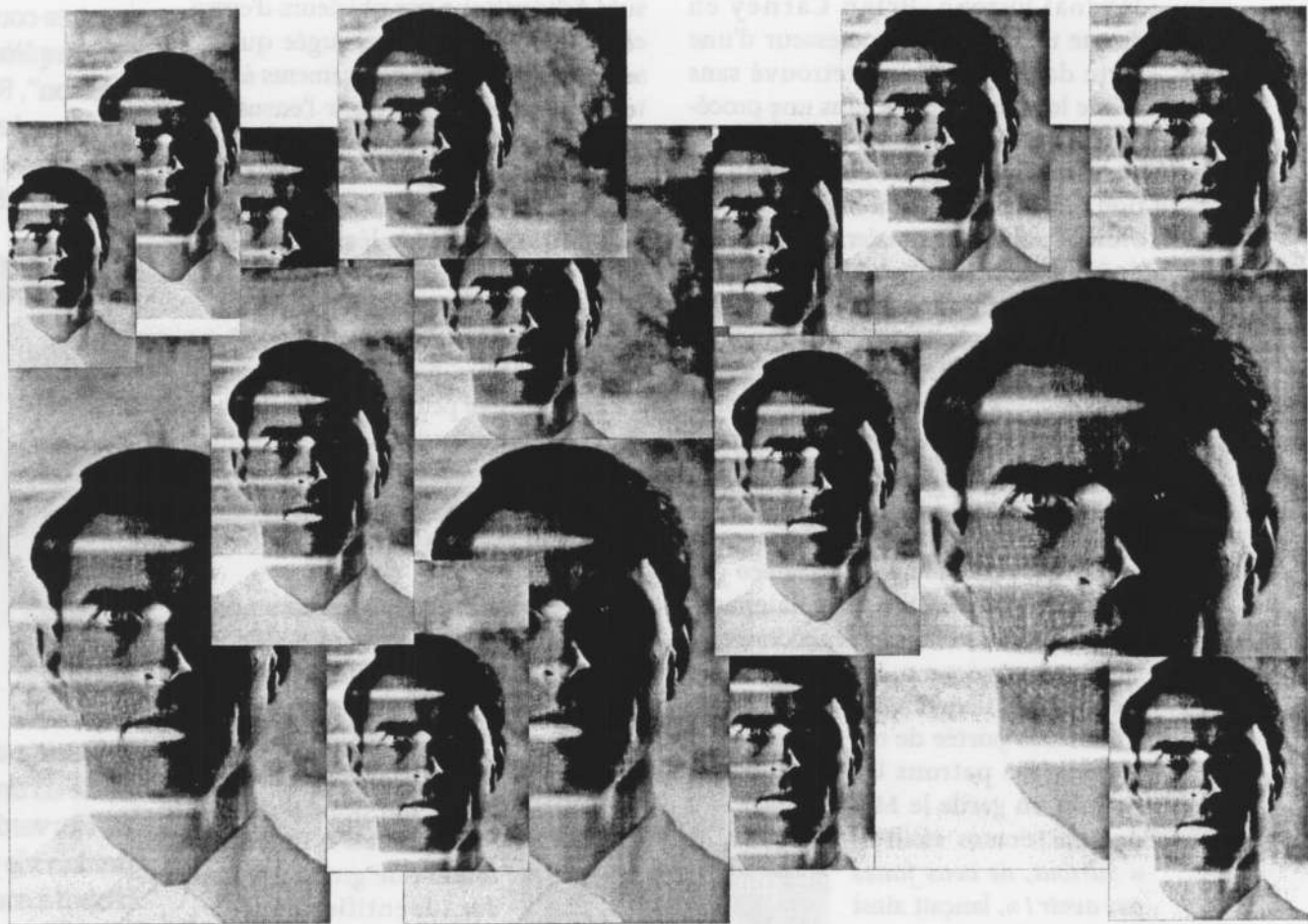


Les actions collectives qui paralysent le système américain devrait être possible en France avant la fin 2005

FAUT-IL AVOIR PEUR



DES "CLASS-ACTIONS" ?

