

Cour de cassation

chambre criminelle

Audience publique du 21 janvier 2014

N° de pourvoi: 12-87377

ECLI:FR:CCASS:2014:CR06533

Publié au bulletin

Rejet

M. Louvel (président), président

SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :
Statuant sur le pourvoi formé par :

- Le Conseil national de l'ordre des pharmaciens, partie civile,

contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'AIX-EN-PROVENCE, en date du 30 octobre 2012, qui, dans l'information suivie contre M. Jean X... du chef d'exercice illégal de la pharmacie, a confirmé l'ordonnance de non-lieu rendue par le juge d'instruction ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 26 novembre 2013 où étaient présents dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Louvel, président, Mme Harel-Dutirou, conseiller rapporteur, M. Arnould, conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Randouin ;

Sur le rapport de Mme le conseiller référendaire HAREL-DUTIROU, les observations de la société civile professionnelle CÉLICE, BLANCPAIN et SOLTNER, avocat en la Cour, et

les conclusions de M. l'avocat général CORDIER ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 1 § 2 de la directive n° 2001/83/CE du 6 novembre 2001 modifiée par la directive n° 2004/27 /CE du 31 mars 2004, L. 4211-1 et L. 5111-1 du code de la santé publique, article 4 du code civil, 591 et 593 du code de procédure pénale, excès de pouvoir, défaut de motifs, manque de base légale et violation de la loi ;

"en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à suivre sur la plainte déposée le 9 mai 2007 par le Conseil national de l'ordre des pharmaciens du chef d'exercice illégal de la profession de pharmacien à raison de la commercialisation des produits Vitaminor Sereno complex, Vitaminor Mictio complex, Vitaminor Supercardio complex, Vitaminor Calmo complex et Vitaminor Anxio complex ;

"aux motifs qu'il est donc constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex ; que, si l'AFSSAPS, autorité de santé devenue ultérieurement (décret du 30 avril 2012) l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) disposant de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas considéré ces cinq produits comme des médicaments, il paraît difficile de reprocher, fût-ce à un vendeur professionnel, de les avoir commercialisés, la vigilance réglementaire exigée dudit professionnel n'ayant pas à être supérieure à celle d'une agence faisant autorité en la matière et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels ; que, dès lors, il n'existe pas de charges suffisantes pour renvoyer du chef d'exercice illégal de la pharmacie quiconque a commercialisé ces cinq produits sans avoir qualité de pharmacien ; que, dans ces conditions, sauf à ajouter de l'insécurité juridique à l'incertitude des experts, le non-lieu partiel prononcé par le magistrat instructeur dans son ordonnance, en date du 27 avril 2012, doit être confirmé ainsi que le renvoi du chef d'exercice illégal de la pharmacie pour avoir commercialisé sans être pharmacien les seize autres produits de la gamme Vitaminor précédemment visés dans la même ordonnance ;

"1) alors que tout jugement ou arrêt doit contenir les motifs propres à justifier la décision et que la contradiction de motifs équivaut à leur absence ; que, pour déterminer s'il y avait lieu de renvoyer M. X... devant la juridiction de jugement du chef d'exercice illégal de la pharmacie pour avoir commercialisé les produits Vitaminor Sereno complex, Vitaminor Mictio complex, Vitaminor Supercardio complex, Vitaminor Calmo complex et Vitaminor Anxio complex, la chambre de l'instruction se fonde sur l'avis émis par l'AFSSAPS le 14 janvier 2009 en énonçant qu'il est « constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex » ; que, toutefois, il résulte des termes mêmes de l'avis du 14 janvier 2009 que l'AFSSAPS avait sursis à statuer sur le produit Anxio complex dans l'attente de l'évaluation des risques, de sorte que l'AFSSAPS n'avait pas donné son

avis sur la qualification de ce produit au regard de la définition du médicament ; qu'en cet état, les énonciations de l'arrêt sont en contradiction avec les termes de l'avis de l'AFSSAPS auquel il prétend les emprunter ; que, par suite, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen ;

