

ARRÊT N° 2008/ 149
DU 24 AVRIL 2008
SA

Pouvoir en captation formé par Me RAHON par
le Conseil National de l'Ordre des Pharmaciens
le 29.4.08

- exp Me BEUCHER le 24 avril 2008
- exp Me SAUMON le 24 avril 2008
- exp T.C. CHÂTEAUX le 24 avril 2008
- exp Fac de Droit
- copie dossier

- Exp. Me REINHART (PARIS) le 26.5.08
- Exp. Me BRAULT (Paris) le 26.5.08
- Exp. S.P. COJATAS - LEBEL le 27.5.08
- Exp. DGCLRF le 28.5.08
- Exp. NEXTEP 7 rue R. Boudanger
à PARIS (108) le 4.06.08
- Exp. JGGC (PARIS) le 17/10/08

EXTRAIT DES MINUTES DU SECRÉTARIAT-GREFFE
DE LA COUR D'APPEL DE BOURGES

COUR D'APPEL DE BOURGES

2ème CHAMBRE

ARRÊT SUR INTÉRÊTS CIVILS

Prononcé publiquement le JEUDI 24 AVRIL 2008, par la 2ème Chambre des Appels
Correctionnels,

Sur appel d'un jugement du TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE CHÂTEAUX
du 21 FÉVRIER 2007.

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :

FENIOUX Christian

né le Dimanche 16 Août 1953 à SAUMUR (49), de Roger et de
RATHOUIS Renée, de nationalité française, situation familiale inconnue,
P.D.G., demeurant 239 Route de Tours 36250 ST MAUR libre

Défendeur intimé ;

Comparant, Assisté de Maître BEUCHER Patrick, avocat du barreau de
ANGERS ;

LE MINISTÈRE PUBLIC

non appelant

N° 2008/169

CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS, à l'adresse
déclarée : - 4, avenue Ruysdaël - 75008 PARIS

Partie civile, appelant

Représenté par Maître JAMBIN, avocat au barreau de PARIS,
substituant Maître SAUMON Olivier, avocat au barreau de PARIS ;

* * *

COMPOSITION DE LA COUR, lors des débats et du délibéré :

Président : Monsieur PUECHMAILLE,
Conseillers : Madame PENOT,
Madame LE MEUNIER-POELS

* * *

GREFFIER, lors des débats : Madame TISSIER

GREFFIER, lors du prononcé de l'arrêt : Madame SENNEDOT

* * *

MINISTÈRE PUBLIC : représenté aux débats par Monsieur SALVADOR,
Substitut Général et au prononcé de l'arrêt par Madame JAILLON-BRU,
Substitut Général.

* * *

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

A l'audience publique du 06 Mars 2008, le Président a constaté l'identité du
défendeur ;

Ont été entendus :

Monsieur le Président PUECHMAILLE en son rapport ;

FENIOUX Christian, en ses explications ;

Maître SAUMON, avocat de la partie civile LE CONSEIL NATIONAL DE
L'ORDRE DES PHARMACIENS, en sa plaidoirie ;

Monsieur l'Avocat Général, en ses réquisitions ;

Le Président a ensuite déclaré que l'arrêt serait prononcé le 24 Avril 2008.

LA COUR, à l'audience ainsi fixée, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu l'arrêt dont la teneur suit qui a été prononcé par Monsieur le Président PUECHMAILLE :

RAPPEL DE LA PROCÉDURE :

LE JUGEMENT :