Mieux garantir les droits des consommateurs, c'est indispensable pour conforter leur confiance dans les produits et services. () Faire progresser la confiance des consommateurs, leur donner de nouveaux droits, se servir à plein de l'outil de la concurrence, tout cela ne va pas à l'encontre de l'efficacité économique mais au contraire la renforce ». Ces propos du président de la République - tenus le 24 février dernier lors d'une réunion de travail de plus de deux heures avec quatre associations de consommateurs, des chefs d'entreprises, avocats et experts -, ont confirmé auprès de ceux qui en doutaient encore que la philosophie du chef de l'État est bel et bien faite sur ce terrain. Après l'avoir évoqué en début d'année lors

de ses vœux aux "forces vives" de la Nation, Jacques Chirac a donc enfoncé le clou et promis l'introduction en droit français d'un système de "class action" avant la fin 2005. Un groupe de travail est mis en place en liaison avec le Conseil National de la Consommation pour élaborer un projet de réforme à partir de pistes de réflexion engagées depuis quelques mois. Alain Bazot, le président d'UFC-Que Choisir présent à cette réunion, s'est félicité de cet engagement au plus haut niveau de l'État : « Cette menace d'une vraie sanction permettra sans doute un changement de comportement d'un certain nombre d'entreprises », a-t-il déclaré, ajoutant que l'on « pouvait faire un système à la française en évitant les dérives qu'on

Un système à la Française peut-il éviter les dérives américaines

Les associations de consommateurs y voient un outil de défense. Les entreprises craignent la paralysie totale.

Des actions où les plaignants sont enrôlés sans le savoir

peut dénoncer outre-Atlantique ». Dérapages ? Dans un éditorial du Wall Street Journal Europe, Brian Carney en donne un exemple : possesseur d'une carte de crédit, il s'est retrouvé sans même le savoir engagé dans une procédure contre Citibank et s'est vu gratifié, au terme de celle-ci, d'une indemnisation "royale" de 3 cents, alors que les avocats plaidant le dossier ont reçu près de 9 millions de dollars. L'affaire a coûté au total 18 millions de dollars à Citigroup, une somme qui sera d'une façon ou d'une autre répercutée sur les clients, via "des commissions et des intérêts plus élevés, ou un accès plus restreint au crédit", note Brian Carney. Une somme totale de 27 milliards de dollars (20 milliards d'euros) de dommages et intérêts est actuellement réclamée par des dizaines de milliers de plaignants dans le cadre des différentes actions collectives engagées aux États-Unis. Alors même que le Congrès américain travaille à limiter la portée de ces actions, les patrons US ont mis en garde le Medef en termes clairs : « Surtout, ne vous faites pas avoir ! », lançait ainsi Thomas Donohue, président de l'US Chamber of Commerce, à son homologue français fin janvier (Prescriptions Santé n°5). Là encore, un participant à cette rencontre notait que les trois quarts des indemnités versées par les entreprises américaines dans le cadre de leur affaire de l'amiante sont allés aux avocats, entraînant la faillite de certaines de ces entreprises.

Le secteur de la santé particulièrement touché

Mais les dérives dénoncées par les détracteurs des class actions concernent aussi et en particulier le secteur de la santé, qui voit des cabinets spécialisés d'avocats recruter des plaignants par voie de presse, sur internet ou même directement à la sortie des hôpitaux. En droit nord-américain, les actions collec-

tives permettent à un groupe de personnes d'aller en justice lors d'un tort subi à l'identique par plusieurs d'entre elles. L'affaire n'est alors jugée qu'une seule fois et les dédommagements éventuels sont identiques pour l'ensemble des plaignants. Nées à la fin des années cinquante à l'initiative de Ralph Nader, les class actions ont changé de nature en 1966 quand la législation fédérale a permis à tout avocat d'enrôler un individu dans une plainte collective, à condition que ce dernier n'ait pas d'objection. De plus, les promoteurs d'une action collective peuvent choisir un juge favorable à leur cause.

