

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE.

19 décembre 1989. Pourvoi N° 89-82.784

Statuant sur le pourvoi formé par:- LE CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE des PHARMACIENS, partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de BORDEAUX, chambre correctionnelle, en date du 12 avril 1989, qui, dans la procédure suivie contre Gxxxx du chef d'exercice illégal de la pharmacie, l'a déboutée de sa demande après avoir relaxé le prévenu; Vu les mémoires produits en demande et en défense; Sur le moyen unique de cassation pris de la violation des articles L. 511, L. 512, L. 517 et L. 658-1 du Code de la santé publique, de la directive 65/65 du Conseil des Communautés européennes du 26 janvier 1965, 591 et 593 du Code de procédure pénale, défaut de base légale et insuffisance de motifs; 'en ce que l'arrêt attaqué a relaxé Gxxxx du délit d'exercice illégal de la pharmacie, pour la vente du produit dénommé Sup-Tonic; 'aux motifs que l'article L. 511 du Code de la santé publique prévoit qu'on entend par médicament toute substance ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines ou animales ainsi que tout produit pouvant être administré à l'homme ou à l'animal en vue d'établir un diagnostic médical ou de restaurer, corriger ou modifier leurs fonctions organiques'; les premiers juges ont exactement relevé qu'en ce qui concerne le médicament par présentation, celle-ci doit être explicite et non implicite puisque le produit doit être présenté comme possédant des propriétés curatives ou préventives; au cas présent, il ressort de la procédure que le Sup-Tonic est commercialisé sous la forme d'un étui de quatorze comprimés à sucer ou à croquer renfermés dans un tube plastique contenu dans un étui en carton. Celui-ci porte les mentions suivantes: 'Sup-Tonic, l'aliment de votre bien-être- étui de 14 comprimés à sucer ou à croquer; Sup-Tonic assure par les aliments essentiels que sont les vitamines et les sels minéraux la résistance naturelle de l'organisme face aux agressions de toute nature. Spécialement dosés en quantité physiologique, les vitamines et minéraux de Sup-Tonic stimulent les réactions enzymatiques de l'organisme, vous apportent ainsi l'énergie nécessaire à votre bien-être - sucer ou croquer 1 à 2 comprimés quel que soit le moment de la journée- arôme naturel orange'. Enfin, l'emballage comporte la formule du produit, avec la mention: Sup-Tonic est fabriqué et contrôlé par des pharmaciens- vente en pharmacie'. Le seul conditionnement de sa composition ne sont pas suffisants à en faire un médicament par présentation dès lors qu'il s'agit d'une simple technique de vente laissant le consommateur libre de son choix. La mention 'vente en pharmacie' est inopérante à conférer à Sup-Tonic la qualité de médicament dès lors que de nombreux produits, cosmétiques, d'hygiène ou alimentaires, sont vendus dans les officines. Il es est de même pour la mention 'fabriqué et contrôlé par des pharmaciens' qui n'est pas exclusive des médicaments et qui existe pour les cosmétiques. Ces mentions n'ont pour but que d'affirmer le 'sérieux' du produit vendu. L'indication 'un à deux comprimés par jour' constitue un simple mode d'emploi et non une posologie, étant souligné qu'il n'y a pas mention de contre-indications qui seraient l'indice d'un médicament. Le médicament par présentation au sens de l'article L. 511 alinéa 1 du Code de la santé publique doit indiquer explicitement une valeur thérapeutique destinée à prévenir ou à guérir une maladie précise, fût-elle bénigne. En l'espèce, le Sup-Tonic est simplement présenté comme stimulant les réactions enzymatiques de l'organisme et apportant ainsi l'énergie nécessaire au bien-être; le 'Sup-Tonic' n'est donc pas présenté comme apte à prévenir ou guérir une maladie précise mais simplement comme capable d'assurer le bien-être de ses utilisateurs; Le premier juge a exactement estimé que le Sup-Tonic n'était pas un médicament par présentation.

L'emballage du Sup-Tonic indique la formule suivante: vitamine B2: 2 mg; vitamine PP: 10 mg; vitamine B5: 5 mg; vitamine B6: 6 mg; vitamine C: 50 mg; vitamine B12: 3 micron G; vitamine E: 10 mg; vitamine H: ,005 mg; minéraux, cuivre, manganèse, magnésium, fluor,

