

N° M 19-81.207 FS-P+B+I

N° 1821

EB2
20 OCTOBRE 2020

REJET

M. SOULARD président,

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE,
DU 20 OCTOBRE 2020

REJET du pourvoi formé par la société Confraternelle Exploitation et Répartition Pharmaceutique Rhin Rhône Méditerranée contre l'arrêt de la cour d'appel de Dijon, chambre correctionnelle, en date du 11 octobre 2018, qui, sur renvoi après cassation (Crim., 24 octobre 2017, pourvoi n° 16-86.058), l'a condamnée pour pratique commerciale trompeuse, à 7 000 euros d'amende, et pour infractions au code de la santé publique à trois-cent-quatre-vingt-dix amendes de 100 euros chacune.

Un mémoire et des observations complémentaires ont été produits.

Sur le rapport de Mme Méano, conseiller référendaire, les observations de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de la société Confraternelle Exploitation et Répartition Pharmaceutique Rhin Rhône Méditerranée, et les conclusions de M. Croizier, avocat général, après débats en l'audience publique du 8 septembre 2020 où étaient présents M. Soulard, président, Mme Méano, conseiller rapporteur, M. Pers, Mmes Schneider, Ingall-Montagnier, MM. Bellenger, Lavielle, Samuel, Mme Goanvic, conseillers de la chambre, M. Leblanc, Mme Guerrini, conseillers référendaires, M. Croizier, avocat général, et M. Maréville, greffier de chambre,

la chambre criminelle de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.

2. A l'occasion d'un contrôle effectué en 2013 par les services de la Direction départementale de la cohésion sociale et de la protection des populations (DDCSPP) dans les locaux de la société Confraternelle Exploitation et Répartition Pharmaceutique Rhin Rhône Méditerranée (la société CERP), des infractions ont été relevées concernant la crème « Akildia » et le complément alimentaire « Calori Light », produits fabriqués par des laboratoires monégasques et commercialisés par la société CERP.

3. La société CERP a été poursuivie d'une part pour avoir, à Belfort, du 1^{er} janvier 2012 au 30 juin 2014, commis une pratique commerciale trompeuse reposant sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur, en l'espèce en commercialisant un produit cosmétique, la crème « multi-protectrice Akildia », dont la présentation par son emballage et sa notice est de nature à créer une confusion avec un médicament ; elle a été poursuivie, d'autre part, pour avoir, à trois-cent-quatre-vingt-dix reprises, à Belfort, du 5 mai 2013 au 30 juin 2014, fait usage d'une allégation de santé non autorisée dans l'étiquetage d'une denrée alimentaire, en l'espèce en commercialisant sur le territoire national un produit importé, à savoir cinq-cent-soixante-trois boîtes de complément alimentaire « Calori Light », comportant sur son étiquetage et sa notice, l'allégation non autorisée: « Captez 50 % des matières grasses ».

4. Les juges du premier degré ont relaxé la société CERP.

5. Le ministère public a relevé appel de cette décision.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses troisième, cinquième, septième, huitième et neuvième branches

6. Les griefs ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

Sur le premier moyen, pris en ses autres branches

Enoncé du moyen

7. Le moyen est pris de la violation des articles 6 et 7 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 216 du traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, des articles 55 et 88-1 de la Constitution, des articles 111-3, 111-4 et 122-3 du code pénal, L. 121-1, L. 121-6, L. 221-1, L. 221-1-4 et L. 221-2 du code de la consommation, L. 5111-1 et L. 5131-1 du code de la santé publique, des articles 2, 4 et 20 du règlement (CE) n°1223/2009 du 30 novembre 2009 relatif aux produits cosmétiques, de l'accord du 4 décembre 2003 entre la Communauté européenne et la Principauté de Monaco portant sur l'application de certains actes communautaires au territoire de la Principauté de Monaco, de l'article 3 de la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 et des articles préliminaires, des articles 388 et 593 du code de procédure pénale.

8. Le moyen, en ses première, deuxième, quatrième et sixième branches, critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré la société CERP coupable de pratique commerciale trompeuse et l'a condamnée à une peine de 7 000 euros d'amende, alors :