Du pouvoir pour les juges et un contrôle accru pour éviter les dérives

« On peut se protéger des effets pervers », affirmait récemment Gaëlle Pateta, directrice juridique d'UFC-Que Choisir, au quotidien Libération : « Il faudrait par exemple donner de réels pouvoirs au juge, qui décidera si l'on peut ouvrir ou non une action de groupe. Il faudra identifier de façon précise la "classe" de victimes touchées par la procédure. Contrôler aussi les honoraires des avocats et leur rémunération finale, ainsi que leur habilitation. Le juge doit pouvoir fixer le montant du préjudice, mais aussi contrôler la distribution des dommages et intérêts aux victimes. » Il existe depuis 1992 en droit français une procédure dite d'action en représentation conjointe. Dans les faits elle n'est pas utilisée par les associations de consommateurs car celles-ci doivent être d'une part agréées et d'autre part mandatées par chaque consommateur individuellement. En outre, la responsabilité civile de l'association peut être à son tour engagée en cas de défaut d'information par exemple. Au niveau communautaire, le Bureau Européen des Unions de Consommateurs (BEUC) fait remarquer que cette question n'a jamais été débattue au sein de la Commission.

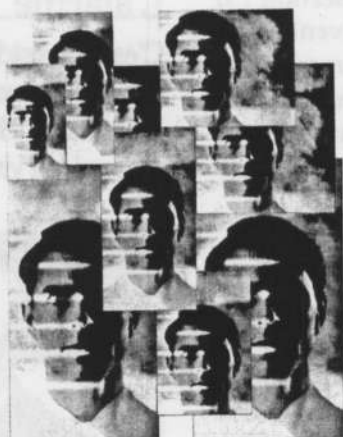
L'initiateur

Célibataire parce qu'on "ne peut se consacrer vraiment et complètement qu'à une passion", Ralph Nader n'en avoue qu'une, exclusive : la défense du consommateur. Après un diplôme à



Princeton en 1955 et un autre en droit à l'Université de Harvard, il s'engage dans la vie politique, d'abord comme journaliste. C'est en 1959 qu'il est à l'origine de l'instauration des actions collectives. Puis, en 1963, il fait partie de l'équipe du secrétaire au Travail de l'époque, le démocrate Daniel Patrick Moynihan. Depuis il s'est régulièrement présenté aux élections présidentielles américaines, sous une étiquette hybride d'indépendant et d'écologiste. Sans jamais franchir la barre de quelques pour cent.

Au total 27 milliards de dollars réclamés par des avocats américains



FAUT-IL AVOIR PEUR des CLASS-ACTIONS

Les Etats-membres étudient donc chacun de leur côté la mise en place d'actions collectives. La Suède l'a adoptée récemment, l'Allemagne dispose d'un système de plainte de groupe, le Portugal y travaille également. Quant à la Grande-Bretagne, là aussi l'action de groupe y est autorisée mais peu utilisée.

Déontologie ? On verra plus tard !

Le Conseil National des Barreaux a constitué un groupe de travail sur cette question, qui a rendu ses conclusions en début d'année. Le rapport du bâtonnier Jean-Guy Levy liste les obstacles juridiques actuels à l'introduction de ces procédures. « Le groupe de travail a préconisé le développement de l'action collective là où elle existe déjà et l'instauration

des actions collectives là où elles n'existent pas », précise Jean-Guy Levy. Le CNI a adopté une position de principe favorable mais a réservé les questions de déontologie pour plus tard. La première nouveauté qui serait introduite dans notre droit positif porterait sur la "qualité à agir" : il est actuellement impossible d'agir en justice pour le compte de quelqu'un sans avoir reçu mandat de le faire. Une autre disposition interdite aux actionnaires d'une société à commander réparation du préjudice lié à la dépréciation des titres, au motif que le préjudice n'est pas distinct de celui subi par l'entreprise. Troisième obstacle la déontologie des avocats et la délicate question de la rémunération. « L'avocat américain est rémunéré au pourcentage des indemnités obtenues par les me-

Traitement Hormonal Substitutif : Quelles réponses à la crise ?

