

COMM.

FB

06. D. 07 bis

COUR DE CASSATION

Audience publique du **13 octobre 2009**

Cassation partielle

Mme FAVRE, président

Arrêt n° 909 FS-D

Pourvois n° M 08-17.269

M 08-17.476

V 08-17.484

P 08-17.616

V 08-17.622

Q 08-17.640

R 08-17.641

S 08-17.642

W 08-17.669

G 08-17.772

J 08-17.773

K 08-21.132

JONCTION

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE,
FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

I - Statuant sur le pourvoi n° M 08-17.269 formé par :

1°/ la société Colas Ile-de-France Normandie, société anonyme, dont le siège est 2 rue Jean Mermoz, BP 31, 78114 Magny-les-Hameaux,

2°/ la société Screg Ile-de-France Normandie, société anonyme, dont le siège est 6 rue Galilée, BP 61, 78042 Guyancourt,

3° la société Sacer Paris Nord Est, société anonyme, dont le siège est 6 rue Jean Mermoz, 78771 Magny les Hameaux,

contre un arrêt rendu le 24 juin 2008 par la cour d'appel de Paris (1^{re} chambre, section H), dans le litige les opposant :

1° au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, dont le siège est 59 boulevard Vincent Auriol, 75703 Paris,

2° au Conseil de la concurrence, dont le siège est 11 rue de l'Echelle, 75001 Paris,

3° à la société France travaux, société anonyme, dont le siège est Rond Point Pariswest, ZA Pariswest, 78310 Maurepas,

4° à la société Compagnie parisienne d'entreprise, Parengé, société en nom collectif, dont le siège est 21 rue du Pont des Halles, 94550 Chevilly-Larue,

5° à la société Botte fondations, société en nom collectif, dont le siège est 21 rue du Pont des Halles, 94550 Chevilly Larue,

6° à la société Eiffage construction, société par actions simplifiée, dont le siège est 3 avenue Moranc Saulnier, BP 46, 78141 Vélizy Villacoublay,

7° à la société Eiffage TP, société anonyme, dont le siège est 2 rue Hélène Boucher, BP 92, 93330 Neuilly-sur-Marne,

8° à la société Eiffage, société anonyme, dont le siège est 163 quai du Docteur Dervaux, 92600 Asnières-sur-Seine,

9° à la société Soletanche Bachy France, société anonyme, dont le siège est 6 rue Watfort, 92000 Nanterre,

10° à la société Razel, société anonyme, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, dont le siège est 3 rue René Razel, 91400 Orsay,

11° à la société Valentin, société anonyme, dont le siège est chemin de Villeneuve, BP 96, 94143 Alfortville,

12° à la société Les Paveurs de Montrouge, société en nom collectif, dont le siège est 25 rue de Verdun, BP 14, 94801 Villejuif cedex,

13°/ à la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé, société par actions simplifiée, dont le siège est zone industrielle de la Pointe, chemin de Cassel Evres, 31790 Saint-Jory,

14°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, société par actions simplifiée, dont le siège est 4 rue de l'EpINETTE, 77340 Pontault Combault,

15°/ à la société Entreprise Coccinelle, société par actions simplifiée, dont le siège est 79 bis rue de Paris, 95570 Baillet-en-France,

16°/ à la société NGE, société par actions simplifiée, anciennement dénommée Guintoli, dont le siège est Parc d'activité de Laurade, 13103 Saint-Etienne du Grès,

17°/ à la société Montcocol, société par actions simplifiée, dont le siège est 480 clos la Courtine-Mont d'Est, 93194 Noisy-le-Grand cedex,

18°/ à la société Sefi-Intrafor, société par actions simplifiée, dont le siège est 2 avenue du Général de Gaulle, 91170 Viry-Châtillon,

19°/ à la société Urbaine de travaux, société par actions simplifiée, dont le siège est 2 avenue du Général de Gaulle, 91170 Viry-Châtillon,

20°/ à la société Demathieu et Bard, société anonyme, dont le siège est 14/16 rue Saint-Louis, 55100 Verdun,

21°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France, société en nom collectif, dont le siège est 38 rue du Séminaire, 94550 Chevilly Larue,

22°/ à la société Becfrères, société anonyme, dont le siège est 1111 avenue Justin Bec, 34680 Saint-Georges d'Orques,

23°/ à la société Vinci, société anonyme, dont le siège est 1 cours Ferdinand de Lesseps, 92500 Rueil-Malmaison,

24°/ à la société Vinci construction, société anonyme, dont le siège est 5 cours Ferdinand de Lesseps, 92500 Rueil-Malmaison,

25°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique, société anonyme, dont le siège est 28 rue de la Baume, 75008 Paris,

défendeurs à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° M 08-17.476 formé par la société Eiffage,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

- 1°/ au président du conseil de la concurrence,
- 2°/ au ministre de l'économie des finances et de l'industrie,
- 3°/ à la société France travaux,
- 4°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale,
- 5°/ à la société Botte fondations,
- 6°/ à la société Eiffage construction,
- 7°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société en nom collectif entreprise Quillery et compagnie,
- 8°/ à la société Soletanche Bachy France,
- 9°/ à la société Razel , venant aux droits des sociétés Entreprise Razel et Razel RNF,
- 10°/ à la société Valentin,
- 11°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,
- 12°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,
- 13°/ à la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanise Bessac ,
- 14°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP,
- 15°/ à la société Entreprise Coccinelle,
- 16°/ à la société NGE, anciennement dénommée Guintoli,
- 17°/ à la société Montcocol,
- 18°/ à la société Sacer Paris Nord Est,

19°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie , venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec,

20°/ à la société Sefi-Intrafor,

21°/ à la société Urbaine de travaux,

22°/ à la société Demathieu et Bard,

23°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI,

24°/ à la société Bec frères,

25°/ à la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprises et venant aux droits de la société Sogea,

26°/ à la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM,

27°/ à la société Sade compagnie générale de travaux hydraulique,

28°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France, anciennement dénommée Demathieu et Bard investissements et participations,

défendeurs à la cassation ;

III - Statuant sur le pourvoi n° V 08-17.484 formé par la société Soletanche Bachy ,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant au ministre de l'économie des finances et de l'industrie,

défendeur à la cassation ;

IV - Statuant sur le pourvoi n° P 08-17.616 formé par la société Razel , venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ au président du conseil de la concurrence,

2°/ au ministre de l'économie des finances et de l'industrie,

- 3°/ à la société France travaux,
- 4°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale,
- 5°/ à la société Botte fondations,
- 6°/ à la société Eiffage construction,
- 7°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société en nom collectif entreprise Quillery et compagnie,
- 8°/ à la société Eiffage,
- 9°/ à la société Soletanche Bachy France,
- 10°/ à la société Valentin,
- 11°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,
- 12°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,
- 13°/ à la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanise Bessac ,
- 14°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, anciennement Demathieu et Bard investissements et participations,
- 15°/ à la société Entreprise Coccinelle,
- 16°/ à la société NGE, anciennement dénommée Guintoli,
- 17°/ à la société Montcocol,
- 18°/ à la société Sacer Paris Nord Est,
- 19°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie , venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec,
- 20°/ à la société Sefi-Intrafor,
- 21°/ à la société Urbaine de travaux,
- 22°/ à la société Demathieu et Bard,

23°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI,

24°/ à la société Bec frères,

25°/ à la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprises et venant aux droits de la société Sogea,

26°/ à la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM,

27°/ à la société Sade compagnie générale de travaux d'hydraulique,

défendeurs à la cassation ;

V - Statuant sur le pourvoi n° V 08-17.622 formé par la société Demathieu et Bard,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant au ministre de l'économie des finances et de l'industrie,

défendeur à la cassation ;

VI - Statuant sur le pourvoi n° Q 08-17.640 formé par la société Urbaine de travaux

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ à la société France travaux,

2°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale, Parengé,

3°/ à la société Eiffage construction,

4°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société Entreprise Quillery et compagnie,

5°/ à la société Eiffage,

6°/ à la société Soletanche Bachy France,

7°/ à la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frère et Razel RNF,

- 8°/ à la société Valentin,
- 9°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,
- 10°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,
- 11°/ à la société CSM Bessac creusement et soutènement mécanisé Bessac,
- 12°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, anciennement Demathieu et Bard investissements et participations,
- 13°/ à la société Entreprise Coccinelle,
- 14°/ à la société NGE, anciennement dénommée Guintoli,
- 15°/ à la société Montcocol,
- 16°/ à la société Sacer Paris Nord Est,
- 17°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec,
- 18°/ à la société Demathieu et Bard,
- 19°/ à la société Bec frères,
- 20°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique,
- 21°/ au président du Conseil de la concurrence,
- 22°/ au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,
- 23°/ à la société Botte fondations,
- 24°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI,
- 25°/ à la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprise et venant aux droits de la société Sogea,
- 26°/ à la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM,

27°/ à la société Sefi Intrafor,

défendeurs à la cassation ;

VII - Statuant sur le pourvoi n° R 08-17.641 formé par la société Sefi-Intrafor,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ à la société France travaux,

2°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale,
Parengo,

3°/ à la société Eiffage construction,

4°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de
la société Entreprise Quillery et compagnie,

5°/ à la société Eiffage,

6°/ à la société Soletanche Bachy France,

7°/ à la société Razel, venant aux droits des sociétés
Entreprise Razel frères et Razel RNF,

8°/ à la société Valentin,

9°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,

10°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,

11°/ à la société CSM Bessac creusement et soutènement
mécanisé Bessac,

12°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP,
anciennement Demathieu et Bard investissements et participations,

13°/ à la société Entreprise Coccinelle,

14°/ à la société NGE, anciennement dénommée Guintoli,

15°/ à la société Montcocol,

16°/ à la société Sacer Paris Nord Est,

17°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec,

18°/ à la société Urbaine de travaux,

19/ à la société Demathieu et Bard,

20 à la société Bec frères,

21°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique,

22°/ au président du Conseil de la concurrence,

23°/ au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

24°/ à la société Botte fondations,

25°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI,

26°/ à la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprise et venant aux droits de la société Sogéa,

27°/ à la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM, défendeurs à la cassation ;

VIII - Statuant sur le pourvoi n° S 08-17.642 formé par :

1°/ la société Botte fondations,

2°/ la société Sogéa travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI ,...

