil de la concurrence des pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre par la requérante sur le marché des spécialités pharmaceutiques susmentionnées et destinées aux hôpitaux.

Par décision du 5 mars 1996, le conseil de la concurrence retint le caractère anticoncurrentiel de la pratique de couplage des achats de Dobutrex et de Vancomycine avec remise pratiquée par la requérante, lui infligea une sanction pécuniaire de 30 millions de francs et ordonna la publication de la décision aux frais de la requérante.

La requérante forma un recours devant la cour d'appel de Paris. Au soutien de son appel, elle invoqua notamment la violation des droits de la défense au motif que le rapport du rapporteur et la décision du conseil de la concurrence reposaient exclusivement sur l'enquête des agents de la DGCCRF. Elle se plaignait également que ni le représentant de la société, ni ses collaborateurs n'avaient été entendus par le rapporteur ou le conseil de la concurrence en méconnaissance du principe de l'égalité des armes.

Par arrêt du 6 mai 1997, la cour d'appel de Paris rejeta le recours en ce qu'il portait sur la sanction pécuniaire prononcée à l'encontre de la

requérante mais annula la disposition de la décision entreprise ayant ordonné une mesure de publication.

Le 22 mai 1997, la requérante forma un pourvoi en cassation par l'intermédiaire d'un avocat à la Cour de cassation.

Elle produisit, dans le délai de cinq mois imparti, un mémoire ampliatif exposant quatre moyens de cassation.

Elle fit notamment valoir qu'elle avait été dans l'impossibilité, devant le conseil de la concurrence, postérieurement à la notification des griefs et au cours de l'enquête, de faire entendre des témoins (collaborateurs, médecins prescripteurs des médicaments) ainsi que son représentant légal, et que la cour d'appel s'était abstenue de répondre à ce moyen. Elle invoqua la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

Le 30 avril 1999, la requérante produisit un document intitulé « réplique et observations complémentaires ». Elle rappelait les moyens de cassation précités et y développait un nouveau moyen tiré de la violation des principes d'équité et d'impartialité au sein du conseil de la concurrence en raison du rôle joué à l'instruction par le rapporteur du conseil de la concurrence qui avait ensuite pris part au délibéré. Elle se référait à un arrêt d'assemblée plénière de la Cour de Cassation du 5 février 1999 rendu à propos d'une autre autorité administrative indépendante, la commission des opérations de bourse.

Par arrêt du 15 juin 1999, suivant audience du 4 mai 1999, la chambre commerciale de la Cour de Cassation rejeta le pourvoi en ce que les quatre moyens invoqués dans le mémoire ampliatif n'étaient fondés en aucune de leurs branches. Elle ne mentionna ni n'examina le moyen nouveau développé dans les observations complémentaires du 30 avril 1999.

Sur le moyen pris tiré de la violation de l'article 6 de la Convention du fait du refus d'auditionner les représentants légaux de la requérante parce qu'ils avaient déjà été entendus par les enquêteurs de la DGCCRF avant notification des griefs, sur la violation des droits de la défense du fait du refus d'entendre les témoins durant l'instruction devant le conseil de la concurrence et sur la violation du contradictoire, de l'équité et de l'égalité des armes du fait du refus d'entendre les témoins par le rapporteur après notification des griefs, au cours de l'instruction devant le conseil de la concurrence, la Cour de cassation répondit ce qui suit :

« (...) attendu, en premier lieu, que l'arrêt relève que les personnes responsables de la société Lilly ont été auditionnées par les enquêteurs de la DGCCRF et que cette société, après avoir reçu notification des griefs, a pu consulter le dossier et faire valoir ses arguments au moyen de mémoires, le rapporteur ayant analysé 'de manière précise et systématique l'ensemble des moyens et des documents produits par elle' ; que l'arrêt relève encore que le rapporteur, qui dispose d'un pouvoir d'appréciation quant à la conduite de ses investigations, a pu estimer qu'il n'avait pas besoin d'entendre les représentants de la société ; qu'ayant constaté que celle-ci avait reçu en temps utile notification du rapport et avait été en mesure de présenter ses observations, c'est sans

encourir les griefs (...) que la cour d'appel a estimé que l'instruction du dossier avait été menée de façon contradictoire ;

attendu, en second lieu, que l'audition de témoins est une faculté laissée à l'appréciation du rapporteur ou du Conseil de la concurrence, eu égard au contenu du dossier ; que la cour d'appel, qui a répondu aux conclusions prétendument omises et qui n'a pas méconnu le principe de la contradiction, n'encourt pas les griefs de deux dernières branches du moyen (...) ».