L'année 2004 a vu la mise en cause sans discernement du **Traitement Hormonal Substitutif (THS)**. Comme souvent, les médias grand public sont accusés d'avoir relayé des informations scientifiques sans y apporter les nuances nécessaires. Alors que les bénéfices de ces traitements sont établis depuis trente ans pour les principaux troubles de la ménopause et la prévention de l'ostéoporose, un doute est apparu en 1997, puis une publication américaine a mis le feu aux poudres en 2002 (**étude WHI**). L'année suivante, une étude anglaise enfonçait le clou (**MWS**). L'augmentation du risque de cancer du sein et de maladies cardiovasculaires a été imputée à l'association estrogènes/progestatif, mais l'interprétation des résultats est contestée. L'**Afssaps** a actualisé au printemps 2004 des recommandations émises quelques mois plus tôt. Le THS conserve son intérêt chez la femme jeune et symptomatique, et son bénéfice doit faire l'objet d'une évaluation annuelle. Les laboratoires concernés (**Théramex, Besins Iscovesco, Organon...**) tentent de reprendre la main sur une communication qui se veut rationnelle, et qui se déroule sur trois axes : médical, marketing et institutionnel. Théramex endosse le leadership de cette communication autour de la controverse entretenue par l'étude française **E3N** : « Nous avons tous les types de produits dans notre portefeuille, explique **Nicolas Costa**, notre intérêt est donc de donner de l'information claire. Nous travaillons beaucoup sur la relation médecin/patiente et nous avons mis en place un "service bien-être" sur internet. Il s'agit de fiches-conseils de type diététique/nutrition, activité physique, etc., dans lesquels n'apparaît aucun nom de produit. Les femmes y accèdent sur conseil de leur médecin qui leur délivre un mot de passe. » Le dernier lancement de Théramex date de septembre (progestérone naturelle micronisée), et le dossier de presse ne manque pas de rappeler les recommanda-

tions de l'**Afssaps**. L'origine des produits (naturelle, animale ou synthétique) et leur forme (voie orale, cutanée, spray...) sont aussi à prendre en compte. Avec d'autres, **Nicolas Costa** note que « la première conférence de presse **E3N** a été grand public, avant d'être médi-

cale, ce qui n'est probablement pas fortuit. » Cette étude conduite auprès de femmes affiliées à la **MGEN**, et publiée en novembre dernier dans **The International Journal of Cancer**, montre elle aussi un sur-risque de cancer pour l'association d'un estrogène et d'un progestatif déjà mis en cause dans les précédentes études. La stratégie de Théramex passe également par une "occupation du marché", avec d'autres lancements prévus. La part de marché de la progestérone naturelle micronisée est passée de 33 % à 40 % en moins d'un an. Théramex s'est offert le luxe de proposer un prix public TTC inférieur à celui des génériques. Alors qu'une méta-analyse publiée dans le **BMJ** en janvier met cette fois en cause le risque d'AVC, la communauté médicale française attend une étude de grande ampleur sur les THS "à la française". L'étude **MISSION** actuellement menée sur 6 600 femmes livrera ses premiers résultats au printemps.



bres de la class action : les contingency fees », note le rapport du CNB. Ce type de rémunération est interdit en France précisément pour garantir l'indépendance de l'avocat..., mais des adaptations sont concevables, selon Jean-Guy Levy. Un dernier obstacle est posé par le principe de l'autorité relative de la chose jugée. C'est-à-dire que le jugement n'a d'autorité qu'à l'égard des seules parties qui sont présentes ou représentées lors de la procédure. Une réforme de ce principe serait donc là aussi nécessaire.

Pas de démarchage mais une publicité cependant nécessaire

Enfin, le groupe de travail s'est prononcé pour l'interdiction du démarchage des victimes. Le problème de la "publicité" de l'action se pose malgré tout avec acuité car « pour qu'une action collective réussisse, elle doit réunir un maximum de personnes », souligne le rapport Levy, qui relève au final trois avantages majeurs au développement de cette procédure : « Elle facilite l'accès à la justice ; elle participe d'une bonne administration de la justice en évitant la multiplicité des recours devant de nombreuses juridictions ; enfin elle facilite la moralisation du comportement des acteurs économiques, qui sont soumis à une plus forte pression... » Ce dernier point, visant à "rétablir une société de confiance", figurait dans le rapport parlementaire remis au premier Ministre par le député Luc-Marie Chatel en 2003.

Le médicament protégé par un dispositif "anti-chantage" ?

