

Dalloz jurisprudence
Cour de cassation
Chambre criminelle

9 mars 2010
n° 08-88.501

Texte intégral :

Cour de cassation Chambre criminelle Rejet 9 mars 2010 N° 08-88.501

République française

Au nom du peuple français

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

- LA SOCIÉTÉ NATIONALE D'EXPLOITATION INDUSTRIELLE DES TABACS ET ALLUMETTES,

contre l'arrêt de la cour d'appel de PARIS, 13e chambre, en date du 1er décembre 2008, qui, pour publicité illicite en faveur du tabac, l'a condamnée à 50 000 euros d'amende et a prononcé sur les intérêts civils ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que la société nationale d'exploitation industrielle des tabacs et allumettes (SEITA) a mis en vente, en octobre 2006, des paquets de cigarettes de la marque " Fortuna Intenso " portant l'inscription " Une sensation nouvelle avec accents épicés et intenses. Pour savourer Fortuna autrement. En édition spéciale ", en novembre 2006, des paquets de cigarettes de la marque " News " comportant une vignette " Nouveau design " et, en décembre 2006, des paquets de cigarettes de la marque " Royal Menthol Polaire " avec la mention " Une note très fraîche " accompagnée de l'offre d'un stylo ; que le Comité national contre le tabagisme (CNCT) a fait citer, du chef de publicité illicite en faveur du tabac, la société SEITA, prise en tant que personne morale représentée par son président directeur général Jean X... ;

Que le tribunal correctionnel a condamné la société SEITA pour publicité illicite ; que, sur les appels des parties et du ministère public, la cour d'appel a confirmé le jugement en toutes ses dispositions ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 225-51 et L. 225-51-1 du code de commerce, des articles 706-43, 565, 802, 971 et 973 du code de procédure Pénale ;

" en ce que la cour d'appel a rejeté l'exception de nullité et a déclaré la SEITA coupable de faits qualifiés de publicité directe ou propagande en faveur du tabac ou de ses produits et en

ce qu'elle a été condamnée à payer une amende de 50 000 euros ;

" aux motifs que, sur l'exception de nullité de la citation délivrée à la société SEITA, en droit l'article 706-43 du code de procédure pénale, ne prohibe pas à peine de nullité de la poursuite, la délivrance de l'acte au président directeur général d'une société anonyme ; qu'en l'absence de nullité formelle tenant à ce que M. Y... n'avait pas été mentionné comme représentant légal de la SEITA et en faisant délivrer la citation à Jean X... en sa qualité de président directeur général de la SEITA, le CNCT n'a en réalité pas occasionné d'atteinte aux intérêts de la SEITA ; que le droit applicable est celui de l'article 565 du code de procédure pénale ; que l'annulation de la citation est encourue lorsque la partie civile a pu avoir un doute sur l'objet et la portée de l'acte par lequel elle a été traduite devant le tribunal ; qu'au cas d'espèce, la lecture des motifs et du dispositif définit les trois faits poursuivis, leur qualification juridique, la juridiction saisie et précise le visa des textes applicables et la nature des demandes exposées ; qu'en l'absence de contradiction ou d'équivoque dans cet énoncé, la SEITA a eu une connaissance précise de ce qui lui était reproché ; qu'en application de l'article 802 du code de procédure pénale, aucun grief n'avait été occasionné à la défense des intérêts de la SEITA qui a été représentée aux audiences du tribunal correctionnel ;

" alors que, si l'action publique contre une personne morale n'est pas exercée à l'encontre de son représentant légal, cette personne morale n'est pas partie à ladite action ; que la citation directe du CNCT a été dirigée contre la SEITA prise en la personne de Jean X..., qui n'était que le président du conseil d'administration et non pas directeur général, de sorte que la SEITA n'a pas été atraite devant la juridiction correctionnelle ; qu'en refusant de tirer les conséquences de la nullité de la citation, par des considérations inopérantes fondées sur l'information de la SEITA et sur l'absence de grief, la cour d'appel a violé les textes précités " ;

Attendu que la prévenue a excipé de la nullité de la citation en soutenant qu'elle avait été délivrée à " la SA SEITA prise en tant que personne morale représentée par son président directeur général, M. Jean X... ", alors que celui-ci, président du conseil d'administration, sans en être directeur général, n'a donc pas le pouvoir de représenter la personne morale ;

Attendu que, pour écarter cette exception, l'arrêt retient que le fait que le directeur général n'ait pas été mentionné comme le représentant légal de la société et que la citation ait été délivrée à Jean X... en sa qualité de président directeur général n'a pas occasionné d'atteinte aux intérêts de la société ; que les juges ajoutent que cette dernière a eu une connaissance précise de ce qui lui était reproché dès lors que les trois faits poursuivis, leur qualification juridique, la juridiction saisie, le visa des textes applicables et la nature des demandes exposées étaient exactement indiqués et qu'elle a été représentée devant les juridictions pénales par un avocat ;

