

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 2 - Ch.9

(15 pages)

Prononcé publiquement le mercredi 29 novembre 2023, par le Pôle 2 - Ch.9 des appels correctionnels,

Sur appel d'un jugement du tribunal judiciaire de Paris - 31ème chambre correctionnelle 2 - du 03 mars 2022 (P21047000314).

PARTIES EN CAUSE :

Prévenu

La Société Editrice du Monde
N° de SIREN : 433-891-850
67-69 Avenue Pierre Mendes France - 75013 PARIS

Prévenu, appelant

Non comparante, représentée par Maître HAYAT Olivier, avocat au barreau de PARIS, vestiaire G0869 (conclusions déposées à l'audience)

Ministère public
appelant incident

Partie civile

L'Association Nationale de Prévention en Alcoologie et Addictologie
20 rue Saint Fiacre - 75002 PARIS

Partie civile, non appelant

Non comparante, représentée par Maître LAFFORGUE François, avocat au barreau de PARIS, vestiaire C1286 (conclusions déposées à l'audience)

Composition de la cour
lors des débats et du délibéré :

président : Claire D'URSO
conseillers : Anne BARRIERA
Mourad CHENAF

Greffier :
Rachel ROBERGE aux débats et au prononcé

Ministère public :
représenté aux débats et au prononcé de l'arrêt par Marie-Lucie DIVIALLE,
avocat général.

POURVOI

Formé le 04 décembre
2023
par la Société Editrice
du Monde

COPIE CONFORME

délivrée le : 04/12/23

à Me HAYAT Olivier

CG 0889

COPIE EXÉCUTOIRE

délivrée le : 04/12/23

à Me LAFFORGUE

François C1286

P267

LA PROCÉDURE :

La saisine du tribunal et la prévention

Par exploit d'huissier délivré à personne habilitée le 10 mars 2021, l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie a fait citer directement devant la 31ème chambre correctionnelle 2 du tribunal judiciaire de Paris, la Société éditrice du Monde en qualité de prévenue, pour avoir à y répondre des faits qualifiés de :

PUBLICITE ILLEALE POUR UNE BOISSON ALCOOLIQUE faits commis courant 2019 et notamment le 28 décembre 2019 en tout cas sur le territoire national et depuis temps non couvert par la prescription, en l'espèce pour avoir procédé sciemment, par ses organes ou représentant légal, à des publicités et propagandes illicites de boissons alcooliques, en l'espèce en faisant la publicité pour la boisson alcoolique "Cardhu" hors des limitations légales admises, notamment grâce à un support non expressément visé par l'article L.3323-2 du code de la santé publique et comprenant des mentions non autorisées par l'article L.3323-4 du code de la santé publique
Infraction prévue par les articles L.3351-7 AL.1, L.3323-2, L.3323-3, L.3323-4 du Code de la santé publique et réprimée par les articles L.3351-7 AL.1, AL.4, L.3355-4, L.3355-6 AL.1 du Code de la santé publique

Le jugement

Le tribunal judiciaire de Paris - 31ème chambre correctionnelle 2 - par jugement contradictoire à l'encontre de la Société éditrice du Monde et à l'encontre de l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie, en date du 03 mars 2022, a :

sur l'action publique

- rejeté les conclusions de la Société éditrice du Monde tendant à ce que soit déclaré nul le constat d'huissier du 27 décembre 2019 ;
- déclaré la Société éditrice du Monde coupable des faits qui lui sont reprochés ;
- condamné la Société éditrice du Monde au paiement d'une amende de 20 000 euros ;
- dit qu'il sera sursis partiellement pour un montant de 10 000 euros à l'exécution de cette peine ;

à titre de peine complémentaire,

- ordonné la suppression des publicités illicites dans l'hypothèse où elles seraient encore accessibles via l'application du journal Le Monde ;

sur l'action civile

- déclaré recevable la constitution de partie civile de l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie ;
- déclaré la Société éditrice du Monde responsable du préjudice subi par l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie, partie civile ;
- condamné la Société éditrice du Monde à payer à l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie, partie civile, la somme de 10 mille euros en réparation de son préjudice moral, outre la somme de 2 000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

- mis à la charge de la Société éditrice du Monde les dépens civils couvrant notamment les frais de citation ;
- fait droit à la demande d'exécution provisoire sur les dispositions civiles du jugement ;
- rejeté le surplus des demandes formées par la partie civile.