« 1°/ que, selon les articles 4 et 20 du règlement européen du 30 novembre 2009, la « personne responsable » devant garantir la conformité d'un produit cosmétique fabriqué dans l'Union Européenne aux obligations prévues par le règlement, notamment celles relatives à l'absence d'allégations attribuant au produit des caractéristiques ou fonctions

qu'il ne possède pas, est le fabricant de ce produit lorsqu'il est établi dans l'Union européenne ; que, selon l'accord conclu le 4 décembre 2003 entre la Communauté européenne, devenue Union européenne, et la Principauté de Monaco, les actes communautaires dans le domaine des produits cosmétiques s'appliquent également au territoire de Monaco ; qu'il résulte de cet accord que le règlement européen du 30 novembre 2009 est applicable à Monaco, de sorte que le fabricant établi à Monaco qui met sur le marché un produit cosmétique au sein de l'Union européenne doit être regardé comme étant la seule « personne responsable » d'éventuelles allégations attribuant au produit des caractéristiques ou des fonctions qu'il ne possède pas ; qu'au cas présent, il est constant que la société Confraternelle Exploitation et Répartition Pharmaceutique Rhin Rhône Méditerranée ne faisait que distribuer la crème « multi protectrice Akildia » fabriquée par le laboratoire Asepta, établi à Monaco, lequel était, en vertu de la convention susvisée, seul responsable des allégations figurant sur l'emballage et la notice des produits cosmétiques ; qu'en déclarant néanmoins la société Confraternelle Exploitation et Répartition Pharmaceutique Rhin Rhône Méditerranée coupable de pratique commerciale trompeuse en raison d'allégations figurant sur l'emballage et la notice du produit, quand cette société ne pouvait répondre des allégations figurant sur l'emballage et la notice d'un produit fabriqué par un laboratoire monégasque, assimilé pour l'application des règles relatives aux produits cosmétiques à un laboratoire d'un Etat membre de l'Union Européenne, et qui était en cette qualité seule tenue au respect des règles en matière d'étiquetage et d'emballage, la cour d'appel a violé le textes susvisés ;

2°/ que, la contradiction de motifs équivaut à une absence de motifs; qu'en prétendant se fonder sur une prétendue interprétation de la commission pour dire que l'objectif de l'accord du 4 décembre 2003 entre la Communauté européenne et la Principauté de Monaco portant sur l'application de certains actes communautaires au territoire de la Principauté de Monaco « est à l'évidence la protection du consommateur » et que dès lors que cet accord n'opère aucun changement du statut de Monaco, « les produits fabriqués à Monaco sont donc considérés comme des produits importés », cependant qu'une communication officielle de la Commission européenne du 20 novembre 2012 sur les relations avec la principauté d'Andorre, la principauté de Monaco et la République de San Marin, communication figurant au dossier, exposait, s'agissant de l'accord bilatéral du 4 décembre 2003, que « cet accord vise à faciliter la vente de médicaments à usage humain et vétérinaire, de produits cosmétiques et de dispositifs médicaux monégasques sur le marché de l'UE » et qu'il « prévoit la mise en oeuvre sur le territoire de Monaco des éléments pertinents de l'acquis dans ce domaine », la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires ;

4°/ que les dispositions du règlement du 30 novembre 2009, qui désignent la personne responsable, notamment quant aux allégations concernant un produit cométique – notamment l'attribution de caractéristiques ou de fonctions qu'il n'a pas – sont impératives et s'opposent à ce que l'application d'une réglementation interne puisse conduire à considérer une autre personne comme responsable de telles allégations ; que, dès lors qu'en application de ce règlement, lorsqu'un produit est fabriqué sur le territoire de l'Union européenne, seul le fabricant ou la personne désignée par lui est responsable d'éventuelles allégations erronées ou trompeuses sur les qualités du produit, l'importateur ou le distributeur ne sauraient avoir à répondre de telles allégations ; qu'en jugeant que les dispositions du code de la consommation relatives aux pratiques commerciales trompeuses permettaient d'écarter l'application du règlement du 30 novembre 2009, pour estimer que la société CERP, même si elle n'était pas le fabricant du produit litigieux, devait répondre des mentions figurant sur l'emballage et la notice de ce produit, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

6°/ qu'en vertu de l'article 4-5 du règlement CE n° 1223/2009, la « personne responsable » ne peut être que l'importateur, à savoir, en application de l'article 2 du même règlement, celui qui a mis, pour la première fois, le produit sur le marché communautaire et qui doit donc contrôler les mentions du produit au moment de cette mise sur le marché ; qu'au cas présent, la société CERP faisait valoir, sans être contredite, que la crème Akildia avait été mise sur la marché français directement par la société Asepta dès le mois d'avril 2011, antérieurement à la distribution du dossier par la société CERP ; que, dans ces conditions, la société CERP ne pouvait pas être qualifiée d'importateur et donc de personne responsable des allégations figurant sur le produit ; qu'en jugeant pour qualifier néanmoins la société CERP d'importateur que « la notion de premier metteur sur le marché doit s'entendre non pas du premier opérateur historique mais du premier opérateur dans la filière de commercialisation et ce à tout moment, lors de la pénétration du produit sur le territoire national », la cour d'appel a opéré une confusion entre l'importateur et le distributeur au sens du règlement CE n° 1223/2009 et violé ainsi les textes susvisés. »

Réponse de la Cour

9. Pour déclarer la société CERP coupable de pratiques commerciales trompeuses, l'arrêt attaqué énonce notamment et en substance, que la prévention est relative non pas à la non conformité du produit, au regard des dispositions du règlement (CE) n°1223/2009 du 30 novembre 2009 relatif aux produits cosmétiques, mais à une pratique commerciale trompeuse, c'est à dire des allégations thérapeutiques de nature, en l'espèce, à faire croire au consommateur qu'il achète un médicament pouvant traiter le diabète, et ce sur le fondement de la législation française qui, par l'article L. 121-1 du code de la consommation en vigueur au moment des faits, a transposé la directive n° 2005/29 CEE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur.