Selon Jean-Guy Levy, « l'industrie pharmaceutique n'a pas à craindre cette évolution car un certain nombre de filtres sont prévus qui permettraient d'éviter les excès observés aux Etats-Unis. En particulier le premier jugement sur la responsabilité de l'action collective devrait permettre d'éviter les actions de type "chantage"... ». Les dérives américaines ne semblent pas exister au Canada, et c'est donc plutôt de ce modèle que s'inspirerait le législateur français. On a lu dans la grande presse que les class actions "faisaient peur aux patrons français" (Le Monde 21/01/05). Les responsables de l'industrie pharmaceutique en France se re-

connaissent-ils dans cette assertion ? Il semble que non. Et ils trouvent paradoxalement leur meilleur avocat en la personne de Georges-Alexandre Imbert, président de l'association d'aide aux victimes des accidents de médicaments (AAVAM).

G.A. Imbert : une position plutôt mesurée pour celui que les labos craignent

Alors qu'on le présente ici et là comme fourbissant ses armes pour entreprendre les premières class actions à la française, il affiche un ton tranquille : « J'ai participé avec le Dircom de Pfizer France à une émission de radio sur BFM, et il me semble que les industriels ne sont pas opposés à ce que l'on puisse trouver des terrains d'entente. Notre volonté n'est pas d'aller en justice et d'être procédurier à l'extrême, mais d'aider les victimes à obtenir réparation. Heureusement, celles-ci représentent une part infime des utilisateurs de médicaments, et on ne peut pas les laisser sur le bord de la route alors que des milliers d'autres patients en tirent des bénéfices. Le risque est faible pour les labos. Quelques centimes supplémentaires par boîte de médicament permettent de provisionner les sommes nécessaires à d'éventuels dédommagements... » De fait, d'autres secteurs de l'industrie et des services sont montrés du doigt avant même les laboratoires pharmaceutiques : banques, assurances, industrie automobile... Le médicament n'est pas dans la même situation. On le répète à l'envi : le risque fait partie de son usage et doit être circonscrit au mieux par les conditions d'utilisations. « Le problème se pose avec le médicament innovant, poursuit G.A. Imbert. Si les prescriptions sont mieux encadrées, il y aura sûrement moins de problèmes. Les accidents sériels sont rares, à moins que l'on puisse revenir sur des affaires plus anciennes. » Pour les laboratoires, le risque mis en évidence par les affaires récentes est lié à la dissimulation d'information. C'est bien dans la perspective de se

L'alarme

C'est le Président de la Chambre de commerce des États-Unis, Thomas Donohue qui, en visite récente



chez ses homologues français, les avertissait face au projet d'instauration des actions collectives en France : "Ne faites pas comme nous, ne vous laissez pas avoir"!

“ Il n'y a pas de publicité sans lucidité ”



LE SCORPION MASQUE



FAUT-IL AVOIR PEUR des CLASS-ACTIONS

préservé de ce risque que moult dispositions de "transparence de l'information" sont actuellement adoptées. L'AFSSAPS, critiquée avec l'ensemble des agences pour suspicion de complaisance, sinon de collusion, avec les laboratoires, a décidé de les "mettre sous surveillance", selon les propos de Jean Marimberty. Une déclaration perçue comme une tentative d'exonération des responsabilités de l'agence. Epinglee par l'Office parlementaire des choix scientifiques et technologiques, l'AFSSAPS renvoie en

effet la balle dans le camp des industriels. Ils devront signer avec l'agence un "plan de gestion des risques" lors de la mise sur le marché d'une nouvelle spécialité. Ce plan sera assorti d'études de surveillance et d'un encadrement plus strict des messages publicitaires. Il ne s'agit là que de mesures incluses dans la transposition de la directive européenne sur les essais cliniques, mais les labos jouent le jeu pour redorer leur blason, et la transparence est aussi un message en direction d'autres publics, dont les assureurs.