Les appels

Appel a été interjeté par :

La Société éditrice du Monde, le 07 mars 2022 contre l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie, son appel portant sur l'entier dispositif (*appel principal*)

Le procureur de la République de Paris, le 07 mars 2022 (*appel incident*)

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

À l'audience publique du 11 octobre 2023, la cour a constaté l'absence des parties qui sont représentées par leur conseil.

La notification de l'article 406 du code de procédure pénale n'a pas été réalisée étant donnée qu'aucune des parties n'est présente dans la salle d'audience.

Maître HAYAT, avocat du prévenu a déposé des conclusions, lesquelles ont été visées par le président et le greffier, jointes au dossier.

Maître LAFFORGUE, avocat de la partie civile a déposé des conclusions, lesquelles ont été visées par le président et le greffier, jointes au dossier.

Mourad CHENAF a été entendu en son rapport.

Ont été entendus :

Maître HAYAT, avocate de la Société éditrice du Monde, en sa plaidoirie.

Maître HAYAT, dans le cadre de sa plaidoirie a procédé à la diffusion d'une vidéo par rapport à laquelle il y aura des échanges entre lui et Maître LAFFORGUE, conseil de l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie

Maître LAFFORGUE, avocat de l'Association Nationale de prévention en alcoologie et addictologie, en sa plaidoirie,

Mourad CHENAF en son rapport concernant les éléments de personnalité de la Société éditrice du Monde,

Le ministère public en ses réquisitions

Maître HAYAT, avocat de la société prévenu, a eu la parole en dernier.

Puis la cour a mis l'affaire en délibéré et la présidente a déclaré que l'arrêt serait rendu à l'audience publique du 29 novembre 2023.

Et ce jour, en application des articles 485, 486 et 512 du code de procédure pénale, et en présence du ministère public et du greffier, Claire D'URSO, présidente ayant assisté aux débats et au délibéré, a donné lecture de l'arrêt.

DÉCISION :

Rendue après en avoir délibéré conformément à la loi.

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE :

L'Association Nationale de Prévention en Alcoologie et Addictologie (ci-après l'ANPAA) est une association régie par la loi du 1er juillet 1901 reconnue d'utilité publique par décret du 5 février 1880. Elle assure une mission de prévention contre l'alcoolisme dans le cadre de la politique de santé publique de l'Etat.

La Société Editrice du Monde est une société anonyme qui édite le journal "Le Monde" en version papier et sur un site internet "Le Monde.fr". Elle diffuse également des contenus sur une application mobile intitulée "Le Monde".

A la requête de l'ANPAA, un constat d'huissier de Justice était effectué le 27 décembre 2019 dont il ressort que plusieurs vidéos visibles sur l'application "Le Monde" consacrées au climat en Europe ainsi qu'à "La Guerre des Etoiles", ne pouvaient être visionnées qu'après un film d'environ vingt secondes, consacré au whisky de la marque "CARDHU".

Le 10 mars 2021, l'ANPAA citait directement la Société Editrice du Monde, prise en la personne de son représentant légal, devant le tribunal correctionnel de Paris pour répondre de faits ainsi qualifiés : *d'avoir à Paris courant 2019 et notamment le 28 décembre 2019, avoir procédé sciemment, par ses organes ou représentant légal, à des publicités et propagandes illicites de boissons alcooliques, en l'espèce en faisant la publicité pour la boisson alcoolique "CARDHU" hors des limitations légales admises, notamment grâce à un support non expressément visé par l'article L.3323-2 du code de la santé publique et comprenant des mentions non autorisées par l'article L.3323-4 du code de la santé publique. Faits prévus et réprimés par les articles L.3323-2, L.3323-4 et L.3351-7 du code de la santé publique, 121-2 à 121-7 du Code pénal.*

A l'audience du tribunal correctionnel de Paris, en date du 7 janvier 2022,

La Société Editrice du Monde n'a pas comparu mais a été représentée par son conseil.