B. Le droit et la pratique internes pertinents

Nouveau code de procédure civile (« NCPC »)

Article 978

« A peine de déchéance, le demandeur en cassation doit, au plus tard dans le délai de cinq mois à compter du pourvoi, remettre au secrétariat-greffe de la Cour de cassation et signifier au défendeur un mémoire contenant les moyens de droit invoqués contre la décision attaquée. (...) »

Article 1012

« Le président de la formation à laquelle l'affaire est distribuée désigne un conseiller ou un conseiller référendaire de cette formation en qualité de rapporteur. Il peut fixer aussitôt la date de l'audience. »

Article 1013

« La formation restreinte de la chambre à laquelle l'affaire a été distribuée statue après un rapport oral. »

Jurisprudence constante de la Cour de cassation

Est irrecevable le grief présenté dans un mémoire additionnel déposé plus de cinq mois après la déclaration de pourvoi (Civ. 3^e, 20 mai 1985, Bull. civ. III, n° 82, Civ. 1^{ère}, 1^{er} oct. 1985, Bull. civ. I, n° 242).

GRIEFS

1. Dans la procédure devant la chambre commerciale de la Cour de cassation, la requérante se plaint de la transmission de la note du conseiller rapporteur à l'avocat général, alors que cette note ne lui a pas été communiquée. Elle invoque le droit à un procès équitable garanti par l'article 6. Elle rappelle que la Cour européenne a jugé cette façon de procéder contraire à l'égalité des armes et à l'équité en matière pénale devant la chambre criminelle de la Cour de cassation (arrêt Reinhardt et Slimane-Kaïd c. France du 31 mars 1998, *Recueil des arrêts et décisions*

1998-II, fasc. 68). Elle estime que la procédure devant le conseil de la concurrence est également de nature « pénale » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention au regard tant des sanctions à but coercitif et dissuasif que du montant des amendes infligées (elle se réfère à l'arrêt Société Stenuit c. France du 7 février 1992, série A n° 232).

2. La requérante se plaint que la Cour de cassation a refusé d'examiner le moyen de cassation tiré de ce que le rapporteur, chargé de l'instruction du dossier, avait siégé ensuite dans la formation de jugement du conseil de la concurrence, moyen soulevé dans des observations complémentaires produites le 30 avril 1999. Elle explique que ce moyen ne pouvait être développé dans le délai du dépôt du mémoire ampliatif prévu à l'article 978 du NCPC : en effet, ce n'est que dans un arrêt du 5 février 1999 (ultérieur à l'échéance du délai précité) que l'assemblée plénière de la Cour de cassation trancha cette question à propos d'une procédure très similaire devant la commission des opérations de bourse et jugea cette façon de procéder contraire au principe de l'impartialité. De plus, dans un arrêt du 5 octobre 1999, la chambre commerciale de la Cour de cassation décida que le rapporteur ne pouvait siéger au sein du conseil de la concurrence dès lors qu'il avait effectué des investigations sans violer le principe d'impartialité. Faute d'avoir examiné ce moyen et de l'avoir relevé d'office, la requérante estime que la Cour de cassation a violé le droit à un procès équitable, à un recours effectif et le droit à une décision motivée garantis par l'article 6.

3. Elle se plaint que le rapporteur a siégé au sein du conseil de la concurrence, en sa formation de jugement, alors qu'il avait préalablement procédé à des actes d'instruction en vue de caractériser les éléments constitutifs des poursuites à l'origine du jugement. Elle allègue la violation du droit à un tribunal impartial (sous son angle objectif) et à un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. L'assemblée plénière de la Cour de cassation a reconnu cette violation dans son arrêt du 5 octobre 1999.

4. La requérante se plaint de ne pas avoir pu, à aucun moment durant la procédure, malgré ses demandes d'audition, faire entendre ses témoins (médecins, collaborateurs...) en violation de l'article 6 §§ 1 et 3 d) de la Convention. Elle se plaint que la cour d'appel n'a pas légalement motivé le rejet de sa demande d'audition au sens de l'article 6.

5. La requérante se plaint de ne pas avoir pu, à aucun moment devant le conseil de la concurrence puis les juges, faire entendre son représentant légal, personne physique représentant la société, personne morale. Sa demande en ce sens devant le conseil de la concurrence a été rejetée, ce qu'a confirmé la cour d'appel puis la Cour de cassation. Elle invoque l'article 6 (arrêts Colozza c. Italie du 12.2.1985, série A n° 89 et F.C.B c. Italie du 28.8.1991, série A n° 208-B).