lithium: 5-10 2 micron G sous forme de sel assimilable. Si, comme l'a relevé le premier juge, il a été indiqué par le pharmacien inspecteur de la santé que le Sup-Tonic n'est pas un aliment dans la mesure où les vitamines et les minéraux sont des composants principaux et non-additifs et dans la mesure où le lithium utilisé en thérapeutique psychiatrique figure parmi les minéraux composant le Sup-Tonic, cela ne suffit pas à faire de ce produit un médicament par fonction ou par composition. En effet, en admettant que les vitamines contenues par le Sup-Tonic aient une activité thérapeutique, il n'en demeure pas moins qu'on rencontre ces vitamines à faibles doses dans les aliments quotidiens et il n'est nullement prouvé que les vitamines, aux doses contenues dans le Sup-Tonic, excèdent la quantité normalement absorbée chaque jour par l'homme dans ses aliments et que leur concentration leur confère quelquel'effet thérapeutique. La présence de lithium, substance inscrite au tableau C, ne peut plus être déterminante, dès lors que les produits d'hygiène corporelle ou les cosmétiques peuvent comporter des substances vénéneuses à faible dose. En outre, la preuve n'est pas rapportée que la quantité de lithium contenue dans les 5,10 micron grammes regroupant du cuivre, manganèse, du magnésium et du fluor sont à cette dose suffisants pour corriger ou modifier les fonctions organiques de l'homme. Les premiers juges ont exactement énoncé que le Sup-Tonic n'était pas non plus un médicament par fonction ou par composition et leur décision de relaxe sera confirmée'; 'alors d'une part que constitue un médicament par sa présentation au sens de l'article L. 511 du Code de la santé publique toute substance ou composition présentée de manière à donner au consommateur l'impression qu'il s'agit d'un médicament ou à le persuader de l'existence de propriétés thérapeutiques, d'où il suit qu'en posant comme critère du médicament par présentation l'indication et la démonstration d'effets curatifs ou préventifs à l'égard d'une maladie précise et en écartant cette qualification pour le Sup-Tonic dont elle constate qu'il est présenté comme 'stimulant les réactions enzymatiques de l'organisme', la cour d'appel a rajouté à la loi une condition qui n'y figure pas, violant ainsi les dispositions susvisées; 'alors d'autre part que constitue un médicament par sa présentation non seulement le produit qui est expressément présenté comme tel, mais également celui qui est implicitement présenté comme ayant des vertus thérapeutiques, notamment du fait de sa forme galénique et des indications scientifiques portées sur son emballage; d'où il suit qu'en, refusant de qualifier de médicament le Sup-Tonic dont elle constate qu'il comporte, outre les indications thérapeutiques, la mention d'une composition à base de vitamines et sels minéraux, d'une posologie et de sa préparation par des pharmaciens, la cour d'appel a de ce chef violé l'article L.511 du Code de la santé publique et la directive communautaire 65/65; 'alors enfin qu'en se déterminant par des circonstances inopérantes tirées du faible dosage des substances actives composant le Sup-Tonic ou encore de l'absence alléguée de contre-indications, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des dispositions susvisées'; Vu lesdits articles;

Attendu que, selon l'article L. 511 du Code de la santé publique, sont considérés comme par médicament toute substance ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines ou animales ainsi que tout produit pouvant être administré à l'homme ou à l'animal en vue de restaurer, corriger ou modifier ses fonctions organiques;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que le centre commercial Auchan, dont il est le directeur, ayant mis en vente un produit composé de vitamines et de sels minéraux et dénommé Sup-Tonic, Gxxxx a été poursuivi pour exercice illégal de la pharmacie;

Attendu que, pour relaxer le prévenu des fins de la poursuite, la juridiction de second degré retient, d'une part, que le produit mis en vente est seulement présenté comme stimulant les

fonctions enzymatiques de l'organisme et apportant l'énergie nécessaire au bien-être mais ne comporte pas d'indication thérapeutique, d'autre part, qu'il n'est pas démontré que les vitamines entrant dans sa composition excèdent la quantité normalement absorbée dans les aliments et leur confèrent quelquel'effet thérapeutiques ni que la quantité infime de lithium qu'il contient le rend propre à corriger ou modifier les fonctions organiques; que les juges en déduisent que le produit mis en vente ne constitue un médicament ni par présentation ni par nature; Mais

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le produit vendu, conditionné sous forme de comprimés, était composé de vitamines et de sels minéraux et présenté comme stimulant les réactions enzymatiques de l'organisme et que son emballage comportait la composition du produit et la mention que le 'Sup-Tonic' est fabriqué et contrôlé par les pharmaciens - vente en pharmacie', la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du texte précité; D'où il suit que la cassation est encourue;

Par ces motifs, CASSE ET ANNULE l'arrêt de la cour d'appel de BORDEAUX, en date du 12 avril 1989, mais en ses dispositions civiles seulement, et pour qu'il soit à nouveau jugé conformément à la loi dans les limites de la cassation ainsi prononcée,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Paris, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil. Sur le rapport de M. le conseiller Jean SIMON, les observations de la société civile professionnelle CELICE et BLANCPAIN et de la société civile professionnelle PEIGNOT et GARREAU, avocats en la Cour et les conclusions de M. l'avocat général RABUT; M. LE GUNEHEC président