3°/ la société Vinci, anciennement dénommée Société général d'entreprises et venant aux droits de la société Sogéa,

4°/ la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et dumez GTM, contre le même arrêt rendu, dans le litige les opposant :

1°/ à la société France travaux,

2°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale,
Parengo,

3°/ à la société Eiffage construction,

4°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de
la société Entreprise Quillery et compagnie,

5°/ à la société Eiffage,

6°/ à la société Soletanche Bachy France,

7°/ à la société Razel, venant aux droits des sociétés
Entreprise Razel frères et Razel RNF,

8°/ à la société Valentin,

9°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,

10°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,

11°/ à la société CSM Bessac creusement et soutènement
mécanisé Bessac,

12°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP,

13°/ à la société Entreprise Coccinelle,

14°/ à la société NGE, anciennement dénommée Quintoli,

15°/ à la société Montcocol,

16°/ à la société Sacer Paris Nord Est,

17°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux
droits de l'ancienne société Spatra Keravec,

18°/ à la société Sefi Intrafor,

19°/ à la société Urbaine de travaux,

20°/ à la société Demathieu et Bard,

21°/ à la société Bec frères,

22°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique,

23°/ au président du Conseil de la concurrence,

24°/ au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,
défendeurs à la cassation ;

IX - Statuant sur le pourvoi n° W 08-17.669 formé par la société Les Paveurs De Montrouge,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

défendeur à la cassation ;

X - Statuant sur le pourvoi n° G 08-17.772 formé par la société Bec frères,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

1°/ au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

2°/ au président du Conseil de la concurrence,

3°/ à la société France travaux,

4°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale,

5°/ à la société Botte fondations,

6°/ à la société Eiffage construction,

7°/ à la société Soletanche Bachy amélioration de sol, anciennement soletanche Bachy France, dont le siège est 12 rue de Craiova, 92000 Nanterre,

8°/ à la société Razel,

9°/ à la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société Entreprise Quillery et compagnie,

10°/ à la société Eiffage,

11°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie

12°/ à la société Valentin,

13°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,

14°/ à la société CSM Bessac creusement et soutènement mécanisé Bessac,

15°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP,

16°/ à la société Entreprise Coccinelle,

17°/ à la société NGE,

18°/ à la société Montcocol,

19°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec,

20°/ à la société Urbaine de travaux,

21°/ à la société Sacer Paris Nord Est,

22°/ la société Sefi Intrafor,

23°/ à la société Demathieu et Bard,

24°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique,

25°/ à la société Sogea travaux publics, anciennement dénommée TPI,

26°/ à la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprises et venant aux droits de la société Sogea,

27°/ à la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM;

défendeurs à la cassation ;

XI - Statuant sur le pourvoi n° J 08-17.773 formé par la société
Entreprise Coccinelle,

contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant :

- 1°/ au président du Conseil de la concurrence,
- 2°/ au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,
- 3°/ à la société France travaux,
- 4°/ à la société Compagnie parisienne d'entreprise générale
- 5°/ à la société Botte fondations,
- 6°/ à la société Eiffage construction,
- 7°/ à la société Eiffage TP,
- 8°/ à la société Eiffage,
- 9°/ à la société Soletanche Bachy France,
- 10°/ à la société Razel,
- 11°/ à la société Valentin,
- 12°/ à la société Les Paveurs de Montrouge,
- 13°/ à la société Colas Ile-de-France Normandie,
- 14°/ à la société CSM Bessac creusement et soutènement
mécanisé Bessac,
- 15°/ à la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP,
- 16°/ à la société NGE,
- 17°/ à la société Montcocol,
- 18°/ à la société Sacer Paris Nord Est,
- 19°/ à la société Screg Ile-de-France Normandie,
- 20°/ à la société Sefi Intrafor,
- 21°/ à la société Urbaine de travaux,

22°/ à la société Demathieu et Bard,

23°/ à la société Sogea travaux publics Ile-de-France,

24°/ à la société Bec frères,

25°/ à la société Vinci,

26°/ à la société Vinci construction,

27°/ à la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique,

défendeurs à la cassation ;

XII - Statuant sur le pourvoi n° K 08-21.132 formé par la société Soletanche Bachy France,

contre l'arrêt rectificatif rendu le 29 octobre 2008 par la cour d'appel de Paris (1^{re} chambre civile), dans le litige l'opposant au ministre de l'économie, des finances et de l'emploi,

défendeur à la cassation ;

La société Montcocol a formé un pourvoi incident contre le même arrêt dans le pourvoi n° R 08-17.641 ;

Les demanderesse au pourvoi n° M 08-17.269 invoquent, à l'appui de leur recours, les cinq moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° M 08-17.476 invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° V 08-17.484 invoque, à l'appui de son recours, les onze moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° P 08-17.616 invoque, à l'appui de son recours, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° V 08-17.622 invoque, à l'appui de son recours, les cinq moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° Q 08-17.640 invoque, à l'appui de son recours, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi principal n° R 08-17.641 invoque, à l'appui de son recours, les six moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi incident n° R 08-17.641 invoque, à l'appui de son recours, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Les demanderesse au pourvoi n° S 08-17.642 invoquent, à l'appui de leur recours, les huit moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° W 08-17-669 invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° G 08-17.772 invoque, à l'appui de son recours, les six moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° J 08-17.773 invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° K 08-21.132 invoque, à l'appui de son recours, les onze moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 15 septembre 2009, où étaient présents : Mme Favre, président, Mme Beaudonnet, conseiller référendaire rapporteur, Mme Tric, conseiller doyen, Mme Betch, M. Petit, Mmes Pezard, Laporte, Bregeon, M. Le Dauphin, Mme Mandel, conseillers, M. Sémériva, Mmes Farthouat-Danon, Michel-Amsellem, MM. Pietton, Salomon, Mme Maitrepierre, conseillers référendaires, Mme Molle-de Hédouville, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Beaudonnet, conseiller référendaire, les observations de la SCP Bachellier et Potier de La Varde, avocat de la société Entreprise Coccinelle, de la SCP Célice, Blanpain et Soltner,

avocat de la société Razel, de la SCP Defrenois et Levis, avocat de la société Bec frères, de la SCP Delaporte, Briard et Trichet, avocat de la société Urbaine de travaux, de la société Sefi Intrafor, de la société Botte fondations, de la société Sogéa travaux publics Ile-de-France, de la société Vinci et de la société Vinci construction, de Me Haas, avocat de la société Eiffage, de Me Le Prado, avocat de la société Colas Ile-de-France Normandie, de la société Screg Ile-de-France Normandie et de la société Sacer Paris Nord Est, de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, avocat de la société Demathieu et Bard, de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de la société Soletanche Bachy, de la société Les Paveurs de Montrouge, de la société Soletanche Bachy France et de la société Montcocol, les conclusions de Mme Batut, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Donne acte aux sociétés Colas Ile-de-France Normandie, Screg Ile-de-France Normandie et Sacer Paris Nord-Est de ce qu'elles se sont désistées de leur pourvoi en tant que dirigé contre le Conseil de la concurrence, la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise - Parengé, la société Botte fondations, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, anciennement dénommée Guintoli, la société Montcocol, la société Sefi-Intrafor, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, la société Bec frères, la société Vinci, la société Vinci construction et la société Sade - compagnie générale de travaux d'hydraulique ;

Donne acte à la société Razel de ce qu'elle se désiste de son pourvoi en tant que dirigé contre le président du Conseil de la concurrence, la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale - Parengé, la société Botte fondations, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, venant aux droits de la société Entreprise Quillery et compagnie, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, anciennement dénommée Guintoli, la société Montcocol, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec, la société Sefi-Intrafor, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI, la société Bec frères, la société Vinci, anciennement dénommée Société

générale d'entreprise et venant aux droits de la société Sogea, la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard, et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM, et la société Sade - compagnie générale de travaux d'hydraulique ;

Donne acte à la société Urbaine de travaux de ce qu'elle se désiste de son pourvoi en tant que dirigé contre la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale Parengé, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société Entreprise Quillery et compagnie, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, la société Valentin, la société Les Pavés de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, anciennement dénommée Demathieu et Bard investissements et participations, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, anciennement dénommée Guintoli, la société Montcocol, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec, la société Demathieu et Bard, la société Bec frères, la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique, la société Botte fondations, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI, la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprise, et venant aux droits de la société Sogea, la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM, la société Sefi Intrafor ;

Donne acte à la société Sefi Intrafor de ce qu'elle se désiste de son pourvoi en tant que dirigé contre la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale Parengé, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société Entreprise Quillery et compagnie, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, la société Valentin, la société Les Pavés de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, anciennement dénommée Demathieu et Bard investissements et participations, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, anciennement dénommée Guintoli, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Bec frères, la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique, la société Botte fondations, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, anciennement dénommée TPI, la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprise, et

venant aux droits de la société Sogea, la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et Dumez GTM ;

Donne acte aux sociétés Vinci, Vinci construction, Sogea travaux publics Ile-de-France et Botte fondations de ce qu'elles se sont désistées de leur pourvoi en tant que dirigé contre la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale Parengé, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, venant aux droits et obligations de la société Entreprise Quillery et compagnie, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, anciennement dénommée Guintoli, la société Montcocol, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec, la société Sefi-Intrafor, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Bec frères, la société Sade ;