Le Tribunal Correctionnel de CHÂTEAUROUX, par jugement du 21 février 2007

Sur l'action publique :

a relaxé FENIOUX Christian Philippe Roland

du chef de RÉCIDIVE D'EXERCICE ILLÉGAL DE LA PROFESSION DE PHARMACIEN, qu'il lui était reproché d'avoir commis courant 2002 et 2003, dans l'INDRE (36), NATINF 000176, infraction prévue par les articles L.4223-1 AL.1, L.4211-1 du Code de la santé publique, Art. 132-8 et suivants du Nouveau Code Pénal et réprimée par l'article L.4223-1 AL.1, AL.2 du Code de la santé publique, Art. 132-8 et suivants du Nouveau Code Pénal

du chef de FALSIFICATION DE DENRÉES ALIMENTAIRES, BOISSONS OU SUBSTANCES MÉDICAMENTEUSES NUISIBLES A LA SANTÉ, qu'il lui était reproché d'avoir commis courant 2002 et 2003, dans l'INDRE (36), NATINF 002500, infraction prévue par l'article L.213-3 AL.2, AL.1 1° du Code de la consommation et réprimée par les articles L.213-3, L.216-2, L.216-3, L.216-8 du Code de la consommation

a relaxé FENIOUX Christian Philippe Roland

du chef de COMMERCIALISATION OU DISTRIBUTION SANS AUTORISATION DE MISE SUR LE MARCHÉ DE MÉDICAMENT, SPÉCIALITÉ PHARMACEUTIQUE, GÉNÉRATEUR, TROUSSE OU PRÉCURSEUR, qu'il lui était reproché d'avoir commis courant 2002 et 2003, dans l'INDRE (36), NATINF 021307, infraction prévue par les articles L.5421-2, L.5121-8, L.5111-1, L.5111-2, L.5121-1 8°, 9°, 10° du Code de la santé publique et réprimée par les articles L.5421-2, L.5421-7 AL.2 du Code de la santé publique pour les produits MAITAKE, MACASOYAN, YAMPROACTIF, CAMU-CAMU, SEI-TA-KE et LITHO-PROSTPALM et l'a déclaré coupable pour les produits IMMUNOSTIM et MILLEPERTUIS FORT

a relaxé FENIOUX Christian Philippe Roland

du chef de PUBLICITÉ POUR UN MÉDICAMENT À USAGE HUMAIN TROMPEUSE OU DE NATURE À PORTER ATTEINTE À LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, qu'il lui était reproché d'avoir commis courant 2002 et 2003, dans l'INDRE (36), NATINF 022404, infraction prévue par les articles L.5422-1, L.5122-1, L.5122-2 AL.1, L.5111-1 du Code de la santé publique et réprimée par les articles L.5422-1, L.5422-14 AL.1 du Code de la santé publique pour le produit MAITAKE FORT, et l'a déclaré coupable concernant les produits MAITAKE et IMMUNOSTIM.

et, en application de ces articles, l'a condamné aux peines prévues par la loi pénale non en cause devant la Cour.

Sur l'action civile :

- a reçu LE CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS en sa constitution de partie civile,
- a débouté LE CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS de sa demande tant au fond que sur le fondement de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale.

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :

CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS, le 1er Mars 2007 ;

MOYENS ET PRÉTENTIONS DES PARTIES :

LE CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS (Le CNOP), représenté par son conseil, a fait déposer des conclusions tendant à voir, par réformation du jugement déféré :

- déclarer recevable et bien fondée sa constitution de partie civile ;
- condamner en conséquence M. Christian FENIOUX à payer au CNOP la somme de 100 000 € à titre de dommages et intérêts ;
- prononcer à l'encontre de M. Christian FENIOUX l'interdiction de commercialiser et de détenir les médicaments objets de la prévention sous astreinte de 150 € par produit et par infraction constatée à compter de l'arrêt à intervenir ;
- voir en outre ordonner aux frais du prévenu la publication du dispositif de l'arrêt à intervenir dans "le Quotidien des Pharmaciens" et dans "60 millions de consommateurs" ou tout autre périodique régional qu'il plaira à la Cour dans la limite d'un montant de 5 000 € HT par publication ;
- condamner M. Christian FENIOUX à payer au CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS une somme de 15 000 € en application des dispositions de l'article 475-1 du Code de Procédure Pénale ;
- mettre les entiers dépens à la charge du prévenu ;

Il reproche essentiellement à M. Christian FENIOUX d'avoir commercialisé un certain nombre de médicaments dépourvus d'autorisation de mise sur le marché (AMM) et d'avoir vendu sous forme de gélules et après transformation, des plantes inscrites à la pharmacopée alors qu'il s'agit de plantes médicinales soumises au monopole des pharmaciens. Il conteste qu'il s'agisse, comme le prétend M. FENIOUX, de compléments alimentaires autorisés par l'Administration. Il ajoute qu'en cas de conflit ou de doute entre deux qualifications concurrentes, c'est celle de médicament qui doit l'emporter.