In limine litis, le conseil de la Société Editrice du Monde a soulevé la nullité du constat d'huissier dressé le 27 décembre 2019 au visa de l'article 648 du code de procédure civile en ce qu'il ne comporte pas l'organe représentant la partie civile. Il a également soutenu que le constat ne faisait pas mention de l'effacement de tout contenu antérieur lié à l'utilisation de "l'iPad" utilisé lors du constat, qu'il ne faisait pas mention de l'effacement des "cookies" collectés par l'application "Le Monde" laquelle avait été pré-téléchargée et préalablement utilisée par l'huissier de Justice.

Il a en conclu que la preuve sur laquelle repose l'ensemble de l'argumentation de l'ANPAA pour affirmer que la publicité litigieuse serait illicite souffre d'une carence technique qui empêche manifestement de déterminer les modalités précises de diffusion des publicités litigieuses. Il a ajouté en outre que le constat a été obtenu de façon déloyale puisque le constat a été réalisé par l'huissier instrumentaire dans des conditions qui outrepassent les pouvoirs fixés par l'ordonnance du 2 novembre 1946.

Le conseil de l'ANPAA a demandé au tribunal de recevoir la constitution de partie civile de son client, de condamner la Société Editrice du Monde à lui verser 20 000 euros en réparation du préjudice moral et 5 000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Le conseil de l'ANPAA a également sollicité la suppression des publicités litigieuses.

Le ministère public n'a pas formulé de réquisitions.

Le conseil de la société éditrice du Monde, entendu en sa plaidoirie, a sollicité la relaxe des fins de la poursuite de la société éditrice du Monde.

Il faisait valoir que la publicité en cause est valide au regard des dispositions du code de la santé et notamment les articles L 3323-4, L 3323-9 et L 3323-2-7 du code de la santé publique.

Il a soutenu que la publicité visée par le constat litigieux est conforme aux dispositions du code de la santé publique et plus particulièrement au régime d'exception à l'interdiction de propagande ou de publicité en faveur des boissons alcooliques posé par l'article L.3323-2 7° qui autorise la publicité pour des boissons alcooliques en faveur des musées, universités, confréries ou stages d'initiation œnologique à caractère traditionnel ainsi qu'en faveur de présentations et de dégustations.

Il a expliqué qu'en l'espèce, la publicité concernée a pour objet la promotion des "CARDHU MASTERCLASS (par) Nicolas Julhes" et sont publiées sous forme de "Leçon", à savoir : *Leçon WHISKY #2 Découvrez le berceau du Whisky et Leçon WHISKY #4 Sec ou sur glace.*

Il en a déduit que la publicité pour de telles "Masterclass" est expressément visée par le 7° de l'article L.3323-2 dans la mesure où la publicité porte sur deux cours de présentation du whisky, à savoir, d'une part, son origine dans le cadre de la leçon #2 et son mode de consommation, dans le cadre de la leçon #4.

Il a en outre affirmé que *"la présence d'un caviste dans les deux vidéos, en l'espèce, Monsieur Nicolas Julhes"* ne peut être assimilable à un simple consommateur mais comme un *"membre de la filière de production ou de commercialisation du Whisky en Ecosse"* comme il est fait référence à l'article L. 3323-4 du Code de la santé publique.

Il a poursuivi en exposant que la présence de Monsieur Nicolas Julhes est bel et bien nécessaire au message véhiculé par la publicité et conforme aux dispositions combinées des articles L.3323-2 7° et L.3323-4 du code de la santé publique. Selon le conseil de la Société Editrice du Monde, sa présence permet d'identifier l'origine du service proposé dès lors que la masterclass dont il est question est bel et bien menée par un professionnel qui, par son expérience, aura la légitimité à la proposer aux internautes.