Donne acte à la société Bec frères de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en tant que dirigé contre la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale, la société Botte fondations, la société Eiffage construction, la société Soletanche Bachy amélioration de sol, anciennement Soletanche Bachy France, la société Razel, la société Eiffage TP, venant aux droits de la société Entreprise Quillery et compagnie, la société Eiffage, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, la société Montcocol, la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de l'ancienne société Spatra Keravec, la société Urbaine de travaux, la société Sacer Paris Nord Est, la société Sefi-Intrafor, la société Demathieu et Bard, la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique, la société Sogea travaux publics, anciennement dénommée TPI, la société Vinci, anciennement dénommée Société générale d'entreprises et venant aux droits de la société Sogea, la société Vinci construction, anciennement dénommée Campenon Bernard et venant aux droits des sociétés GTM et dumez GTM ;

Donne acte à l'entreprise Coccinelle de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en tant que dirigé contre le président du Conseil de la concurrence, la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale Parengé, la société Botte fondations, la société

Eiffage construction, la société Eiffage TP, la société Eiffage, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société NGE, la société Montcocol, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, la société Sefi-Intrafor, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, la société Bec frères, la société Vinci, la société Vinci construction, la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique ;

Donne acte à la société Eiffage de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en tant que dirigé contre le président du Conseil de la concurrence, la société France travaux, la société Compagnie parisienne d'entreprise générale, la société Botte fondations, la société Eiffage construction, la société Eiffage TP, la société Soletanche Bachy France, la société Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, la société Valentin, la société Les Paveurs de Montrouge, la société Colas Ile-de-France Normandie, la société CSM Bessac - creusement et soutènement mécanisé Bessac, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP, la société Entreprise Coccinelle, la société NGE, la société Montcocol, la société Sacer Paris Nord Est, la société Screg Ile-de-France Normandie, la société Sefi-Intrafor, la société Urbaine de travaux, la société Demathieu et Bard, la société Sogea travaux publics Ile-de-France, la société Bec frères, la société Vinci, la société Vinci construction, la société Sade - Compagnie générale de travaux d'hydraulique, la société Demathieu et Bard Ile-de-France TP ;

Joint les pourvois n° G 08-17.772 formé par la société Bec frères (Bec), n° J 08-17.773 formé par la société Coccinelle, n° M 08-17.269 formé par la société Colas Ile-de-France Normandie (Colas), la société Screg Ile-de-France Normandie, venant aux droits de la société Spatra Keravek (Screg) et la société Sacer Paris Nord Est (Sacer), n° V 08-17.622 formé par la société Demathieu et Bard, n° M 08-17.476 formé par la société Eiffage, n° W 08-17.669 formé par la société Les Paveurs de Montrouge (les Paveurs), n° P 08-17.616 formé par la SA Razel, venant aux droits des sociétés Entreprise Razel frères et Razel RNF, n° R 08-17.641 formé à titre principal par la société Sefi Intrafor et à titre incident par la société Montcocol SAS, n° V 08-17.484 formé par la société Soletanche Bachy France SA, n° Q 08-17.640 formé par la société Urbaine de travaux et n° S 08-17.642 formé par la société Vinci SA, la société Vinci constructions, la société Botte fondations (Botte) et la société Sogea travaux publics Ile-de-France SNC (Sogea), qui attaquent le même arrêt, et le pourvoi n° K 08-21.132, formé par la société Soletanche Bachy France SA, qui attaque l'arrêt rectificatif ;

Statuant tant sur les pourvois principaux que sur le pourvoi incident :

Attendu, selon les arrêts attaqués, que s'étant, le 13 mars 1997, saisi d'office de la situation de la concurrence dans le secteur des travaux publics constatée à l'occasion de la passation de divers marchés publics dans la région Ile-de-France, le Conseil de la concurrence (le Conseil) a, par décision n° 06-D-07 bis du 21 mars 2006, dit que trente-quatre entreprises de travaux publics ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce et leur a infligé des sanctions pécuniaires ; que certaines d'entre elles ont formé un recours en annulation ou réformation ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° G 08-17.772, le premier moyen du pourvoi n° M 08-17.269, le premier moyen, pris en ses deux premières branches, du pourvoi n° V 08-17.622, le premier moyen du pourvoi n° M 08-17.476, le premier moyen du pourvoi principal n° R 08-17.641, le premier moyen du pourvoi incident n° R 08-17.641, le premier moyen des pourvois n° V 08-17.484 et n° K 08-21.132, le deuxième moyen du pourvoi n° Q 08-17.640 et le premier moyen du pourvoi n° S 08-17.642, rédigés en termes partiellement identiques ou similaires, réunis :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté leur recours contre la décision du Conseil ou d'avoir, après réformation partielle de cette décision, prononcé à leur encontre une sanction pécuniaire, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en l'absence de disposition légale dérogatoire, l'interruption de la prescription n'a d'effet qu'à l'égard du titulaire du droit, de telle sorte que l'acte de poursuite, interruptif de la prescription à laquelle l'action publique est assujettie devant la juridiction répressive, ne peut produire un tel effet interruptif sur la prescription des poursuites devant l'autorité administrative qu'est le Conseil ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 420-6, dans sa rédaction applicable à la cause, et L. 462-7 du code de commerce ;

2°/ qu'en tout état de cause, que les actes interruptifs de la prescription de l'action publique visant des personnes physiques en répression de certaines infractions devant la juridiction pénale, ne sont pas interruptifs de la prescription de l'action contre des personnes morales tendant à la poursuite d'infractions distinctes devant le Conseil ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 420-6, dans sa rédaction applicable à la cause, et L. 462-7 du code de commerce ;

3°/ qu'aux termes de l'article L. 462-7 du code de commerce dans sa rédaction, applicable aux faits l'espèce, le Conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction ; que, si l'article L. 420-6 du code de commerce énonce que les actes interruptifs de la prescription devant le Conseil en application de l'article L. 462-7 sont également interruptifs de la prescription de l'action publique, aucune disposition ne prévoit que les actes interruptifs de la prescription de l'action publique seraient interruptifs de la prescription devant le Conseil ; qu'en décidant du contraire, la cour d'appel a violé par fausse interprétation les dispositions susvisées ;

4°/ que le régime de la prescription applicable devant le Conseil résulte de dispositions spéciales d'interprétation stricte ; que l'article 26 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 devenu l'article L. 463-5 du code de commerce organisant les conditions de la communication d'un dossier pénal au Conseil ne prévoit pas que les actes interruptifs de prescription de l'action publique interrompent également la prescription de l'action administrative du Conseil ; qu'en interprétant, pour décider le contraire, l'article L. 462-7 ancien du code de commerce à la lumière des articles L. 420-1 et L. 420-6 du code de commerce, la cour d'appel a ajouté à la loi et violé les textes susvisés ;

5°/ que le respect effectif des droits de la défense, sans lequel il n'y pas de procès équitable, commande que les lois relatives aux causes d'interruption de la prescription soient interprétées restrictivement ; que, selon l'article L. 462-7 du code de commerce, dans sa version applicable à l'époque des faits, le Conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction ; qu'il découle donc de ce texte, interprété strictement, que seuls les actes de poursuite effectués par le Conseil lui-même ou les personnes habilitées par la loi à rechercher et à constater les infractions relevant de la compétence du Conseil sont interruptifs du délai de prescription triennal, le Conseil ne pouvant pas, au mépris des droits de la défense, prolonger artificiellement le délai de prescription triennal, en faisant produire un effet interruptif à des actes de poursuite accomplis à l'occasion d'une procédure pénale distincte ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé le principe fondamental des droits de la défense, l'article 6.1 CEDH et l'article L. 462-7 du code de commerce ;

6°/ qu'en ne vérifiant pas, comme cela le lui était demandé, s'il existait un lien de connexité entre les faits visés par l'instruction pénale et ceux reprochés à la société Perforex, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 462-7 du code de commerce ;

7°/ qu'en fondant l'interruption de la prescription sur les actes d'une procédure pénale sans avoir constaté que les faits visés par l'instruction pénale étaient les mêmes, ou à tout le moins connexes, que ceux ayant donné lieu à la poursuite administrative, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 462-7 du code de commerce ;

8°/ qu'il résulte de l'article L. 462-7 du code de commerce dans sa rédaction applicable en la cause que le Conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction ; que le Conseil s'est saisi d'office le 13 mars 1997 de faits antérieurs au 13 mars 1994 ; qu'en retenant que la prescription avait été interrompue par les actes d'une procédure pénale achevée par une ordonnance de non-lieu constatant la prescription de l'action publique, la cour d'appel a violé le texte précité ;

9°/ que les sanctions pécuniaires prononcées par le Conseil sont assimilées à des sanctions pénales ; que lorsqu'elle est acquise, la prescription de l'action publique ôte aux faits concernés tout caractère délictueux sans tenir compte de leur qualification juridique ou de la personnalité de leurs auteurs ; qu'en décidant que des actes d'instruction accomplis dans le cadre d'une procédure pénale prescrite, initialement engagée contre les dirigeants d'entreprises suspectés d'avoir personnellement participé à des ententes anticoncurrentielles, pouvaient néanmoins interrompre la prescription de l'action pendante devant le Conseil portant sur les mêmes faits, dans la mesure notamment où les deux actions viseraient des personnes distinctes, la cour d'appel a violé l'article L. 462-7 ancien du code de commerce, ensemble l'article 6 CEDH ;

10°/ que l'article 420-6 du code de commerce punit toute personne physique ayant pris frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en oeuvre de pratiques visées aux articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce ; qu'en affirmant, pour dire que les actes d'une procédure pénale prescrite, avaient néanmoins interrompu la prescription de la procédure administrative pendante devant le Conseil que les deux actions présentaient des finalités différentes, après avoir constaté que les actes interruptifs de prescription de l'action publique prescrite avaient interrompu la prescription à fins de sanction de pratiques anticoncurrentielles dans la mesure seulement où l'article L. 420-6 du code de commerce renvoie expressément aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 du même code, ce dont il résultait que les deux actions tendaient aux mêmes fins, à savoir sanctionner les auteurs - personnes physiques ou morales - d'ententes ou d'abus de position dominante, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales

de ses propres constatations a violé l'article L. 462-7 ancien du code de commerce, ensemble les articles L. 420-1 et L. 420-6 du même code ;