Au-delà du risque, un coût exorbitant et des conséquences sanitaires

Aux Etats-Unis, le coût des assurances pour les laboratoires a été multiplié par cinq au cours des trois dernières années. Les assureurs établissent des listes de médicaments qui sont exclus des contrats. Une compagnie de réassurance a estimé que les pertes subies dans le secteur sur la décennie écoulée sont 200 fois supérieures au montant des primes perçues... Transparence des études cliniques, dialogue avec les patients et les médecins, meilleure information du public..., toutes ces louables inten-



Les entreprises, tous secteurs confondus vont devoir mettre en place des batteries de protections notamment juridiques. De son côté l'AFSSAPS veut mettre les "laboratoires sous surveillance".

tions présentent aussi l'intérêt de prémunir contre d'éventuelles accusations de dissimulation d'information. Mais au final le risque lié aux class actions françaises reste moindre que la perte de chiffre d'affaires sur un blockbuster retiré du marché. À n'en pas douter, les débats parlementaires autour de la class action vont être animés, mais la pression la plus forte ne sera probablement pas exercée par l'industrie pharmaceutique, qui n'aura qu'à s'abriter derrière des secteurs a priori plus exposés, parce davantage soumis à de potentiels litiges de masse. Là où les patrons de tous les secteurs se rejoignent cependant, c'est quand il s'agit de leur propre responsabilité. Ils ne souhaitent pas voir celle-ci s'accroître alors que depuis quinze ans la tendance est au contraire à sa dilution.

Jocelyn Morisson

Pour nous joindre :
tel : 01 49 64 02 21
e-mail :

redaction@prescriptions-sante.com

Action collective, action punitive !

Le projet est donc sur les rails. Officialisé par le Président de la République, soi-même, le système juridique français devrait s'enrichir d'une nouveauté qui aura pour première conséquence d'assurer les vieux jours de quelques bataillons d'avocats spécialisés. Le nom de cette innovation : l'action collective, qui permettra à des consommateurs ayant subi ou estimant avoir subi le même préjudice, de se regrouper pour mettre au banc des accusés l'entreprise à l'origine dudit délit. Cette révolution du droit de la consommation fait déjà figure outre-Atlantique de bonne vieille habitude. Aux Etats-Unis on l'appelle class action. C'est une bien fâcheuse habitude que nous avons de ce côté de l'Atlantique en important de chez nos cousins américains leurs plus mauvais travers. Après le BigMac, Arnold Schwarzenegger, les fonds de pensions et le Coca light, nous voici donc plongés dans l'univers sans pitié de la class action. Certains verront sûrement là un outil fantastique de défense du consommateur. Et d'autres y voient déjà une véritable menace pour l'ensemble des secteurs industriels, médicament compris. Parce que les patrons américains savent, eux, à quel point cette réforme porte en elle tous les dangers d'un frein permanent à l'innovation. Qui demain prendra encore le risque de lancer un programme de recherche sur un produit excessivement ciblé et qui, comme tout autre médicament, présente au moins un effet secondaire ? De combien devront s'acquitter les laboratoires pour se protéger auprès de compagnies d'assurance qui trouveront, elles aussi dans cette réforme, des moyens de revenus conséquents ? Et lorsqu'il faudra bien répercuter ces coûts-là, montrera-t-on encore d'un doigt accusateur les dirigeants de laboratoires accusés de faire voler en éclats les prix pour la seule amélioration des fauteuils en cuir du conseil d'administration ? A force de défendre le consommateur, on finira bien par le protéger tant et tant qu'il ne courra plus de risques. Et pour cause, il n'aura plus grand-chose à acheter dans sa pharmacie.

Action défensive, action vindicative

A l'image de son homologue américain, l'AFSSAPS (Agence Française de Sécurité Sanitaire des Produits de Santé) vient d'être mise en doute dans sa rigueur et son organisation par un rapport parlementaire. L'un des principaux dirigeants de cette institution s'est défendu avec force dans les colonnes grandes ouvertes de la presse. En n'oubliant pas au détour d'une petite phrase de faire son mea culpa. Et de dire bien évidemment qu'il allait accroître la surveillance de l'industrie pharmaceutique. Une industrie qui finance déjà la majeure partie du budget de fonctionnement de cette agence. Ce qui fait d'elle, bien entendu, un corrupteur idéal. Mais qui oserait contredire ce responsable, dans ses explications comme dans ses intentions, alors même qu'il exerce un pouvoir important sur la vie du médicament ? Les remarques faites sur l'AFSSAPS ne sont pas toutes erronées, ses intentions sont pour certaines louables, reste à redécouvrir la vertu du dialogue plutôt que les avantages de la culpabilisation.

Olivier Robichon
Directeur de la Rédaction