Il a conclu en soutenant que la publicité litigieuse était conforme aux dispositions de l'article L.3323-2 9° de la santé publique qui autorise les publicités " en faveur d'une boisson alcoolique diffusées sur un service de communication en ligne à la condition qu'elles ne soient ni intrusives, ni interstitielles. Il a étayé son argumentation en affirmant que le constat d'huissier indiquait sans aucune ambiguïté possible que seule une action de l'utilisateur permet de lancer la vidéo et qu'en aucun cas, celle-ci ne se déclenche du simple fait de l'accès à la page.

Aux termes d'un jugement contradictoire à l'égard de la société éditrice du Monde et de la partie civile en date du 03 mars 2022, le tribunal correctionnel de Paris, statuant en formation collégiale :

- A rejeté les exceptions soulevées par la Société Editrice du Monde tendant à faire déclarer nul le constat d'huissier de justice du 27 décembre 2019,
- A déclaré la Société Editrice du Monde, prise en la personne de son représentant légal, coupable des faits reprochés,
- A condamné la Société Editrice du Monde à une amende de 20 000 euros partiellement assorti du sursis à hauteur de 10 000 €, ainsi qu'à la suppression de la publicité illicites accessibles sur l'application du journal Le Monde.

Sur l'action civile, le tribunal correctionnel a reçu la constitution de partie civile de l'ANPAA a déclaré la Société Editrice du Monde responsable de son préjudice.

Le tribunal correctionnel a condamné la Société Editrice du Monde à verser à l'ANPAA la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice moral et la somme de 2 000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Le 7 mars 2022, la Société Editrice du Monde, prise en la personne de son représentant légal, a interjeté appel à titre principal, des dispositions civiles et pénales, du jugement rendu le 3 mars 2022. Le même jour, le ministère public a interjeté appel à titre incident du jugement.

A l'audience du 11 octobre 2023 devant la cour, la Société Editrice du Monde n'a pas comparu, mais a été représentée par son avocat. Il convient par conséquent de statuer à son égard par arrêt contradictoire.

L'ANPAA, prise en la personne de son représentant légal, a comparu assistée de son avocat. Il convient par conséquent de statuer à son égard par arrêt contradictoire.

Son conseil, entendu en sa plaidoirie, a développé oralement les termes de ses conclusions régulièrement déposées. Il sollicitait la confirmation du jugement entrepris en toutes ses dispositions et y ajoutant la condamnation de la société éditrice du Monde à verser à l'Association nationale de prévention en alcoologie et addictologie la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 475-1 du Code de procédure pénale en cause d'appel.

L'avocat général sollicitait la confirmation du jugement entreprise en toutes ses dispositions.

Le conseil de la société éditrice du Monde déposait des conclusions aux termes desquelles il sollicitait l'infirmité du jugement dont appel, la relaxe de la société éditrice du Monde et le débouté de l'ensemble des demandes de la partie civile.

Entendu en sa plaidoirie, il expliquait que la preuve sur laquelle repose l'ensemble de l'argumentation de l'ANPAA pour affirmer que la publicité litigieuse serait illicite souffre d'une carence technique qui empêche manifestement de déterminer les modalités précises de diffusion des publicités litigieuses. Il ajoutait en outre que le constat a été obtenu de façon déloyale puisque le constat a été réalisé par l'huissier instrumentaire dans des conditions qui outrepassent les pouvoirs fixées par l'ordonnance du 2 novembre 1946.

Il faisait valoir que la publicité en cause est valide au regard des dispositions du code de la santé et notamment les articles L 3323-4, L 3323-9 et L 3323-2-7 du code de la santé publique.

Il soutenait que la publicité visée par le constat litigieux est conforme aux dispositions du code de la santé publique et plus particulièrement au régime d'exception à l'interdiction de propagande ou la publicité en faveur des boissons alcooliques posé par l'article L.3323-2 7° qui autorise la publicité pour des boissons alcooliques en faveur des musées, universités, confréries ou stages d'initiation œnologique à caractère traditionnel ainsi qu'en faveur de présentations et de dégustations.