11° qu'en retenant pour dire que les deux actions, pénale et administrative, étaient autonomes et que la prescription de l'action publique était sans incidence sur le cours du délai de prescription de l'action administrative, que ces deux actions suivaient leur propre évolution en fonction des actes accomplis par chacune des autorités compétentes, tout en constatant que les griefs notifiés par le Conseil étaient exclusivement fondés sur les éléments de preuve recueillis dans le cadre de la procédure d'information pénale désormais prescrite, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé de plus l'article L. 462-7 ancien du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que l'arrêt retient à juste titre que l'article L. 462-7 du code de commerce définit les actes interruptifs de prescription par référence à leur objet ou à leur finalité et non par référence à leur auteur ;

Attendu, en deuxième lieu, que c'est à bon droit, nonobstant l'absence de disposition expresse alors en vigueur, que l'arrêt retient que l'élément matériel du délit pénal prévu par l'article L. 420-6 du code de commerce, qui réprime le fait pour toute personne physique de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en oeuvre de pratiques visées aux articles L. 420-1 et L. 420-2 du même code, étant défini par renvoi aux dispositions de ces articles qui définissent les pratiques anticoncurrentielles prohibées pouvant faire l'objet de sanctions prononcées contre les entreprises par le Conseil, les actes interruptifs de la prescription de l'action publique exercée en application de l'article L. 420-6 interrompent également la prescription de l'action devant le Conseil portant sur les mêmes faits ;

Attendu, en troisième lieu, qu'après avoir constaté qu'à la suite de l'information judiciaire ouverte du chef de pratiques anticoncurrentielles prévues par les articles devenus L. 420-1 et L. 420-6 du code de commerce le Conseil s'était saisi d'office de la situation de la concurrence dans le secteur des travaux publics constatée à l'occasion de la passation de divers marchés publics en région Ile-de-France et avoir relevé que les éléments de preuve sur lesquels s'était fondé le rapporteur du Conseil pour notifier aux entreprises des griefs d'ententes résultaient des procès-verbaux et rapports d'enquête communiqués par le juge d'instruction en raison de leur lien direct avec les faits dont le Conseil était saisi, l'arrêt retient que ce dernier s'étant saisi de pratiques d'ententes faussant le jeu de la concurrence sur un ensemble de marchés de travaux publics de la région Ile-de-France, un acte tendant à la recherche, à la constatation ou à la sanction des faits ;

concernant un de ces marchés interrompt la prescription à l'égard de l'ensemble des faits dont le Conseil s'est saisi ; qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en dernier lieu, que l'arrêt retient par motifs propres et adoptés que, si le lien étroit, institué par le législateur, entre les faits à la source du délit pénal de l'article L. 420-6 du code de commerce et les infractions au droit de la concurrence réprimées par les articles L. 420-1 et L. 420-2 du même code, permet à l'action administrative de bénéficier des actes interruptifs de la prescription de l'action publique, cet effet interruptif ne met pas la survie de l'action administrative dans la dépendance de celle de l'action publique et qu'indépendantes, les deux actions suivent leur propre évolution en fonction des actes accomplis par chacune des autorités compétentes ; qu'il précise qu'en l'espèce le fait que, par ordonnance de non-lieu du 26 novembre 2002, le juge d'instruction ait constaté l'acquisition de la prescription de l'action publique au motif qu'à la suite de l'annulation par la cour d'appel de procès-verbaux de 1998 et 2001, le dernier acte interruptif de la prescription de l'action publique remontait au 2 juillet 1997, est sans incidence sur le cours de la prescription de l'action dont s'est saisi le Conseil le 13 mars 1997 ; qu'en l'état de ces énonciations et constatations, la cour d'appel, qui n'a pas méconnu les dispositions invoquées, a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal n° R 08-17.641 et le quatrième moyen des pourvois n° V 08-17.484 et n° K 08-21.132, réunis :

Attendu qu'il est fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que si la demande de communication du dossier pénal adressé par le Conseil au juge d'instruction et la lettre du rapporteur accusant réception des pièces pénales sont interruptives de prescription au sens de l'article L. 462-7 du code de commerce, la transmission des pièces pénales par le juge d'instruction n'interrompt en elle-même pas le cours de la prescription ; qu'en décidant que la prescription avait été interrompue par le procès-verbal du 17 février 2000 par lequel le rapporteur avait relaté la remise des pièces du dossier pénal, c'est-à-dire les conditions de la transmission de ces pièces, la cour d'appel a violé l'article L. 462-7 du code de commerce :

2°/ qu'en cas de pluralité d'appel d'offres distincts, les actes d'instruction concernant certains marchés n'interrompent la prescription des faits concernant d'autres appels d'offres qu'à la condition de démontrer que tous ces appels d'offres sont liés entre eux par un accord général de répartition des marchés passé entre toutes les entreprises mises en cause ; qu'en décidant que les actes d'instruction concernant certains appels d'offres avaient pu interrompre la prescription à l'égard de tous les marchés examinés et de toutes les parties concernées, tout en constatant que si le Conseil avait examiné un grief d'entente générale visant trois groupes de travaux publics, l'essentiel des griefs notifiés aux entreprises poursuivies portait sur "des marchés particuliers" sur lesquels des "ententes ponctuelles" auraient eu lieu à l'occasion de chaque appel d'offre lancés par des maîtres d'ouvrage eux aussi distincts, la cour d'appel a violé l'article L. 462-7 du code de commerce ;

3°/ que le Conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction ; que si les actes intervenus dans le cadre de l'instruction d'une saisine visant un certain type de pratiques ou un certain marché interrompent la prescription pour l'ensemble des entreprises auteurs de telles pratiques, ces mêmes actes ne sauraient interrompre la prescription à l'égard d'entreprises qui font l'objet, plus de trois ans après la saisine d'office du Conseil, d'une notification de griefs complémentaires au titre de pratiques et de marchés ne présentant aucun lien de connexité avec les éléments visés dans les précédentes notifications ; qu'en l'espèce, la décision de saisine d'office du Conseil étant en date du 13 mars 1997, la société Sefi Intrafor n'a fait l'objet d'une notification de griefs complémentaires que le 27 octobre 2004 au titre de pratiques et de marchés sans lien de connexité avec ceux visés dans les précédentes notifications de griefs ; qu'en affirmant alors que l'interruption de la prescription des faits relevant de la saisine du Conseil valait à l'égard de toutes les entreprises mises en cause, y compris à l'égard de celles qui n'auraient pas été entendues dans le délai de la prescription triennale, motif pris de ce que le Conseil est saisi des pratiques d'entente dans leur ensemble et non marché par marché, sans rechercher, comme elle y était invitée, si les pratiques dénoncées lors de la saisine du Conseil et des deux premières notifications de griefs se trouvaient dans un lien de connexité avec celles reprochées à la société Sefi Intrafor dans la notification de griefs complémentaires du 27 octobre 2004, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 462-7 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que c'est sans méconnaître les dispositions de l'article L. 462-7 du code de commerce que l'arrêt retient que la prescription a été interrompue par le procès-verbal du 17 février 2000

établi par le rapporteur, officialisant l'intégration des pièces du dossier pénal à la procédure suivie devant le Conseil ;

Attendu, en second lieu, qu'un acte tendant à la recherche, la constatation ou la sanction de pratiques anticoncurrentielles, même s'il ne concerne que certaines des entreprises incriminées ou une partie seulement des faits commis pendant la période visée par la saisine, interrompt la prescription à l'égard de toutes les entreprises mises en cause et pour l'ensemble des faits dont est saisi le Conseil dès lors que ceux-ci présentent entre eux un lien de connexité ; qu'ayant constaté que les pratiques visées dans les notifications de griefs successives, issues d'une saisine unique, présentent entre elles des liens étroits en ce qu'elles ont pour objet commun de faire obstacle à la concurrence sur un ensemble de marchés publics conclus dans le secteur des travaux publics en région Ile-de-France, la cour d'appel, qui a répondu à l'argumentation prétendument délaissée, n'a pas méconnu le texte invoqué ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur les deuxième et troisième moyens, pris en leurs premières, deuxième et troisième branches du pourvoi n° M 08-17.269 et le premier moyen, pris en sa première branche, du pourvoi n° Q 08-17.640, partiellement rédigés en termes similaires, réunis :

Attendu qu'il est encore fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que le principe de séparation des fonctions d'instruction et de jugement propre à garantir l'impartialité du Conseil s'oppose à ce que dernier procède lui-même à des actes tendant à la constatation de l'infraction poursuivie ; que, l'article L. 463-5 du code de commerce énonce que les juridictions d'instruction et de jugement peuvent communiquer au Conseil, sur sa demande, les procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien direct avec les faits dont le Conseil est saisi ; que, cette disposition qui autorise le Conseil, autorité de jugement, à exercer des actes d'instruction est donc contraire à l'exigence d'impartialité posée par l'article 6 § 1 CEDH ; qu'en refusant d'en écarter l'application, pour se prononcer sur la prescription de l'action, la cour d'appel violé les exigences de l'article 6 CEDH ;

2°/ que, pour les mêmes motifs, en refusant cependant d'annuler la décision qui s'était fondée sur les pièces communiquées en application de l'article L. 463-5 du code de commerce, la cour d'appel violé

les exigences de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ qu'en vertu du principe d'égalité des armes, chaque partie doit avoir la possibilité raisonnable d'exposer sa cause dans les conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse ; que désavantage de manière appréciable les entreprises poursuivies devant le Conseil la circonstance selon laquelle seule cette autorité administrative, à l'exclusion des personnes poursuivies, dispose de la faculté de se faire communiquer par les juridictions d'instruction ou de jugement des procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien direct avec les faits elle est saisie ; qu'en jugeant néanmoins régulière la procédure de transmission du dossier pénal, la cour d'appel a violé l'article 6 CEDH ;