"2) alors qu'excède ses pouvoirs par déni de justice la juridiction qui néglige d'interpréter et d'appliquer les règles de droit applicables au litige ; qu'au cas présent, pour écarter la qualification de médicament pour les cinq produits Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex, la chambre de l'instruction a jugé qu'« il est donc constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex. Or, si l'AFSSAPS, autorité de santé devenue ultérieurement (décret du 30 avril 2012) l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) disposant de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas considéré ces cinq produits comme des médicaments, il paraît difficile de reprocher, fût-ce à un vendeur professionnel, de les avoir commercialisés, la vigilance réglementaire exigée dudit professionnel n'ayant pas à être supérieure à celle d'une agence faisant autorité en la matière et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels » ; qu'en déduisant ainsi directement de l'avis de l'AFSSAPS du 14 janvier 2009 l'absence de charges suffisantes pour renvoyer M. X... devant la juridiction de jugement, motifs pris de l'autorité scientifique et réglementaire de l'AFSSAPS et de ce que le vendeur professionnel n'aurait pas à faire preuve d'une vigilance réglementaire supérieure à celle de l'AFSSAPS, sans procéder par elle-même à l'interprétation de la définition du médicament posée par l'article L. 5111-1 du code de la santé publique et à son application aux faits de la cause, le cas échéant en appuyant son appréciation sur les éléments d'expertise fournis par l'AFSSAPS, la chambre de l'instruction a négligé d'exercer ses pouvoirs juridictionnels et, par suite, a méconnu ses pouvoirs et violé l'article 4 du code civil ;

"3) alors, et en tout état de cause, que constitue un médicament par présentation toute substance ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines ou animales ; que la notion de médicament par présentation doit s'interpréter de manière extensive ; qu'ainsi, il y a lieu de considérer qu'un produit est présenté comme possédant des propriétés curatives ou préventives lorsque, d'une part, il est décrit ou recommandé expressément comme tel, éventuellement au moyen d'étiquettes, de notices ou d'une présentation orale ou, d'autre part, lorsqu'il apparaît, de manière implicite mais certaine, aux yeux d'un consommateur moyennement avisé, que ledit produit devrait, eu égard à sa présentation, avoir des propriétés curatives ou préventives ; qu'au cas présent, la chambre de l'instruction a écarté la qualification de médicament pour cinq les produits Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex aux motifs qu'« il est donc constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex. Or, si l'AFSSAPS, autorité de santé devenue ultérieurement (décret du 30 avril 2012) l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) disposant de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas considéré ces cinq produits comme des médicaments, il paraît difficile de reprocher, fût-ce à un vendeur professionnel, de les avoir commercialisés, la vigilance réglementaire exigée dudit

professionnel n'ayant pas à être supérieure à celle d'une agence faisant autorité en la matière et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels » ; qu'en se déterminant ainsi, sans examiner, comme elle y était invitée, les cinq produits susmentionnés au regard des critères permettant de caractériser un médicament par présentation, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen ;

"4) alors, et en tout état de cause, que constitue un médicament par fonction toute substance ou composition pouvant être utilisée chez l'homme ou chez l'animal ou pouvant leur être administrée, en vue d'établir un diagnostic médical ou de restaurer, corriger ou modifier leurs fonctions physiologiques en exerçant une action pharmacologique, immunologique ou métabolique ; que, pour décider si un produit relève de la définition du médicament par fonction, les autorités nationales, agissant sous le contrôle du juge, doivent se prononcer au cas par cas, en tenant compte de l'ensemble des caractéristiques du produit, dont notamment sa composition, ses propriétés pharmacologiques, immunologiques ou métaboliques telles qu'elles peuvent être établies en l'état actuel de la connaissance scientifique, ses modalités d'emploi, l'ampleur de sa diffusion, la connaissance qu'en ont les consommateurs et les risques que peut entraîner son utilisation ; qu'au cas présent, pour conclure que les quatre produits Sereno complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex n'étaient pas des médicaments, la chambre de l'instruction a énoncé qu'« il est donc constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex. Or, si l'AFSSAPS, autorité de santé devenue ultérieurement (décret du 30 avril 2012) l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) disposant de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas considéré ces cinq produits comme des médicaments, il paraît difficile de reprocher, fût-ce à un vendeur professionnel, de les avoir commercialisés, la vigilance réglementaire exigée dudit professionnel n'ayant pas à être supérieure à celle d'une agence faisant autorité en la matière et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels » ; qu'en se prononçant ainsi, sans examiner, comme elle y était invitée, les quatre produits litigieux au regard des critères permettant de caractériser un médicament par fonction et sans procéder à l'analyse concrète qui lui incombait, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen ;