Il expliquait qu'en l'espèce, la publicité concernée a pour objet la promotion des "CARDHU MASTERCLASS (par) Nicolas Juhles" et sont publiées sous forme de "Leçon", à savoir : *Leçon WHISKY #2 Découvrez le berceau du Whisky et Leçon WHISKY #4 Sec ou sur glace.*

Il en déduisait que la publicité pour de telles "masterclass" est expressément visée par le 7° de l'article L.3323-2 dans la mesure où la publicité porte sur deux cours de présentation du whisky, à savoir, d'une part, son origine dans le cadre de la leçon #2 et son mode de consommation, dans le cadre de la leçon #4.

Il affirmait que "*la présence d'un caviste dans les deux vidéos, en l'espèce, Monsieur Nicolas Julhes*" ne peut être assimilable à un simple consommateur mais comme un "*membre de la filière de production ou de commercialisation du Whisky en Ecosse*" comme il est fait référence à l'article L. 3323-4 du Code de la santé publique.

Il poursuivait en exposant que la présence de Monsieur Nicolas Julhes est bel et bien nécessaire au message véhiculé par la publicité et conforme aux dispositions combinées des articles L.3323-2 7° et L.3323-4 du code de la santé publique. Selon le conseil de la Société Editrice du Monde, sa présence permet d'identifier l'origine du service proposé dès lors que la masterclass dont il est question est bel et bien menée par un professionnel qui, par son expérience, aura la légitimité à la proposer aux internautes.

Il concluait en soutenant que la publicité litigieuse était conforme aux dispositions de l'article L.3323-2 9° de la santé publique qui autorise les publicités "*en faveur d'une boisson alcoolique diffusées sur un service de communication en ligne à la condition qu'elles ne soient ni intrusives, ni interstitielles*". Il a étayé son argumentation en affirmant que le constat d'huissier indiquait sans aucune ambiguïté possible que seule une action de l'utilisateur permet de lancer la vidéo et qu'en aucun cas, celle-ci ne se déclenche du simple fait de l'accès à la page.

ELEMENTS DE PERSONNALITE :

La Société Editrice du Monde est une société anonyme immatriculée le 15 décembre 2000 au registre du commerce et des sociétés de Paris.

Au 29 mars 2021, son capital social s'élevait à 124 610 348,70 € et son chiffre d'affaires en 2020 s'élevait à la somme de 158 600 000 euros selon son conseil.

Le bulletin numéro 1 du casier judiciaire de la Société Editrice du Monde fait apparaître deux condamnations :

- La première du 10 novembre 2006 par la chambre des appels correctionnels de Bordeaux, pour des faits de publicité directe ou propagande en faveur du tabac et de ses produits, à 3 000 euros d'amende.

- La dernière du 5 juin 2007 par la chambre des appels correctionnels de Paris, pour des faits de publicité directe ou propagande en faveur du tabac et de ses produits, à 4 000 euros d'amende.

SUR CE, LA COUR,

Sur la recevabilité des appels

La Société Editrice du Monde a fait appel principal du jugement contradictoire à son égard rendu par le tribunal correctionnel de Paris le 03 mars 2022, par déclaration au greffe du tribunal en date du 7 mars 2022.

Cet appel régulier en la forme, formé dans le délai de 10 jours de la décision est recevable en application des articles 498 et 502/503 du code de procédure pénale.

Il en est de même de l'appel incident interjeté dans les mêmes formes au greffe du tribunal par le procureur de la République le même jour, en application des articles 498 et 500 du code de procédure pénale.

Au fond

Sur l'action publique

Sur l'exception de nullité du constat d'huissier

A titre liminaire, il convient de rappeler qu'en droit pénal le principe est celui de la liberté de la preuve, prévu par l'article 427 du Code de procédure pénale qui dispose que : "*Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui*".