EN DROIT

1. Dans la procédure devant la chambre commerciale de la Cour de cassation, la requérante se plaint de la transmission de la note du conseiller rapporteur à l'avocat général, alors que cette note ne lui a pas été communiquée. Elle invoque le droit à un procès équitable garanti par l'article 6 ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. »

En l'état du dossier, la Cour estime ne pas être en mesure de se prononcer sur la recevabilité de ce grief et juge nécessaire de porter cette partie de la requête à la connaissance du Gouvernement défendeur par application de l'article 54 § 3 b) de son règlement.

2. La requérante se plaint que la Cour de cassation a refusé d'examiner le moyen de cassation tiré de ce que le rapporteur, chargé de l'instruction du dossier, avait siégé ensuite dans la formation de jugement du conseil de la concurrence, moyen soulevé dans des observations complémentaires produites le 30 avril 1999. Faute d'avoir examiné ce moyen et de l'avoir relevé d'office, la requérante estime que la Cour de cassation a violé le droit à un procès équitable, à un recours effectif et le droit à une décision motivée garantis par l'article 6.

La Cour ne se prononcera pas sur la question de l'applicabilité de l'article 6 à la présente procédure, dès lors que les griefs peuvent être rejetés pour un autre motif.

En premier lieu, la Cour rappelle que l'article 6 de la Convention ne s'oppose pas à une réglementation de l'accès des justiciables à une juridiction de recours, pourvu que cette réglementation ait pour but d'assurer une bonne administration de la justice et que le droit d'accès ne soit pas atteint dans sa substance même (voir, par exemple, arrêt *Levages Prestations Services c. France* du 23 octobre 1996, *Recueil* 1996, §§ 40 et s.).

En l'espèce, la Cour relève que la requérante disposait d'un délai de cinq mois à compter du dépôt de son pourvoi pour présenter des moyens nouveaux de cassation (article 978 du NCPC). Or une réglementation relative aux délais à respecter pour former un recours vise assurément une bonne administration de la justice (requête n°10857/84, décision du 15 juillet 1986, *Décisions et Rapports* (DR) 48, p. 106 ; requête n°11122/84, décision du 2 décembre 1985, D.R. 45, p. 246). En l'espèce, la Cour estime que les règles relatives au délai de pourvoi sont suffisamment claires et prévisibles et présentent une clarté et une cohérence suffisantes (*a contrario*, arrêt de *Geouffre de la Pradelle c. France* du 16 décembre 1992, série A n° 253-B et arrêt *Bellet c. France* du 4 décembre 1995, série A n° 333-B). Enfin, la Cour de cassation n'a pas porté atteinte à la substance

même du droit d'accès à un tribunal de la requérante qui a pu présenter quatre moyens de cassation dans le délais requis, moyens qui ont été examinés par la Cour. L'article 6 n'obligeait pas la juridiction nationale à relever d'office sur les moyens présentés hors délai.

En troisième lieu, la Cour souligne que, si l'article 6 § 1 oblige les tribunaux à motiver leurs décisions, cette obligation ne peut se comprendre comme exigeant une réponse détaillée à chaque argument. En particulier, l'étendue de ce devoir peut varier selon la nature de la décision et doit s'analyser à la lumière des circonstances de chaque espèce (voir, notamment, arrêt *Garcia Ruiz c. Espagne* [GC], n° 30544/96, CEDH 1999-I, 21.1.99, § 26).

La Cour constate qu'il résulte des textes applicables et d'une jurisprudence constante (voir partie B. précitée) que, devant la Cour de cassation, le demandeur au pourvoi n'est plus recevable à invoquer de nouveaux moyens après l'expiration d'un délai de cinq mois à compter du dépôt de son pourvoi. Or en l'espèce, la requérante se pourvut en cassation le 22 mai 1997 et déposa son mémoire ampliatif dans le délai requis de cinq mois précité. Déposé le 30 avril 1999, son mémoire en « réplique et observations complémentaires » était donc manifestement tardif et irrecevable, quels que fussent les moyens qui y étaient développés (voir, le précédent pertinent, *S.G. c. France* (déc.), n° 40669/98, 11.07.2000).