4°/ que le principe d'égalité des armes posé par l'article 6 § 1 CEDH doit permettre à la société poursuivie d'avoir la possibilité raisonnable d'exposer sa cause dans des conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse, ce qui suppose que la procédure permette un débat contradictoire effectif, relativement aux modalités de communication au Conseil par d'autres juridictions des éléments de preuve pouvant servir de base aux poursuites ; que, l'article L. 463-5 du code de commerce, qui énonce que les juridictions d'instruction et de jugement peuvent communiquer au Conseil, sur sa demande, les procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien direct avec les faits dont le Conseil est saisi, ne prévoit aucune voie de recours permettant à la société poursuivie de s'assurer de la communication de l'intégralité des procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien avec l'affaire, dès lors qu'ils peuvent contenir aussi bien des éléments à charge qu'à décharge, voie de recours qui serait seule à même de rétablir l'égalité des armes dans l'accès au dossier pénal ; que, la même disposition, ne prévoit aucune voie de droit permettant à la partie à laquelle sont opposées les pièces ainsi communiquées au Conseil de s'assurer de leur régularité ; qu'en décidant cependant, pour se prononcer sur la prescription de l'action, de faire application de l'article L. 463-5 du code de commerce, qui prive la société poursuivie de tout débat contradictoire relativement aux pièces communiquées au Conseil, et à leur régularité, la cour d'appel a violé les exigences de l'article 6 CEDH ;

5°/ que, pour les mêmes motifs, en refusant cependant d'annuler la décision qui s'était fondée sur les pièces communiquées en application de l'article L. 463-5 du code de commerce, qui prive la société poursuivie de tout débat contradictoire relativement aux pièces communiquées au Conseil, et à leur régularité, la cour d'appel violé les exigences de l'article 6 CEDH ;

6°/ que le principe d'égalité des armes posé par l'article 6 § 1 CEDH doit permettre à la société poursuivie d'avoir la possibilité raisonnable d'exposer sa cause dans des conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse, ce qui suppose que chacune des parties poursuivies puisse discuter de la validité intrinsèque des éléments de preuve recueillis par la partie adverse ; que, l'article L. 463-5 du code de commerce, qui énonce que les juridictions d'instruction et de jugement peuvent communiquer au Conseil, sur sa demande, les procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien direct avec les faits dont le Conseil est saisi, n'autorise pas la partie à laquelle sont opposées des pièces issues de la procédure pénale à faire apprécier la régularité des actes accomplis par la juridiction d'instruction ; qu'en refusant cependant d'écarter l'application de l'article L. 463-5 du code de commerce, pour se prononcer sur la prescription de l'action, la cour d'appel violé les exigences de l'article 6 CEDH ;

7°/ que, pour les mêmes motifs, en refusant cependant d'annuler la décision qui s'était fondée sur les pièces communiquées en application de l'article L. 463-5 du code de commerce, la cour d'appel violé les exigences de l'article 6 CEDH ;

Mais attendu, en premier lieu, que le fait que la faculté de demander à la juridiction d'instruction, qui seule peut en décider, communication des procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien direct avec des faits dont le Conseil est saisi, n'appartient, aux termes de l'article L. 463-5 du code de commerce, qu'au Conseil, qui met ainsi en oeuvre la demande du rapporteur investi des pouvoirs d'enquête que lui confèrent l'article L. 450-1 du même code, n'est pas, en lui-même, contraire aux principes d'égalité des armes et d'impartialité résultant de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu, en second lieu, que les entreprises mises en cause disposant, après la notification des griefs, de la possibilité de débattre contradictoirement, devant le Conseil puis devant la cour d'appel de Paris, tant des conditions de la communication d'éléments de l'instruction pénale, pièces dont la régularité peut être contestée par les personnes concernées, que du contenu de l'intégralité des pièces issues du dossier pénal dont le juge d'instruction a autorisé la communication au rapporteur, et de présenter toutes pièces qu'elles estiment utiles, c'est à juste titre que l'arrêt retient que les dispositions de l'article L. 463-5 du code de commerce ne sont pas contraires à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° W 08-17.669, le deuxième moyen, pris en ses première, troisième, cinquième et sixième branches des pourvois n° V 08-17.484 et n° K 08-21.132, le deuxième moyen, pris en ses première et quatrième branches du pourvoi n° S 08-17.642, partiellement rédigés en termes identiques ou similaires, réunis :

Attendu qu'il est fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que les juridictions d'instruction et de jugement peuvent communiquer au Conseil sur sa demande, les procès-verbaux ou rapport d'enquête ayant un lien direct avec les faits dont le conseil est saisi ; qu'ainsi, le rapporteur du conseil ne peut consulter, sur l'invitation du juge d'instruction que des pièces du dossier d'instruction sélectionnées par le magistrat et ayant, selon l'appréciation de celui-ci un lien direct avec les faits dont le conseil était saisi ; que le juge d'instruction est donc seul habilité à décider de la communication au Conseil de certains éléments d'une procédure dont il a la charge ; qu'en décidant que le juge d'instruction avait, en l'espèce, autorisé la communication de pièces "par l'intermédiaire de son greffier" quand il ne résultait d'aucune pièce de la procédure que le magistrat ait personnellement donné une autorisation quelconque à quelque moment que ce soit, la cour d'appel a violé l'article L. 463-5 du code de commerce ;

2°/ que, pour les mêmes motifs, en décidant que le juge d'instruction avait, en l'espèce, autorisé la communication de pièces "par l'intermédiaire de son greffier" après avoir constaté les griefs notifiés à l'ensemble des entreprises étaient exclusivement fondés sur les éléments de preuve recueillis dans le cadre de la procédure d'information pénale et que le magistrat n'avait personnellement jamais autorisé ladite communication, ce dont il s'évinçait que la constatation des infractions par le Conseil résultait de pièces irrégulièrement communiquées, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé l'article L. 463-5 du code de commerce ;

3°/ que le procès-verbal de communication de pièces au Conseil doit être établi et signé par le magistrat instructeur ; qu'en décidant au contraire qu'un procès-verbal de communication de pièces du juge d'instruction au Conseil avait pu être valablement établi et signé par le seul rapporteur du conseil, le 17 février 2000, avant d'être adressé par ce dernier au juge d'instruction la cour d'appel a violé de plus fort l'article L. 463-5 du code de commerce ;

4°/ que le procès-verbal de communication de pièces au Conseil doit être établi et signé par le magistrat instructeur ; qu'en décidant au contraire que le procès-verbal de communication de pièces du juge d'instruction au Conseil était régulier après avoir constaté que celui-ci avait été établi et signé par le seul rapporteur du conseil, le 17 février 2000, avant d'être adressé par ce dernier au juge d'instruction la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé de plus fort l'article L. 463-5 du code de commerce ;

5°/ qu'en vertu du principe d'égalité des armes, chaque partie doit avoir la possibilité raisonnable d'exposer sa cause dans les conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse ; que désavantagent de manière appréciable les entreprises poursuivies devant le Conseil la consultation de l'entier dossier de l'instruction par ses membres tel que le rapporteur, puis la sélection, pas ses soins, des pièces qu'il décide d'en extraire, dès lors que les entreprises ne peuvent s'assurer que d'autres pièces, de nature à démontrer leur absence de participation aux faits, n'ont pas été écartées de la sélection opérée par le rapporteur ; que sauf à priver de tout effet utile l'article 6, § 1er CEDH, la preuve du respect de ses exigences ne peut résulter d'une attestation que se fait à lui-même celui-là même qui a commis l'irrégularité ; qu'en déduisant néanmoins de documents rédigés par le rapporteur - un procès-verbal du 17 février 2000 et une lettre du 4 juin 1999, au demeurant muette sur les modalités concrètes de la communication - que ce dernier n'avait pas lui-même fait une sélection des pièces du dossier pénal, la cour d'appel a violé l'article 6 § 1er CEDH ;

6°/ qu'en tout état de cause, que la preuve de la régularité de la procédure incombe à celui qui la met en oeuvre ; qu'en relevant, pour présumer de la régularité de la communication du dossier pénal que rien ne permet d'affirmer que le rapporteur aurait été mis en mesure de consulter le dossier pénal et de sélectionner lui-même les pièces de ce dossier, la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a ainsi violé l'article L. 463-5 du code de commerce ;

7°/ que tout document de preuve recueilli dans des conditions déloyales étant irrecevable, il appartient aux enquêteurs de rapporter la preuve de l'origine et de la licéité de l'obtention d'un élément à charge ; que les pièces d'un dossier d'instruction sont, en principe, cotées et inventoriées par le greffier au fur et à mesure de leur rédaction ou de leur réception par le juge d'instruction ; que cette cotation systématique permet d'attester que chaque pièce figure bien au dossier pénal ; qu'en décidant que la circonstance que le rapport d'enquête de M. Komiha du 28 février 1997, devenu ensuite rapporteur au Conseil, ne soit pas coté n'était pas susceptible d'affecter sa validité comme pièce du dossier de la procédure

suivie devant le conseil, quand l'absence de cotation de cette seule pièce du dossier permettait de douter de son origine et partant de sa recevabilité à titre de preuve, la cour d'appel a violé l'article 6 § 1 CEDH, ensemble l'article L. 463-5 du code de commerce ;