M. Christian FENIOUX, assisté de son conseil, a fait déposer des conclusions tendant à voir :

- à titre principal ;
- confirmer les dispositions du jugement rendu par le Tribunal Correctionnel de BOURGES en ce qu'il a rejeté les demandes du CNOP sur le fondement de l'article 4211-1 du Code de la Santé Publique ;
- Subsidiairement ;
- Dire et juger que les produits en cause ne peuvent entrer dans les prévisions de l'article 721-1 du Code de la Santé Publique ;
- Très subsidiairement et dans l'hypothèse où la Cour considérerait que les demandes du CNOP sont recevables sur le fondement de l'article L 5421-8 du Code de la Santé Publique ;
- Dire et juger qu'aucun des produits en cause ne peut recevoir la qualification de médicaments ;
- Déboute le CNOP de toutes ses demandes ;

En toute hypothèse ;

Condamner le CNOP à verser à M. FENIOUX une somme de 5 000 € en vertu des dispositions des articles 470 et 472 du Code de procédure Pénale ;

Condamner le CNOP à verser à M. FENIOUX une somme de 5 000 € en vertu des dispositions des articles 475-1 du Code de Procédure Pénale ;

Réitérant pour l'essentiel son argumentation de première instance, il reprend son moyen tiré de la nullité des poursuites fondées sur le délit d'exercice illégal de la pharmacie. Sur le fond, il conteste le monopole de vente des plantes médicinales au profit des pharmaciens, qui constitue selon lui une restriction à la libre circulation des produits sans qu'aucun motif de santé publique ne justifie cette restriction. Il se prévaut du décret du 20 mars 2006 l'autorisant à commercialiser des compléments alimentaires pour lesquels il indique avoir obtenu des autorisations de la DGCCRF.

Monsieur L'AVOCAT GENERAL s'en est rapporté à justice.

SUR QUOI, LA COUR :

Attendu qu'il convient de rappeler que saisie du seul appel de la partie civile, après la relaxe intervenue du chef du délit d'exercice illégal de la pharmacie, la Cour a l'obligation de rechercher si les faits imputés à M. Christian FENIOUX sont constitutifs de ce délit ;

Que l'intéressé soulève la nullité des poursuites à raison de l'infraction considérée, au motif que ni l'Ordonnance de renvoi, ni la citation à comparaître, ni le réquisitoire définitif n'ont visé de produit déterminé ;

Or attendu que l'enquête initiale concernait 44 produits pour lesquels M. Christian FENIOUX s'est longuement expliqué à l'occasion de sa mise en examen pour exercice illégal de la pharmacie ; qu'il n'a pas demandé de contre-expertise ni saisi la Chambre de l'Instruction afin de contester la liste de ces 44 produits soumis à l'examen d'un spécialiste en pharmacologie ;

Que la juridiction de première instance, saisie "in rem", pouvait donc légalement statuer sur les faits relevés par l'acte de saisine concernant les 44 produits dont s'agit, et la Cour dans le cadre de son pouvoir d'évocation est parfaitement compétente aujourd'hui pour les examiner ;

Que le moyen tiré de la nullité des poursuites sera rejeté ;

Attendu quant au fond, qu'il convient de constater que postérieurement aux faits objet de la prévention est intervenu le décret N° 2006-352 du 20 mars 2006 relatif aux compléments alimentaires, qui a donné à ces produits un statut légal en les distinguant des médicaments ;

Que s'agissant d'une réglementation qui lui est plus favorable, M. Christian FENIOUX est bien fondé à s'en prévaloir ;