Attendu qu'en cet état, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 1er de l'ordonnance n° 45-2592 du 2 novembre 1945, relative au statut des huissiers de justice, des articles 427, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

" en ce que la cour d'appel a déclaré la SEITA coupable de faits qualifiés de publicité directe ou propagande en faveur du tabac ou de ses produits et en ce qu'elle a été condamnée à payer une amende de 50 000 euros ;

" aux motifs que les constats d'huissiers de Maîtres A... et C... doivent s'apprécier selon l'article 427 du code de procédure pénale ; qu'ils n'ont pas été obtenus par des procédés déloyaux ; qu'ils ont fait l'objet d'un examen contradictoire devant le tribunal ; que, de plus, les événements qu'ils rapportent ne font l'objet d'aucune contestation selon le droit pénal du faux ; que, concernant le paquet de cigarettes « Fortuna Intenso », selon le constat d'huissier du 6 octobre 2006, Me Z... avait acquis 4, 50 euros ce paquet de cigarettes dans un café, trois jours plus tôt ; que ces données factuelles doivent être rapprochées de l'indication figurant

aux conclusions déposées par la SEITA ; qu'à la date d'une audience de référé, initiée par assignation du 23 octobre 2006 et portant sur ce paquet de cigarettes, la SEITA affirme avoir cessé toute distribution des cigarettes « Fortuna Intenso », ce qui signifie qu'avant cette date, ces cigarettes étaient distribuées, et notamment pendant l'année 2006, comme indiqué au dispositif de la citation ; que la date du 3 octobre mentionnée au procès-verbal de constat d'huissier correspond à la période de vente de ce type de cigarettes ; que les contestations de la personne morale poursuivie sont jugées inopérantes, le fait de distribution ayant, selon ses écritures, été commis jusqu'à l'audience de référé, postérieure au 23 octobre 2006 ; que, s'agissant des deux autres paquets de cigarettes et des deux stylos incriminés que les éléments suffisants, démonstratifs de leur mise à disposition du public sont mentionnés au procès-verbal de Me A..., huissier qui, requis aux fins d'établissement d'un constat d'acquisition de différents produits du tabac librement vendus dans le commerce, a reçu le 1er décembre 2006, Melle B..., salariée du CNCT, qu'il l'a accompagné ensuite au fonds de commerce tabac « Le Voltaire » situé... ; que, selon les énonciations du procès-verbal, qui n'ont à ce jour fait l'objet d'aucune contestation du chef de faux, Melle B... a pénétré dans ce commerce en possession de son sac à main qui ne contenait que ses effets personnels à 12 heures 35, en est ressortie à 13 heures et a remis à l'huissier un ticket de carte de crédit édité à 12 heures 45 établissant qu'elle avait acheté deux paquets de « News rouge 30 » et deux paquets de « Royale menthol polaire » pour un total de 23, 10 euros ; qu'enfin, elle a confié à l'huissier deux stylos transparents de couleur verte qui lui avaient été remis avec les deux paquets de marque « Royale » ; qu'il est caractérisé par ce procès-verbal la réalité de la distribution des objets énoncés par la partie civile, peu important que l'huissier n'a pas procédé lui-même à l'achat ou accompagné Melle B... dans le point de vente ; que les énonciations non équivoques des constats et la production de la preuve d'achat suffisent pour juger établie en fait la distribution de ces paquets de cigarettes et des deux stylos ; qu'il incombe de rejeter les prétentions de la SEITA à propos de la prétendue inopposabilité desdits constats d'huissier par ces motifs ;

" 1°) alors qu'il n'est pas permis à un huissier de justice d'avoir recours à un stratagème pour recueillir une preuve ; qu'il ressort des constatations de l'arrêt que le CNCT a demandé à son avocat, Me Z..., et à une salariée, Melle B..., de se rendre dans des débits de tabacs pour acheter divers paquets de tabac qui ont ensuite été remis à deux huissiers qui étaient demeurés dissimulés lors desdites acquisitions et qui ont ensuite dressé des constats qui devaient être invoqués à l'encontre de la SEITA ; qu'ayant fait ressortir les éléments établissant que les deux huissiers de justice avaient pris part au stratagème mis en oeuvre par le CNCT, la cour ne pouvait affirmer que leurs constats n'avaient pas été obtenus par des procédés déloyaux, sans violer les textes précités ;