8°/ que tout document de preuve recueilli dans des conditions déloyales, est irrecevable sans que la partie intéressée ait à justifier de l'existence d'un grief ; que ce principe de loyauté dans la recherche des preuves s'impose dès la phase de l'enquête administrative menée devant le Conseil ; que le respect du principe de l'égalité des armes implique non seulement que les pièces pénales soient soumises à la contradiction des parties après la notification des griefs mais aussi que leur communication ait été préalablement effectuée conformément aux dispositions de l'article L. 463-5 du code de commerce ; qu'en affirmant au contraire pour refuser en toute hypothèse aux entreprises mises en cause le droit de contester les conditions de la communication du dossier pénal, que cette communication n'a pas pu leur faire grief dans la mesure où elles n'ont acquis la qualité de parties en cause qu'à compter de la notification des griefs et qu'elles ont eu la possibilité de débattre contradictoirement du contenu des pièces à charge issues du dossier pénal retenues par le rapporteur sans que ce droit de discussion contradictoire ne s'étende à l'entier dossier d'instruction pénale, la cour d'appel a violé l'article 6 CEDH, ainsi que les articles L. 463-2 et L. 463-5 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que c'est sans méconnaître les dispositions invoquées que l'arrêt, statuant par motifs propres et adoptés, après avoir relevé que ni l'article L. 463-5 du code de commerce, ni le code de procédure pénale n'imposent de forme particulière à la communication par le juge d'instruction au rapporteur du Conseil de pièces de l'instruction pénale ayant un lien direct avec les faits dont est saisi le Conseil, retient qu'en l'espèce l'autorisation de communication donnée par le juge d'instruction, auquel a été adressée la demande du Conseil indiquant s'être saisi de pratiques mises en oeuvre lors de la passation de marchés de travaux publics dans la région Ile-de-France, résultait du fait même de la mise à disposition du rapporteur par le juge, par l'intermédiaire de son greffier, d'une partie des pièces de l'information pénale dont il avait la charge ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que le rapporteur du Conseil a établi le 17 février 2000 un procès-verbal décrivant les documents de l'instruction qui lui ont été remis par l'intermédiaire du greffier du juge d'instruction, greffier qui a attesté de la restitution de ces mêmes documents, la cour d'appel retient à juste titre que, par application des articles L. 450-1 et L. 450-2 du code de commerce, le procès-verbal établi par le rapporteur fait foi jusqu'à preuve contraire du

fait que le rapporteur a recueilli, dans les conditions indiquées, les documents qu'il décrit ;

Attendu, en troisième lieu, que c'est sans inverser la charge de la preuve que l'arrêt retient que, contrairement à ce que soutiennent certaines entreprises, rien ne permet d'affirmer que le rapporteur aurait été mis en mesure d'opérer une sélection des pièces du dossier pénal ;

Attendu, en quatrième lieu, que, pour répondre aux parties qui contestaient que le rapport d'enquête, non coté dans la procédure d'instruction et établi par M. Komiha le 28 février 1997 bien qu'il ait été nommé rapporteur au Conseil à compter du 1er janvier 1997, fasse partie des documents transmis par le juge d'instruction, l'arrêt, après avoir relevé que M. Komiha, inspecteur de la concurrence, a pris ses nouvelles fonctions de rapporteur au Conseil le 1er mars 1997 et n'a pas participé à la procédure suivie devant ce dernier, retient, par motifs propres et adoptés, que la circonstance que le rapport établi le 28 février 1997 par M. Komiha, en sa qualité d'enquêteur chargé de l'exécution d'une commission rogatoire du juge d'instruction, ait pu ne pas être coté dans le dossier d'instruction, n'établit pas que, contrairement aux constatations du procès-verbal dressé par le rapporteur, M. Bourhis, le 17 février 2000, le rapport d'enquête de M. Komiha ne figurait pas parmi les pièces communiquées par le juge d'instruction ; qu'en l'état de ces énonciations procédant de son appréciation souveraine, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en dernier lieu, que loin de refuser aux entreprises en cause le droit de contester que la communication d'éléments du dossier pénal a été effectuée conformément aux dispositions de l'article L. 463-5 du code de commerce, l'arrêt a répondu aux conclusions des parties relatives à la mise en oeuvre, aux modalités et à l'étendue de la communication au rapporteur du Conseil d'éléments du dossier de l'instruction pénale ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° G 08-17.772, le quatrième moyen du pourvoi n° M 08-17.269, le deuxième moyen du pourvoi incident n° R 08-17.641, le troisième moyen des pourvois n° V 08-17.484 et n° K 08-21.132, le troisième moyen du pourvoi n° Q 08-17.640, le quatrième moyen, pris en ses première et deuxième branches, le cinquième moyen, pris en sa deuxième branche, le sixième moyen et le septième moyen du pourvoi n° S 08-17.642, partiellement rédigés en termes similaires, réunis :

Attendu qu'il est toujours fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que la notification de griefs, qui est assimilée à un acte d'accusation, doit être claire et précise pour permettre aux parties de présenter utilement leur défense ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé qu'une première notification de griefs des 9 avril, 14 juin et 15 septembre 2000 a été adressée aux entreprises, au nombre desquelles compte la société Urbaine de travaux ; que la cour d'appel a encore relevé qu'avait été délivrée une notification de grief complémentaire du 9 novembre 2001, annoncée comme "se substituant" à la première, cette notification mentionnant, au titre des marchés de la RATP, l'ouvrage Danielle Casanova et les ouvrages Deux écus/quai de Gesvres, à l'exclusion tout autre ; que la troisième notification de griefs du 29 août 2004 fait quant à elle mention, au titre des marchés de la RATP, des seuls marchés relatifs au prolongement de la ligne 13 (lot 2 et 3) ; qu'il résulte de ces constatations que la société Urbaine de travaux n'a pas reçu de notification claire et précise du grief d'entente au titre des marchés de la RATP pour les lots M04, M12, M13, M16 à 18 et M21/22 puisque la deuxième notification, affirmant qu'elle se substituait à la première, ne mentionnait plus ces marchés et que la troisième ne les reprenait pas, peu important que le rapporteur dispose ou non du pouvoir de procéder à une telle substitution ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 6, § 3, de la CEDH et 14-3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ensemble, l'article L. 463-2, alinéa 1er, du code de commerce ;

2°/ que toute entreprise mise en cause devant le Conseil doit être informée, dans le plus court délai et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre elle afin qu'elle puisse se défendre utilement ; qu'une notification des griefs constitue un acte juridique d'une telle importance qu'elle doit répondre à des conditions de forme et de fond propres à garantir l'exercice effectif des droits de l'accusée ; qu'il résulte des propres constatations de l'arrêt attaqué que la première notification des griefs complémentaire dont la société Soletanche a été destinataire le 9 novembre 2001 mentionnait expressément qu'elle se substituait à la notification initiale reçue en 2000 en précisant qu'elle reprenait en grande partie les faits déjà analysés dans la précédente notification de griefs en explicitant la méthode suivie pour retenir des griefs à l'encontre de telle ou telle entreprise ; qu'en affirmant, pour dire que nonobstant la mention figurant dans la première notification complémentaire, les griefs figurant dans la notification initiale n'avaient pas été abandonnés et pouvaient donc être valablement examinés dans le rapport, que le rapporteur n'avait pas le pouvoir d'abandonner tel ou tel grief quand une entreprise mise en cause est fondée à se fier aux mentions d'une notification des griefs, fût-elle complémentaire qui détermine par elle-même le contenu et les limites de l'accusation portée à son encontre, la cour d'appel a violé l'article 6 § 3 CEDH ;

3°/ que la notification de griefs, qui est assimilée à un acte d'accusation, doit être claire et précise pour permettre aux parties de présenter utilement leur défense ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé qu'une première notification de griefs des 9 avril, 14 juin et 15 septembre 2000 a été adressée aux entreprises, cette notification initiale imputant notamment une entente générale à la Société générale d'entreprise, aujourd'hui dénommée Vinci SA ; que la cour d'appel a encore relevé qu'avait été délivrée une notification de grief complémentaire du 9 novembre 2001, annoncée comme "se substituant" à la première et ne mentionnant pas le grief d'entente générale ; que la cour d'appel a enfin constaté qu'une troisième notification de griefs de 2004 a étendu "la notification [d']un grief d'entente générale, en complément de celui notifié précédemment à Bouygues, Eiffage (...) aux sociétés suivantes", sans que cette troisième notification mentionne la société Vinci comme destinataire du grief d'entente générale qu'elle étendait ; qu'il résulte de ces constatations que la société Vinci n'a pas reçu une notification claire et précise du grief d'entente générale, puisque la deuxième notification, affirmant qu'elle se substituait à la première, ne contenait plus ce grief et que la troisième ne le reprenait pas ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 6, § 3 CEDH et 14-3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ensemble, l'article L. 463-2, alinéa 1er, du code de commerce ;

4°/ qu'en considérant que la notification des griefs du 9 novembre 2001 n'aurait pas annulé ni remplacé la notification des griefs initiale du 11 avril 2000, ce dont il résulte que la société Bec frères a été sanctionnée pour des pratiques non notifiées, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations en violation de l'article L. 463-2 du code de commerce ;

5°/ qu'en considérant que la notification des griefs du 9 novembre 2001 n'aurait pas annulé ni remplacé la notification des griefs initiale du 11 avril 2000 pour en déduire que le rapport, en ce qu'il a repris l'ensemble des griefs notifiés par les trois notifications initiale et complémentaires, n'aurait invoqué aucun grief nouveau, quand il résulte des constatations de l'arrêt que la notification des griefs du 9 novembre 2001 indiquait expressément se substituer aux documents précédemment notifiés, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations en violation de l'article L. 463-2 du code de commerce ;

6°/ qu'en considérant que la notification des griefs du 9 novembre 2001 n'aurait pas annulé ni remplacé la notification des griefs initiale du 11 avril 2000, sans considération pour la croyance légitime de l'exposante en l'annulation de la notification des griefs du 11 avril 2000, fondée sur l'indication expresse de la notification des griefs du 9 novembre 2001 déclarant se substituer à la précédente, pour sanctionner

la société Bec frères au titre de pratiques mentionnées uniquement par la notification des griefs du 11 avril 2000, la cour d'appel a violé l'article 6 CEDH, ensemble l'article L. 463-2 du code de commerce ;

7°/ que toute personne mise en cause devant le Conseil doit être informée d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre elle afin qu'elle puisse se défendre utilement ; qu'en affirmant que les parties avaient pu se défendre utilement après avoir constaté que trois notifications successives de griefs leur avaient été adressées, que l'une d'elle prétendait se substituer à la précédente et qu'aucun récapitulatif des ententes précisément reprochées à chaque entreprise n'avait été établi, la cour d'appel a violé de plus fort l'article 6 § 3 CEDH ;