Les raisons pour lesquelles ce mémoire ne fut pas pris en considération par la Cour de cassation sont donc évidentes et l'on saurait d'autant moins lui faire grief de ne pas les avoir indiquées dans son arrêt que, comme il se doit en principe, la requérante était représentée par un avocat aux Conseils qui ne pouvait ignorer les règles de recevabilité des observations devant la haute juridiction. Il est vrai que, selon la société requérante, le moyen ne pouvait pas être soulevé par elle dans le délai de cinq mois fixé par l'article 978 du nouveau code de procédure civile (délai qui expirait le 22 octobre 1997). En effet, c'est bien après cette date, le 5 février 1999, que la Cour de cassation a changé sa jurisprudence et donné des chances de succès au moyen non soulevé dans le délai de cinq mois. La Cour observe toutefois que, à supposer qu'il eût une influence décisive, le revirement de jurisprudence invoqué par la requérante, ne saurait avoir d'effet rétroactif, et ne pourrait pas affecter le délai réglementaire déjà mentionné. S'il en allait autrement, ce serait porter gravement atteinte aux principes de sécurité juridique et de bonne administration de la justice.

Il s'ensuit que cette partie de la requête est manifestement mal fondée et doit être rejetée en application de l'article 35 §§ 3 et 4 de la Convention.

3. La requérante se plaint que le rapporteur a siégé au sein du conseil de la concurrence, en sa formation de jugement, alors qu'il avait préalablement procédé à des actes d'instruction en vue de caractériser les éléments constitutifs des poursuites à l'origine du jugement. Elle allègue la violation

du droit à un tribunal impartial (sous son angle objectif) et à un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention.

Elle explique que ce moyen ne pouvait être développé dans le délai du dépôt du mémoire ampliatif prévu à l'article 978 du NCPC : en effet, ce n'est que dans un arrêt du 5 février 1999 (ultérieur à l'échéance du délai précité) que l'assemblée plénière de la Cour de cassation trancha cette question à propos d'une procédure très similaire devant la commission des opérations de bourse et jugea cette façon de procéder contraire au principe de l'impartialité.

La Cour rappelle que la finalité de l'article 35 § 1 de la Convention est de ménager aux Etats contractants l'occasion de prévenir ou redresser les violations alléguées contre eux avant que ces allégations ne lui soient soumises. Ainsi, le grief dont on entend saisir la Cour doit d'abord être soulevé, au moins en substance, dans les formes et délais prescrits par le droit interne, devant les juridictions nationales appropriées. La Cour rappelle également que le pourvoi en cassation figure parmi les voies de recours à épuiser en principe pour se conformer à l'article 35 (voir arrêt *Civet c. France* [GC], n° 29340/95, CEDH 1999-IV, 28.9.99, § 41).

En l'espèce, la requérante a présenté le présent grief dans un document complémentaire, distinct de son mémoire ampliatif, que la Cour de cassation n'a pas examiné car il était présenté hors délai pour les raisons de recevabilité précitées. Il en résulte que la juridiction nationale suprême n'a pas eu l'occasion de connaître et de redresser la violation alléguée au sens de la jurisprudence précitée. La requérante soutient qu'elle ne pouvait formuler ce grief qu'après l'intervention de l'arrêt du 5 février 1999 consacrant une nouvelle jurisprudence sur ce point. La Cour souligne toutefois que cela n'empêchait pas la requérante de présenter à la Cour de cassation un moyen fondé sur le texte de la Convention, soit l'article 6, tel qu'elle l'articule désormais, la Cour de cassation ayant compétence pour en connaître préalablement à sa propre saisine, puisque, selon une jurisprudence ancienne et constante, qui se fonde sur l'article 55 de la Constitution de la République française, la Convention a en France primauté sur les textes législatifs (et, *a fortiori*, réglementaires) qui lui seraient contraires.

Il s'ensuit que cette partie de la requête doit être rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

4. La requérante se plaint de ne pas avoir pu, à aucun moment durant la procédure, malgré ses demandes d'audition, faire entendre ses témoins (médecins, collaborateurs...) en violation de l'article 6 §§ 1 précité et 3 d) de la Convention. Elle se plaint que la cour d'appel n'a pas légalement motivé le rejet de ses demandes d'audition au sens de l'article 6.

Selon l'article 6 § 3 d), de la Convention,

« Tout accusé a droit notamment à : (...) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir les convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ; (...) ».