" 2°) alors que, n'étant que de simples renseignements, la validité et la teneur des constats d'huissier peuvent être combattues par tous moyens ; que, pour décider que les deux constats litigieux étaient valables, la cour a observé qu'ils n'avaient pas fait l'objet de poursuites pénales pour faux ; que ces constats pouvant être jugés nuls sans que de telles poursuites soient engagées, la cour a violé les mêmes textes ;

" 3°) alors que, tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ; que, s'agissant des paquets de cigarettes de marque « Fortuna Intenso », la cour a décidé que la réalité des faits résultait d'un élément des conclusions d'appel de la SEITA ayant indiqué qu'elle avait cessé la distribution de ces cigarettes avant une audience de référé qui a eu lieu sur une assignation du CNCT du 23 octobre 2006 ; qu'en se fondant sur un tel motif hypothétique, qui n'a constaté ni la réalité de la vente, ni la période pendant laquelle la distribution a eu lieu, ni en quelle quantité, la cour a insuffisamment motivé sa décision " ;

Attendu que la société SEITA a contesté la validité des constats d'huissiers au motif qu'ils avaient été obtenus par des procédés déloyaux ;

Attendu que, pour écarter cette exception, les juges énoncent que les constats d'huissiers n'avaient pas d'autre objet que de constater que certains paquets de cigarettes étaient en vente libre à quiconque ; qu'ils relèvent qu'il n'y a pas eu recours à des " moyens déloyaux ",

mais constatation de la réalité de la distribution des objets litigieux ; qu'ils ajoutent que ces constats ont fait l'objet d'un examen contradictoire et que les événements qu'ils rapportent n'ont fait l'objet d'aucune contestation ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel a fait l'exacte application de l'article 427 du code de procédure pénale ;

Qu'en effet, aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale ; qu'il leur appartient seulement, en application du texte susvisé, d'en apprécier la valeur probante après les avoir soumis à la discussion contradictoire ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 3511-1, L. 3511-3, L. 3512-2 du code de la santé publique, des articles 388, 391 et 393 du code de procédure pénale, dénaturation ;

" en ce que la cour d'appel a déclaré la SEITA coupable de faits qualifiés de publicité directe ou propagande en faveur du tabac ou de ses produits et en ce qu'elle a été condamnée à payer une amende de 50 000 euros ;

" aux motifs que, s'agissant du paquet de cigarettes « Fortuna intenso », l'inscription au recto du paquet de la mention « Découvrez Fortuna intenso, une sensation nouvelle aux accents épicés et intenses. Pour savourer Fortuna autrement. En édition spéciale » est un message publicitaire faisant la promotion de ce produit ; que le consommateur de cette cigarette éprouvera une « sensation nouvelle » de plus grande intensité selon ce texte ; que ce propos est l'apologie du produit et tombe sous le coup de la loi, les dispositions de l'arrêté du 31 décembre 2002, qui autorise les fabricants à communiquer sur les caractéristiques et composition du produit, ne pouvant être invoqué comme fait justificatif ; qu'en effet, contrairement à l'affirmation de la SEITA, le texte incriminé n'est pas informatif mais de nature à inciter à la découverte de ce produit, dont les spécificités sont vantées ; que le délit est caractérisé, le message valorisant ce produit ; que, s'agissant des paquets de cigarettes « News », est incriminée l'insertion dans le paquet d'une vignette de couleur rouge ; qu'à l'ouverture du paquet apparaît en caractères blancs sur fond rouge l'adjectif « nouveau » qui devient, en extrayant la vignette l'expression « nouveau design » suivie de « même goût » ; qu'au recto le texte « Vous avez découvert le nouveau design de votre paquet. Le goût et la qualité de votre produit restent inchangés » figure selon les mêmes caractéristiques typographiques des caractères blancs sur fond rouge ; que, selon le choix de présentation, l'acquéreur du paquet a son attention immédiatement attirée sur le nouveau design et est rassuré sur le caractère inchangé du goût et de la qualité de la cigarette « News » ; que la technique de communication consistant en un « nouveau design » est l'emploi de procédés visant à améliorer ou à réactualiser l'image du support auprès de la clientèle ; qu'est inhérent à cette redéfinition du « design », la promotion de l'objet concerné, en l'espèce un paquet de cigarettes, ce qui confère à la vignette son caractère publicitaire renforcé par l'emploi de la couleur rouge comme fond et le choix de présentation, du mot nouveau qui apparaît à l'ouverture du paquet ; qu'à ces procédés relevant de la publicité se rajoutent la préoccupation de fidéliser la clientèle, puis l'affirmation que les propriétés du produit demeurent identiques ; qu'en réalité, il est procédé à la promotion du produit par son nouveau design, par définition plus attractif et à la recherche de fidélisation de la clientèle ; que ces faits sont prohibés par l'article L. 3511-3 du code de la santé publique, les prétentions de la défense de la personne morale consistant à ne pas tenir compte des choix de présentation et du sens des messages en se retranchant derrière l'affirmation, contredite, dès l'examen de la lecture de la vignette, qu'il ne s'est agi que d'une information légitime pour le consommateur ; qu'en troisième lieu, s'agissant du paquet de « Royale menthol polaire », le fait d'offrir à titre gratuit en cadeau un objet suite à l'achat de tabac est de longue date prohibé par l'article L. 3511-3 du code de la santé publique ; que le CNCT démontre que le fabricant faisait au mois de novembre 2006 la promotion de ce paquet de cigarettes ; qu'ont été versés aux débats la reproduction d'un extrait de la revue des tabacs datée de novembre