Qu'aux termes de ce décret, toute personne peut commercialiser des produits alimentaires contenant des plantes "possédant des propriétés nutritionnelles ou physiologiques, à l'exclusion des plantes ou des préparations des plantes ou des préparations de plantes possédant des propriétés pharmacologiques et destinées à un usage exclusivement thérapeutique" ;

Qu'ainsi, la simple allégation de santé ou de propriétés pharmacologiques, n'est plus suffisante pour qualifier un produit de médicament ; que les gélules commercialisées par M. Christian FENIOUX ne sauraient dès lors être assimilées à des médicaments par présentation ;

Que pour prétendre à la qualification de médicaments par fonction, le CNOP doit donc démontrer que les produits incriminés contiennent des substances qui ont des propriétés pharmacologiques et qui sont en outre exclusivement destinées à un usage thérapeutique ;

Or attendu que la plupart de ces produits contiennent des substances faisant partie de l'alimentation courante, qui n'ont par conséquent aucun usage exclusivement thérapeutique, rien ne permettant de caractériser pour les autres produits l'existence certaine d'un tel usage ;

à retenir

Qu'en particulier, la circonstance qu'une plante soit inscrite à la pharmacopée n'implique pas nécessairement qu'elle est destinée à un usage exclusivement thérapeutique ;

Que de même, les risques d'interactions médicamenteuses que pourraient présenter les produits incriminés, ne démontrent rien quant à la qualification de médicament, beaucoup d'autres substances, qui ne sont pas des plantes médicinales, pouvant également entraîner de telles interactions ;

Attendu d'autre part, que le décret du 20 mars 2006 a prévu en son article 16 la possibilité d'obtenir des autorisations administratives préalables à la commercialisation de compléments alimentaires ;

Or attendu que M. Christian FENIOUX justifie, pour preuve de sa bonne foi, avoir présenté l'ensemble des produits visés à la prévention à l'appréciation de la DGCCRF, laquelle les a autorisés en tant que compléments alimentaires, reconnaissant ainsi nécessairement qu'ils n'avaient pas un usage exclusivement thérapeutique ;

Que d'ailleurs, les pharmaciens eux-mêmes vendent ces produits sans les délivrer et sans qu'ils bénéficient d'une AMM ;

Qu'il s'ensuit que l'infraction d'exercice illégal de la pharmacie n'est caractérisée dans aucun de ses éléments ;

Qu'après avoir relaxé M. Christian FENIOUX de ce chef de poursuite, qui seul permet de pouvoir affirmer qu'une atteinte a été portée à l'intérêt collectif de la profession pharmaceutique, le Tribunal a pu dès lors justement énoncer que les autres infractions pour lesquelles M. Christian FENIOUX a été déclaré coupable, ne concernaient pas le CNOP, qui devait en conséquence être débouté de sa constitution de partie civile ;

Qu'il convient en définitive de confirmer le jugement déféré ;

Que rien ne justifie d'allouer à M. Christian FENIOUX des dommages-intérêts sur le fondement de l'article 472 du Code de Procédure Pénale ;

Qu'il convient également de rejeter sa demande fondée sur les dispositions de l'article 475-1 dudit Code dont il n'est pas recevable à invoquer le bénéfice ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR, après en avoir délibéré,

Statuant en matière correctionnelle, publiquement et contradictoirement ;

Reçoit l'appel du CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS (CNOP), régulier en la forme ;

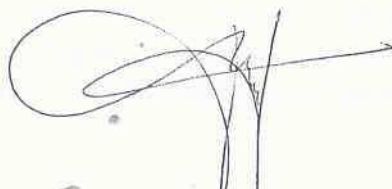
Au fond ;

Confirme le jugement déféré ;

Déboute les parties du surplus de leurs prétentions ;

Et ont signé le Président et le Greffier.

LE GREFFIER,



Françoise SENNEDOT

LE PRÉSIDENT,



Gilbert PUECHMAILLE

POUR EXPEDITION
QUANTITÉE
ET LE SERVICE D'ORDRE
LE GREFFIER EN CHEF