"5) alors, et en tout état de cause, qu'aux termes de l'article 593 du code de procédure pénale, les arrêts de la chambre de l'instruction sont déclarés nuls s'ils ne contiennent pas de motifs ou si leurs motifs sont insuffisants et ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle et de vérifier si la loi a été respectée dans le dispositif ; qu'en particulier, les arrêts de la chambre de l'instruction sont déclarés nuls s'ils ne répondent pas aux articulations essentielles des mémoires des parties ; qu'au cas présent, pour confirmer le non-lieu du chef d'exercice illégal de la pharmacie prononcé par le juge d'instruction, la chambre de l'instruction a énoncé qu'« il est donc constant que l'AFSSAPS n'a, aux termes de son examen sollicité par le magistrat instructeur, pas retenu la qualification de médicament pour les cinq produits suivants : Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex.. Or, si l'AFSSAPS, autorité de santé devenue ultérieurement (décret du 30 avril 2012) l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) disposant de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas

considéré ces cinq produits comme des médicaments, il paraît difficile de reprocher, fût-ce à un vendeur professionnel, de les avoir commercialisés, la vigilance réglementaire exigée dudit professionnel n'ayant pas à être supérieure à celle d'une agence faisant autorité en la matière et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels » ; que, toutefois, dans son mémoire de partie civile, le CNOP soutenait de manière précise, en examinant l'ensemble des critères résultant de l'article L. 5111-1 du code de la santé publique et de la jurisprudence, que les cinq produits litigieux étaient des médicaments par présentation et/ou par fonction ; qu'en s'abstenant de répondre à ces moyens péremptoires, la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence a violé l'article 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 9 mai 2007, le Conseil national de l'ordre des pharmaciens (CNOP) a porté plainte et s'est constitué partie civile contre la société Baudi Côte d'Azur, dont le gérant est M. X..., qui proposait à la vente par correspondance des produits sous la marque Vitaminor qu'il considérait comme des médicaments ; qu'une information judiciaire a été ouverte le 29 août 2007 ; que l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé (l'AFSSAPS), consultée par le juge d'instruction, ayant indiqué que seuls quelques uns de ces produits entraient dans la définition du médicament par présentation et que les autres étaient des compléments alimentaires, M. X... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel pour la mise en vente des premiers produits et a prononcé non-lieu pour les seconds ; que le CNOP a relevé appel des dispositions portant non-lieu ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance de non-lieu, l'arrêt retient que, dès lors que l'AFSSAPS, qui dispose de moyens d'investigation scientifique et de l'autorité que lui confère son statut, n'a pas considéré les produits Sereno complex, Mictio complex, Supercardio complex, Calmo complex et Anxio complex comme des médicaments, il ne peut être reproché à un vendeur professionnel de les avoir commercialisés ni exigé de lui d'avoir une vigilance réglementaire supérieure à celle d'une agence faisant autorité et ayant précisément pour vocation d'alerter les professionnels ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision sans méconnaître aucun des textes visés au moyen, dès lors que la fabrication ou la commercialisation, en l'absence de fraude, de produits qui bénéficient d'une autorisation de mise sur le marché comme complément alimentaire délivrée par l'autorité administrative compétente et qui ne sont pas présentés comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines, ne saurait constituer le délit d'exercice illégal de la pharmacie ;

D'où il suit que les griefs invoqués ne sont pas fondés ;

REJETTE le pourvoi ;

DIT n'y avoir lieu à application de l'article 618-1 du code de procédure pénale ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président

le vingt et un janvier deux mille quatorze ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;

Publication :

Décision attaquée : Chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-En-Provence , du 30 octobre 2012