2006 et l'encart publicitaire des cigarettes « Royale », période où ce type de cigarettes était présenté comme la « nouvelle fraîcheur absolue » ; que le fait constaté par l'huissier confirme l'organisation d'une campagne promotionnelle à propos de ces produits en cours à l'époque dudit constat ; qu'en dernier lieu, l'inscription figurant sur le stylo mentionnant une « note très fraîche », et que la fraîcheur est une caractéristique des produits mentholés peut établir un rapport de corrélation entre le paquet de cigarettes vendu et le stylo offert ; que la preuve de l'organisation à compter du mois de novembre 2006 de la promotion publicitaire de ce paquet de cigarettes étant rapportée et son illicéité reconnue en droit et jurisprudence, la cour retient la culpabilité à raison de ce troisième fait poursuivi par le CNCT ;

" 1°) alors que, la mention « Découvrez Fortuna Intenso, une sensation nouvelle aux accents épicés et intenses. Pour savourer Fortuna autrement. En édition spéciale », dont les termes sont clairs et précis, se borne à informer l'acheteur sur les caractéristiques propres à ces cigarettes vendues en édition spéciale ; qu'en affirmant que cette mention aurait un sens incitatif à la consommation et serait donc une publicité illicite en faveur du tabac, la cour a dénaturé ce texte ;

" 2°) alors que, la juridiction de jugement ne peut statuer que sur les faits énoncés dans l'acte de saisine ; que, s'agissant des paquets de cigarettes « News », la citation directe soutenait que constituerait une publicité illicite en faveur du tabac l'ajout d'une vignette à l'intérieur des paquets de cigarettes portant des mentions indiquant à l'acheteur que, malgré le renouvellement du design, le goût du produit demeurerait inchangé ; que, pour retenir l'infraction de publicité illicite du tabac, la cour a associé cette vignette au design nouveau du paquet de cigarettes au sujet duquel la cour a observé qu'il s'agirait d'une technique de communication améliorant l'image du paquet, associant au fait dont elle était saisie un fait dont elle n'était pas saisie, violant ainsi le principe précité ;

" 3°) alors que, la juridiction de jugement ne peut statuer que sur les faits énoncés dans l'acte de saisine ; que, s'agissant du paquet « Royale menthol polaire », la citation soutenait que constituerait une publicité illicite en faveur du tabac la distribution gratuite de stylos ; que, pour retenir la culpabilité de la SEITA de ce chef, l'arrêt attaqué a retenu qu'une campagne promotionnelle avait été engagée au soutien de cette marque de cigarettes dans le numéro de novembre 2006 de la revue tabac qui était accompagnée par la distribution de stylos portant la mention une « note très fraîche » de sorte qu'en retenant le caractère illicite de cette campagne, la cour s'est prononcée sur une infraction qui n'était pas visée par la citation, violant encore le principe susvisé " ;

Attendu que, pour déclarer la prévenue coupable du délit de publicité en faveur du tabac, l'arrêt retient que la société SEITA a souhaité faire la promotion des paquets de cigarettes, en faisant l'apologie de ceux-ci, en rendant leur présentation plus attractive tout en cherchant à fidéliser la clientèle, ou en offrant un cadeau lors de chaque achat d'un paquet ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, il résulte de l'article L. 3511-3 du code de la santé publique que sont prohibées toutes formes de communication commerciale, quel qu'en soit le support et toute diffusion d'objets ayant pour but ou pour effet de promouvoir le tabac ou un produit du tabac ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi ;

FIXE à 2 500 euros la somme que la SEITA devra payer au CNCT au titre de l'article 618-1 du code de procédure pénale ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaients présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Louvel président, Mme Harel-Dutirou conseiller rapporteur, M. Blondet conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Krawiec ;

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

Composition de la juridiction : M. Louvel (président), SCP Boutet, SCP Potier de La Varde, Buk-Lament

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris 1 décembre 2008 (Rejet)