10. Les juges ajoutent que la personne ainsi désignée par la loi comme responsable d'une pratique commerciale trompeuse est celle pour le compte de laquelle cette pratique est mise en oeuvre, ou qui est appelée à profiter in fine de l'erreur induite et à bénéficier des engagements qui pourraient être souscrits par suite de la tromperie; ils relèvent que cette désignation n'a pas de caractère exclusif et que d'autres intervenants peuvent aussi être pénalement condamnés à titre « secondaire », étant observé que l'identification de l'auteur comme des coauteurs d'un délit de pratique commerciale trompeuse obéit d'ailleurs, depuis la loi du 17 mars 2014, aux règles de droit commun.

11. Les juges retiennent ensuite qu'en l'espèce la société CERP commercialise la crème Akildia, laquelle est présentée comme un produit cosmétique alors que la présentation du produit est en relation avec le traitement de pathologies chez les patients diabétiques; ils retiennent encore que la formule générique « protection globale du pied diabétique », associée tant sur l'emballage que dans la notice, aux termes « propriétés anti fongiques, et anti bactériennes, fongistatique », relevant de la pharmacologie de la dermatologie et de la médecine biologique, fait bien de la crème Akildia un médicament par présentation, ciblant spécifiquement le consommateur diabétique, de sorte qu'une tromperie sur ses qualités essentielles en résulte pour le consommateur.

12. La cour d'appel en déduit que la responsabilité de la société CERP dans la commission des faits de pratique commerciale trompeuse peut être examinée et doit être retenue.

13. En l'état de ces énonciations, dépourvues d'insuffisance comme de contradiction, la cour d'appel, qui, après avoir apprécié souverainement les faits, a caractérisé en tous ses éléments le délit de pratique commerciale trompeuse dont elle a déclaré la prévenue coupable, a justifié sa décision sans méconnaître aucun des textes visés au moyen.

14. En effet, le règlement (CE) n°1223/2009, du 30 novembre 2009, relatif aux produits cosmétiques, n'a pas pour effet de soustraire ceux-ci aux dispositions issues de la transposition de la directive précitée, ces textes ayant tous deux pour objectif de protéger les consommateurs et la directive pouvant s'appliquer, de manière complémentaire, aux allégations relatives aux produits cosmétiques dans la mesure où celles-ci sont le fruit d'une pratique commerciale trompeuse.

15. Il s'ensuit qu'en l'absence de doute raisonnable, il n'y a pas lieu de transmettre la question préjudicielle présentée à titre subsidiaire par la société CERP, sur le point de savoir si les dispositions générales de la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales permettent d'écarter les dispositions spécifiques du règlement du 30 novembre 2009 s'agissant de la désignation de la personne responsable d'allégations trompeuses ou erronées sur un produit cosmétique.

16. Il en résulte par ailleurs que les questions préjudicielles relatives à la portée de l'accord du 12 décembre 2003 entre la Communauté européenne et la Principauté de Monaco sur l'application de certains actes communautaires au territoire de celle-ci, s'agissant du règlement de 2009 sur les produits cosmétiques, n'ont pas d'incidence sur la solution du litige.

17. Ainsi, le moyen, qui est inopérant en ce qu'il vise des motifs surabondants de l'arrêt, relatifs à la question de savoir qui, du fabricant monégasque ou de l'importateur, doit en l'espèce être considéré comme la personne responsable au sens du règlement (CE) n°1223/2009 du 30 novembre 2009, doit être écarté.