8°/ qu'en considérant qu'il n'y aurait pas lieu à l'annulation des notifications des griefs, quand il résulte de ses propres constatations que ces notifications de griefs ne distinguaient ni les marchés ni les entreprises concernés mais les regroupaient selon le maître de l'ouvrage, la cour d'appel a violé les articles L. 463-1 et L. 463-2 du code de commerce, ensemble l'article 6 CEDH ;

9°/ que toute entreprise mise en cause devant le Conseil doit être informée, dans le plus court délai et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre elle afin qu'elle puisse se défendre utilement ; que la notification de griefs ouvre la procédure de poursuite et en délimite les contours doit énoncer en fait et en droit les griefs retenus afin de permettre à la personne mise en cause de faire valoir sa défense de manière effective en présentant ses observations ; qu'en décidant que la notification des griefs initiale était suffisamment précise tout en constatant qu'elle visait une multitude d'entreprises et des faits distincts sans comporter le moindre récapitulatif des ententes précisément reprochées à chaque entreprise, la cour d'appel a violé l'article 6 CEDH ;

10°/ que la notification de griefs, qui s'analyse en un acte d'accusation, doit être claire et précise pour permettre aux parties de présenter utilement leur défense ; que s'agissant d'entente ponctuelle, la notification doit préciser pour chaque marché, les entreprises contre lesquelles un grief est retenu ; qu'elle ne peut se contenter de dresser une liste des entreprises par rapport à chaque maître d'ouvrage, lorsque ces derniers ont fait des appels d'offres sur plusieurs marchés, et que les entreprises ne sont pas concernées par tous les marchés d'un même maître d'ouvrage ; qu'en décidant le contraire, et en condamnant les sociétés Vinci construction et Botte fondations au titre du marché n° 50, la cour d'appel a violé l'article L. 463-1 du code de commerce, ensemble les articles 6 § 3

CEDH et de l'article 14-3 du pacte international relatif aux droits civils et politiques ;

11°/ que nul ne peut être condamné si le grief ne lui a pas été notifié ; qu'en l'espèce, la société Vinci construction a fait valoir que le grief d'entente sur les marchés n°s 12, 17, 18 et 19 n'avait pas été notifié à GTM ; qu'en condamnant néanmoins la société Vinci construction venant aux droits et répondant pour GTM, sans rechercher si le grief avait été notifié à GTM, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 463-2 du code de commerce ;

12°/ que, dans ses conclusions, la société Colas IDFN faisait valoir qu'aucun grief ne lui avait été notifié relativement au marché n° 34 (RD 127 à Arcueil), marché auquel elle n'avait pas soumissionné ; qu'en statuant comme elle l'a fait, pour confirmer la condamnation prononcée à l'encontre de la société Colas IDFN, sans se prononcer sur ce chef de conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

13°/ que, dans ses conclusions, la société Sacer Paris Nord Est faisait valoir qu'aucun grief ne lui avait été notifié relativement au marché n° 34 (RD 127 à Arcueil) et marché n° 36 (carrefour RD 126 bis/RD 60 à Chevilly-la-Rue) ; qu'en statuant comme elle l'a fait, pour confirmer la condamnation prononcée à l'encontre de la société Sacer Paris Nord Est, sans se prononcer sur ce chef de conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

14°/ que la notification de griefs, qui est assimilée à un acte d'accusation, doit être claire et précise pour permettre aux parties de présenter utilement leur défense ; que dès lors, lorsque plusieurs marchés sont concernés, la notification de griefs doit pouvoir permettre à chaque entreprise de déterminer précisément chaque marché au titre duquel elle est mise en cause ; qu'à supposer que l'association du nom d'une entreprise à un appel d'offres soit de nature à lui faire clairement savoir qu'un grief lui est notifié au titre du marché considéré, aucune notification valable ne saurait résulter d'une telle notification pour un marché au titre duquel l'entreprise concernée n'est pas mentionnée dans le résumé de l'appel d'offres ; qu'en retenant néanmoins la participation de la société Urbaine de travaux à une entente prohibée au titre du marché M04 de la RATP, sans rechercher, comme elle y était expressément invitée (mémoire, p. 46), si, en l'absence de toute association de son nom à ce marché, un grief lui avait clairement notifié pour ce marché, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 420-1 et L. 463-2 du code de commerce ;

15°/ que nul ne peut être condamné si aucun grief ne lui a été notifié ; qu'aucune des trois notifications de griefs qui se sont succédées ne

met en cause la société Urbaine de travaux au titre du lot n° 2 du bassin du Grand Stade ; qu'en retenant néanmoins la participation de la société Urbaine de travaux à une entente prohibée concernant le lot n° 2 du marché du bassin du Grand Stade, sans rechercher, comme elle y était pourtant expressément invitée, si un grief lui avait été notifié à ce titre (mémoire, p. 44 et s.), la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

16°/ que nul ne peut être condamné si aucun grief ne lui a été notifié ; qu'indépendamment de l'imprécision de la notification du grief d'entente générale à la société Vinci SA au titre des agissements de la Société générale d'entreprise, la société Vinci faisait valoir que la Lyonnaise des Eaux n'avait été visée, au nombre des participants à l'entente, que dans la notification de griefs de 2004 lui ayant étendu le grief d'entente générale notifié aux sociétés Bouygues et Eiffage ; que la cour d'appel a constaté que la notification de griefs complémentaire de 2004 n'avait pas été adressée à la société Vinci ; qu'en condamnant néanmoins la société Vinci pour le grief d'entente générale, au titre des pratiques du pôle BTP de la Lyonnaise des Eaux, grief qui ne lui avait pourtant pas été notifié, la cour d'appel a violé l'article L. 463-2, alinéa 1er, du code de commerce ;

17°/ que la société Vinci construction avait fait valoir que les griefs relatifs aux marchés 10 et 30 avaient été notifiés à Dumez-GTM (dont elle répond) qui n'avait pas participé à ces deux appels d'offres et ne pouvait en aucun cas être concernée par les ententes, lorsque Dumez-GTM et GTM (autre société dont répond la société Vinci construction) étaient deux sociétés juridiquement distinctes (mémoire, p. 79 et p. 92) ; qu'en condamnant société Vinci construction répondant de GTM, pour ces deux griefs notifiés à Dumez-GTM, sans répondre aux conclusions susvisées, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

18°/ que la société Vinci construction avait soutenu que le grief relatif au marché 47 avait été notifié à Dumez-GTM (dont elle répond) qui n'avait pas participé à cet appel d'offre et ne pouvait en aucun cas être concernée par cette entente, et lorsque Dumez-GTM et GTM (autre société dont répond société Vinci construction) étaient deux sociétés juridiquement distinctes (mémoire p. 107) ; qu'en condamnant société Vinci construction répondant de Dumez-GTM, pour un appel d'offre auquel cette dernière n'avait pas participé, sans répondre aux conclusions susvisées, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

19°/ qu'en affirmant qu'il n'est pas contesté que chacune des trois notifications des griefs a donné lieu à l'ouverture de phases nouvelles de la procédure contradictoire permettant à chaque fois à toutes les parties intéressées de consulter le dossier et de présenter leurs observations dans

un délai de deux mois quand il résulte des énonciations de la décision du Conseil qu'à la suite d'une erreur des services du conseil les deux notifications des griefs complémentaires n'ont jamais été adressées à la société Montcocol TP devenue Montcocol SAS ; qu'aucune observation n'a été déposée et que la société poursuivie qui a été destinataire du rapport n'a pas pu consulter le dossier à ce stade, ce dont il résulte que la société n'a pas été mise en mesure de se défendre utilement, la cour d'appel qui a méconnu le principe de l'égalité des armes et les droits de la défense, a violé l'article 6 CEDH ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'après avoir rappelé que le rapport soumis à la décision du Conseil une analyse des faits et de l'ensemble des griefs notifiés, que le rapporteur ne peut écarter ou annuler une notification de griefs à laquelle il a procédé et qu'il appartient au Conseil de vérifier que les parties n'ont pu se méprendre sur les accusations portées contre elles, l'arrêt retient que c'est par une impropriété de terme que la notification de griefs complémentaire du 9 novembre 2001 qui précise la notification initiale, mentionne qu'elle se substitue à la première et que, complémentaire, cette deuxième notification avait vocation à s'ajouter à la notification initiale et non à l'annuler et la remplacer ; qu'en l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'après avoir rappelé le contenu de la notification de griefs initiale et constaté que cette notification reprochait aux entreprises leur participation active à des "tours de table" ayant pour objet de se répartir les marchés et comportait un tableau des entreprises impliquées classées par maîtres d'ouvrage sans que tous les marchés litigieux ayant donné lieu à des ententes auxquelles il était reproché aux entreprises d'avoir pris part ne soient récapitulés en face du nom de chacune d'elle, l'arrêt relève que la structure de la notification de griefs initiale permettait aux entreprises intéressées d'identifier exactement, à la simple lecture du corps de la notification des griefs, les marchés auxquels leur nom était associé ; qu'il retient que les entreprises, qui ne pouvaient, à la lecture de ce document, nourrir aucun doute, ni sur la nature des pratiques définies dans une analyse commune, ni sur les marchés affectés par ces pratiques auxquelles il leur était reproché d'avoir pris part, ont été mises en mesure de préparer une défense utile ; qu'en l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en troisième lieu, que, statuant par motifs propres et adoptés, l'arrêt retient que la notification de griefs initiale reprochait aux sociétés GTM, dont répond la société Vinci construction, et Botte fondations d'avoir participé à une entente par concertation portant sur le marché du

bassin de régulation de Vitry-sur-Seine (marché 50) et à la société Dumez GTM, qui a absorbé la société GTM, d'avoir participé à une entente concernant en particulier les marchés n° 12, 17, 18 et 19 ; qu'il relève aussi que ce même document faisait grief aux sociétés Colas et Sacer d'avoir participé à des "tours de table" destinés à faire échec à la concurrence sur plusieurs marchés du département 94 comprenant notamment les marchés de la RD 127 à Arcueil (marché 34) et de la RD 60 à Chevilly-la-Rue (marché 36) ; qu'il précise enfin que la notification de griefs initiale, qui se référait à un document qu'elle reproduisait pour préciser les entreprises impliquées dans une entente relative à plusieurs marchés de la ligne Météor, dont le marché M04, notifiait à la société Urbaine un grief d'entente par concertation concernant les marchés de la ligne Météor dont la RATP était maître d'ouvrage et que ce document notifiait par ailleurs à la société Urbaine un grief d'entente portant sur le lot 2 du marché du bassin du Grand Stade ; qu'en l'état de ces constatations, la cour d'appel, qui n'avait pas à entrer dans le détail de l'argumentation des parties, a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en quatrième lieu, que l'arrêt ayant constaté que la notification de griefs complémentaire de 2004 étendant le grief d'entente générale aux sociétés Lyonnaise des Eaux et Générale des Eaux était sans incidence sur la situation de la société Vinci concernée par ce même grief d'entente générale notifié dans la notification initiale, le moyen manque en fait en sa seizième branche ;