La Cour rappelle que la question de savoir si un procès est conforme aux exigences de l'article 6 s'apprécie sur la base d'un examen de l'ensemble de la procédure et non d'un élément isolé. Il incombe en principe au juge national de décider de la nécessité ou de l'opportunité de citer un témoin. Des circonstances exceptionnelles pourraient conduire la Cour à conclure à l'incompatibilité avec l'article 6 de la non-audition d'une personne comme témoin (arrêt *Bricmont c. Belgique* du 7 juillet 1989 série A n° 158, § 89). Plus particulièrement, l'article 6 § 3 d) laisse, toujours en principe aux autorités nationales, le soin de juger de l'utilité d'une offre de preuve par témoins (voir en dernier lieu l'arrêt *Asch c. Autriche* du 26 avril 1991, série A n° 203, p. 10, § 26). La tâche de la Cour consiste à rechercher si la procédure litigieuse, considérée dans son ensemble, revêt le caractère équitable voulu par le paragraphe 1 (notamment, arrêt *Pisano c. Italie*, n° 36732/97, 27.7.00, § 21).

En l'espèce, la Cour relève que les personnes en cause avaient été entendues préalablement à la saisine de la cour et que le refus de les entendre ultérieurement a été pris sur la base d'un examen concret des pièces du dossier tel que le souligne la Cour de cassation. Ensuite, dès notification des charges retenues contre elle, la requérante a eu accès au dossier constitué à sa charge et a pu se faire représenter ou assister devant le conseil de la concurrence et développer son argumentation dans des conclusions écrites. Elle a par la suite bénéficié de débats contradictoires devant la cour d'appel et pu présenter des moyens de défense dans le cadre de son pourvoi en cassation. Aussi, la Cour constate que les décisions rendues, au demeurant motivées, sont fondées sur les pièces du dossier versées aux débats et discutées contradictoirement dans le respect de l'équité (voir *Société Colas Midi Méditerranée c. France* (déc.), n° 34366/97, 21.10.1998). Dans ces conditions, les autorités nationales ont pu légitimement refuser les auditions des témoins demandées sans porter atteinte à l'équité de la procédure examinée dans son ensemble au sens de l'article 6 §§ 1 et 3 d).

Pour autant que la requérante conteste le rejet des demandes d'audition, la Cour rappelle qu'il incombe au juge national, compétent pour « décider de la nécessité ou de l'opportunité de citer un témoin », de donner les « raisons pour lesquelles il décide de ne pas convoquer les témoins dont on lui demande expressément l'audition » (voir *Bricmont c. Belgique*, rapport Comm. 15.10.87, § 152, série A n° 158, p. 46). ; l'article 6 § 1 exigeant que « les juges indiquent avec une clarté suffisante les motifs sur lesquels ils se fondent » afin de permettre notamment à l'accusé d'exercer utilement les recours existants (arrêt *Hadjianastassiou c. Grèce* du 16 décembre 1992, série A n° 252, p. 16, § 33).

La Cour relève que tel fut le cas en l'espèce, la cour d'appel exposant les raisons motivant le refus des auditions sollicitées aux termes d'un arrêt dûment motivé à cet égard, que la requérante a pu utilement contester devant la Cour de cassation.

Il s'ensuit que cette partie de la requête doit être rejetée comme étant manifestement mal fondée en application de l'article 35 §§ 3 et 4.

5. La requérante se plaint de ne pas avoir pu, à aucun moment devant le conseil de la concurrence puis les juges, faire entendre son représentant légal, personne physique représentant la société, personne morale. Sa demande en ce sens devant le conseil de la concurrence a été rejetée, ce qu'a confirmé la cour d'appel puis la Cour de cassation. Elle invoque l'article 6 (arrêts Colozza c. Italie du 12.2.1985, série A n° 89 et F.C.B c. Italie du 28.8.1991, série A n° 208-B).

En l'état du dossier, la Cour considère ne pas être en mesure de se prononcer sur la recevabilité de ce grief et juge nécessaire de porter cette partie de la requête à la connaissance du Gouvernement défendeur par application de l'article 54 § 3 b) de son règlement.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

Ajourne l'examen des griefs tirés de l'article 6 de la Convention visant la communication, devant la Cour de cassation, du rapport du conseiller rapporteur à l'avocat général et non aux parties, ainsi que du grief visant la non-audition, par le conseil de la concurrence ou par les juges, du représentant légal de la société requérante ;

Déclare la requête irrecevable pour le surplus.

S. DOLLÉ
Greffière

L. LOUCAIDES
Président