Sur le second moyen

Enoncé du moyen

18. Le moyen est pris de la violation des articles 3 du règlement (CE) n°178/2002 du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, des articles 2, 6 et 10 du règlement (CE) n°1924/2006 du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires, de l'article 8 du règlement (UE) n°1969/2011 du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, des articles 121-1 du code pénal, L. 412-1, anciennement L. 214-1, R. 412-18, anciennement R. 214-2, R. 451-1, anciennement L. 214-2, du code de la consommation, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

19. Le moyen critique l'arrêt attaqué en ce qu'il a déclaré la société CERP coupable d'usage d'une allégation de santé non autorisée dans l'étiquetage d'une denrée alimentaire et l'a condamnée à 390 amendes de 100 euros, alors :

« 1°/ qu'il résulte de l'article 3 du règlement (CE) n°178/2002 du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, de l'article 6 du règlement (CE) n°1924/2006 du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires et de l'article 8 du règlement (UE) n°1969/2011 du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires que la personne chargée de garantir le respect des prescriptions de la législation alimentaire, et de répondre des allégations relatives aux denrées alimentaires, est l'exploitant du secteur alimentaire sous le nom ou la raison sociale duquel la denrée alimentaire est commercialisée ou, si ledit exploitant n'est pas établi dans l'Union européenne, l'importateur sur le marché de l'Union ; qu'au cas présent, la société CERP faisait valoir que le complément alimentaire « Calori Light » était mis sur le marché et commercialisé par la société Forté Pharma Benelux, établie à Bruxelles, qui était l'exploitant du secteur alimentaire responsable des allégations concernant le produit ; qu'en se fondant sur la seule qualité d'importateur de la prévenue pour juger celle-ci responsable des allégations figurant sur le produit « Calori Light », sans caractériser la qualité d'exploitant du secteur alimentaire, ni déterminer la personne ayant cette qualité et devant répondre des allégations figurant sur le produit, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes susvisés ;

2°/ qu'en s'abstenant de répondre au moyen déterminant de la prévenue relatif à l'application des règlements européens n°178/2002 du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, n°1924/2006 du 20 décembre 2006 concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires et n°1969/2011 du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires et à la recherche de la personne ayant la qualité d'exploitant du secteur alimentaire responsable des informations sur le produit Calori Light, la cour d'appel n'a pas motivé sa décision ;

3°/ que devant la cour d'appel, la société CERP faisait valoir que le produit Calori Light avait fait l'objet d'une déclaration de mise sur le marché français par la société Forté Pharma le 11 mars 2011 et que cette déclaration comportait un modèle d'étiquetage portant la mention « capter 50 % des matières grasses » ; que la prévenue exposait que, dans ces conditions, elle ne pouvait être responsable de la mise sur le marché du produit et de l'allégation litigieuse ; qu'en qualifiant la société CERP d'importateur pour la déclarer responsable d'une allégation de santé non autorisée sur une denrée alimentaire, sans répondre à ce chef de conclusions déterminant, la cour d'appel a n'a pas motivé sa décision. »

Réponse de la Cour

20. Pour déclarer la société CERP coupable d'utilisation d'une allégation de santé non autorisée dans l'étiquetage d'une denrée alimentaire, l'arrêt retient qu'elle s'est approvisionnée à Monaco, pays tiers à l'Union européenne, et a commercialisé le complément alimentaire Calori Light, comportant l'allégation de santé non autorisée « Captez 50 % des matières grasses », de sorte qu'elle en est l'importateur, étant précisé que la notion de premier metteur sur le marché ne s'entend pas au plan historique mais qu'elle caractérise le premier opérateur dans la chaîne de commercialisation à tout moment, sous peine de vider cette législation protectrice du consommateur de sa substance.

21. Les juges ajoutent qu'aux termes des dispositions du règlement CE 1924/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 20 décembre 2006, concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires et des articles L. 214-2 et R. 214-2 du code de la consommation, il appartenait au président-directeur général de la société CERP de procéder aux vérifications concernant les allégations de santé litigieuses avant la commercialisation du produit.

22. En l'état de ces énonciations, dépourvues d'insuffisance comme de contradiction et répondant suffisamment aux conclusions de la société CERP, la cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître aucun des textes visés au moyen.

23. Il s'ensuit qu'en l'absence de doute raisonnable, il n'y a pas lieu de transmettre les questions préjudicielles présentées à titre subsidiaire par la société CERP, sur le point de savoir quelle est la personne devant répondre d'une allégation nutritionnelle ou de santé figurant sur une denrée alimentaire, en application des règlements européens n°178/2002, du 28 janvier 2002, établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, n°1924/2006, du 20 décembre 2006, précité et n°1969/2011, du 25 octobre 2011, concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires.

24. Enfin, la question préjudicielle sur le point de savoir si la personne qui distribue un produit alimentaire, qui est commercialisé sous le nom d'une personne établie dans l'Union européenne, peut, en application des règlements susvisés, être tenue pour responsable des allégations nutritionnelles et de santé susceptibles de figurer sur ce produit, n'est pas utile à la solution du litige, dès lors que la cour d'appel a retenu, à bon droit, que la société CERP avait la qualité d'importateur.

25. Ainsi le moyen doit être écarté.

26. Par ailleurs l'arrêt est régulier en la forme.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le vingt octobre deux mille vingt.