Attendu, en cinquième lieu, que, dès lors qu'elle relevait, par motifs propres et adoptés, que les griefs relatifs aux marchés 10, 30 et 47 avaient été notifiés à la société Dumez GTM ou à la société GTM et qu'elle constatait que la société Dumez-GTM avait absorbé la société GTM construction devenue GTM, la cour d'appel n'avait pas à entrer dans le détail de l'argumentation des parties ;

Attendu, en dernier lieu, qu'ayant relevé que la société Montcocol TP, devenue la SAS Montcocol, assurait la continuité fonctionnelle et économique de la SA Montcocol, l'arrêt retient, par motifs propres et adoptés, que les griefs complémentaires n'ayant pas été adressés à la société Montcocol TP, mais à la SA Montcocol qui n'avait plus de personnalité juridique, seul le grief concernant le lot 34 de la ligne Eole (marché n° 9) qui a été notifié par la notification de griefs initiale à la société Montcocol TP qui a pu consulter le dossier et présenter ses observations dans un délai de deux mois et qui a été destinataire du rapport, peut être retenu à l'encontre de cette société ; qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel n'encourt pas le grief du moyen ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le troisième moyen du pourvoi n° S 08-17.642 :

Attendu que les sociétés Vinci SA, Vinci constructions, Botte et Sogea font le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, *que lorsque les circonstances exceptionnelles le justifient, le président du Conseil peut accorder un délai supplémentaire d'un mois pour la consultation du dossier et la production des observations des parties ; que l'égalité de traitement entre les parties impose, lorsqu'il est fait usage de ce texte, que les parties disposent toutes d'un délai équivalent pour préparer leur défense ; qu'en décidant au contraire que le président du Conseil avait pu accorder un délai de dix jours à certaines entreprises et un délai d'un mois à d'autres, la cour d'appel a violé l'article L. 463-2 du code de commerce et le principe d'égalité de traitement entre les parties, ensemble l'article 6-3-b) CEDH ;*

Mais attendu que c'est sans méconnaître les dispositions invoquées que l'arrêt retient que l'octroi aux parties d'un délai supplémentaire, d'au maximum un mois pour consulter le dossier et produire leurs observations, dépendant de la démonstration par chaque partie de l'existence de circonstances exceptionnelles le justifiant, le président du Conseil pouvait, par application des dispositions de l'article L. 463-2 du code de commerce antérieures à l'ordonnance du 13 novembre 2008, accorder des délais de durée différente aux parties qui demandent à bénéficier d'un délai supplémentaire ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi incident n° R 08-17.641 :

Attendu que la société Montcocol SAS fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que lorsqu'une entreprise qui a commis des pratiques anticoncurrentielles prohibées a cessé d'exister, les sanctions prévues à l'article L. 464-2 du code de commerce sont applicables à la personne morale à laquelle cette entreprise a été juridiquement transmise et, à défaut seulement d'une telle transmission à celle qui en assure la continuité économique et fonctionnelle ; qu'il résulte des constatations du Conseil de la concurrence que si la société Montcocol SA a cédé partiellement ses actifs à la société Montcocol TP devenue ensuite Montcocol SAS le 28 mars 1993, la société Montcocol SA a subsisté jusqu'à sa radiation le 6 septembre 1993 après cession de son fonds de commerce à la société Genest entreprise ; qu'ainsi la société Montcocol SA a été juridiquement transmise à la société Genest entreprise ; qu'en décidant que les sanctions devaient être prononcées à l'encontre de la société Montcocol SAS dans la

mesure où celle-ci avait assuré la continuité économique et fonctionnelle de l'entreprise, bien que la société Montcocol SA avait été transmise à la société Genest entreprise, la cour d'appel a violé l'article L. 464-2 du code de commerce ;

2°/ que la seule cession des moyens humains et matériels d'une entreprise ne l'empêche pas de répondre des pratiques anticoncurrentielles qu'elle a commises tant qu'elle conserve la personnalité morale ; qu'une société n'assure la continuité économique et fonctionnelle d'une entreprise radiée que dans les limites expressément prévues par la loi ou par la convention de reprise d'actif ; qu'en décidant que le marché litigieux avait été apporté par la société Montcocol SA à la société Montcocol TP devenue Montcocol SAS qui en assurait donc la continuité économique et fonctionnelle après avoir constaté que ce marché ne figurait pas dans le carnet de commandes fixant les limites de l'apport et qu'en toute hypothèse celui-ci ne pouvait pas y figurer dans la mesure où il n'a jamais été attribué à la société Montcocol SA, ce dont il résulte que ce marché qui n'a jamais constitué un actif n'a pas pu être apporté à la société reprenant partiellement l'activité de la société Montcocol SA, la cour d'appel a violé l'article L. 464-2 du code de commerce ;

Mais attendu que l'arrêt relève qu'avant de céder son fonds de commerce à la société Genest entreprise et d'être radiée du registre du commerce, la SA Montcocol, qui avait répondu à l'appel d'offres pour le marché du lot 34 de la ligne Eole, avait, dans le cadre d'une cession partielle d'actifs, cédé sa branche complète d'activité "travaux ferroviaires, souterrains et TP" à la société Montcocol TP ; qu'il précise que, bien que le contrat de commande ne fasse pas mention du lot 34 de la ligne Eole en raison de l'absence de commande passée pour ce marché à la SA Montcocol dont l'offre n'a pas été retenue, les droits et obligations se rapportant à ce marché n'ont pas été exclus de l'apport consenti par la SA Montcocol à la société Montcocol TP ; qu'en l'état de ces constatations et énonciations, c'est sans méconnaître le texte invoqué que la cour d'appel a retenu que la société Montcocol TP, devenue SAS Montcocol, assurait la continuité fonctionnelle et économique de la SA Montcocol ;

Et sur les troisième, quatrième, cinquième et sixième moyens du pourvoi n° G 08-17.772, les premier et second moyens du pourvoi n° J 08-17.773, les deuxième et troisième moyens, pris en leurs quatrième et cinquièmes branches, et cinquième moyens du pourvoi n° M 08-17.269, les premier moyen, pris en sa troisième branche, deuxième, troisième, quatrième moyen et cinquième moyens du pourvoi n° V 08-17.622, le second moyen du pourvoi n° M 08-17.476, le second moyen du pourvoi n° W 08-17.669, les troisième, quatrième et cinquième moyens du pourvoi principal n° R 08-17.641, le troisième moyen du pourvoi incident

n° R 08-17.641, les deuxième moyen, pris en ses deuxième et quatrième branches, cinquième à onzième moyens des pourvois n° V 08-17.484 et n° K 08-21.132, les premier moyen, pris en sa seconde branche, et quatrième moyen du pourvoi n° Q 08-17.640, les deuxième moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, quatrième moyen, pris en ses troisième à cinquième branches, cinquième moyen, pris en sa première branche, et huitième moyens du pourvoi n° S 08-17.642 :

Attendu que ces moyens ne seraient pas de nature à permettre l'admission des pourvois ;

Mais sur le sixième moyen du pourvoi principal n° R 08-17.641 :

Vu l'article L. 464-2 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en l'espèce ;

Attendu que, pour apprécier le montant de la sanction pécuniaire infligée à la société Sefi, devenue Sefi Intrafor, l'arrêt relève que les griefs d'entente retenus à l'encontre de cette société concernent les marchés n° 30 et 42 ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, tout en constatant que le grief notifié et retenu au titre du marché n° 30 concernait la société Intrafor, qui était devenue la société Europe fondations, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

Et sur le premier moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi n° P 08-17.616 :

Vu l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article R. 464-18 du code de commerce ;

Attendu que, pour rejeter le recours formé par la société Razel, l'arrêt se prononce au visa du mémoire déposé par celle-ci le 9 juin 2006, sans viser le mémoire déposé par cette société le 19 septembre 2007 en réponse aux observations écrites formulées le 20 mars 2007 par le Conseil de la concurrence ou faire état des répliques à ces observations apportées par le mémoire récapitulatif du 19 septembre 2007 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens du pourvoi n° P 08-17.616 :

CASSE ET ANNULE, en ses seules dispositions relatives à la SA Razel et aux sanctions prononcées contre la société Sefi Intrafor, l'arrêt rendu le 24 juin 2008 et rectifié le 29 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée

Condamne les sociétés Bec frères, Coccinelle, Colas Ile-de-France Normandie, Screg Ile-de-France Normandie, Sacer Paris Nord Est, Demathieu et Bard, Eiffage, Les Paveurs de Montrouge, Sefi Intrafor, Montcocol SAS, Soletanche Bachy SA, Urbaine de travaux, Vinci SA, Vinci constructions, Botte fondations et la société Sogéa travaux publics Ile de France SNC aux dépens ;

Laisse les dépens de la société Razel à la charge du Trésor public ; _____

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du treize octobre deux mille neuf.