Il en résulte que le juge pénal ne peut écarter une preuve, même obtenue de manière illicite ou déloyale, produite par une partie privée, sans en avoir apprécié la valeur probante au terme d'un débat contradictoire.

Il résulte de l'analyse du constat d'huissier litigieux qui celui-ci a été dressé par un huissier Justice, lequel agissait pour le compte de l'Association nationale de prévention en alcoologie et addictologie, que ce constat comporte suffisamment d'éléments pour identifier le professionnel qui l'a effectué, ainsi que la méthode utilisée pour procéder aux relevés d'informations de manière explicite et transparente. Il décrit avec précision son modus operandi et le matériel qui a été utilisé pour dresser son constat.

Il convient de relever que contrairement aux décisions citées par la Société Editrice du Monde, le constat d'Huissier requis par l'ANPAA a été réalisé au moyen d'une application mobile sur une tablette, en l'espèce une tablette tactile, modèle IPAD et non depuis un navigateur internet installé dans un ordinateur.

La distinction est importante car si l'application mobile "*Le Monde*" permet à l'utilisateur de consulter des articles de presse édités par et sous la responsabilité de la Société Editrice du Monde, cette application n'utilise pas de navigateur internet et ne permet pas ainsi de naviguer sur l'ensemble du réseau internet. En effet, l'application "*Le Monde*" est indépendante de toute navigation internet ou d'utilisation d'une application tierce.

Dès lors, les prérequis exigés en la matière par la jurisprudence et la norme AFNOR NFZ67-147 ne trouvent pas à s'appliquer en la matière contrairement aux moyens et arguments soulevés par la Société Editrice du Monde.

En outre, en aucune manière le téléchargement de l'application du journal Le Monde sur l'Apple Store n'affecte la loyauté du constat d'huissier, ce mode de téléchargement d'une application étant le processus normal d'obtention d'une application fonctionnant sur une tablette comme au cas de l'espèce.

Aucun des éléments invoqués par la Société Editrice du Monde n'est, dès lors, susceptible de porter atteinte à la force probante des constatations dressés par l'huissier de Justice, lesquels ont, en tout état de cause, été contradictoirement discutés par les parties dans leurs conclusions et plaidoiries respectives.

Il s'ensuit que le constat d'huissier du 27 décembre 2019 est parfaitement régulier, tant sur le plan technique que juridique, dans la mesure où il décrit le matériel sur lequel les constatations ont été réalisées, la connexion au réseau internet sans proxy, l'application mobile utilisée, en l'espèce "*Le Monde*" avec le contenu des mentions légales, ainsi que l'heure des constatations, à savoir de 10h30 à 10h40. La cour confirme le jugement en ce qu'il a rejeté l'exception de nullité.

Sur le fond

Sur la culpabilité

Sur l'encadrement du contenu de la publicité ou de la propagande de boissons alcooliques

Aux termes de l'article L. 3323-4 du Code de la santé publique :

"La publicité autorisée pour les boissons alcooliques est limitée à l'indication du degré volumique d'alcool, de l'origine, de la dénomination, de la composition du produit, du nom et de l'adresse du fabricant, des agents et des dépositaires ainsi que du mode d'élaboration, des modalités de vente et du mode de consommation du produit.

Cette publicité peut comporter des références relatives aux terroirs de production, aux distinctions obtenues, aux appellations d'origine telles que définies à l'article L. 115-1 du code de la consommation ou aux indications géographiques telles que définies dans les conventions et traités internationaux régulièrement ratifiés. Elle peut également comporter des références objectives relatives à la couleur et aux caractéristiques olfactives et gustatives du produit.

Le conditionnement ne peut être reproduit que s'il est conforme aux dispositions précédentes.

Toute publicité en faveur de boissons alcooliques, à l'exception des circulaires commerciales destinées aux personnes agissant à titre professionnel ou faisant l'objet d'envois nominatifs ainsi que les affichettes, tarifs, menus ou objets à l'intérieur des lieux de vente à caractère spécialisé, doit être assortie d'un message de caractère sanitaire précisant que l'abus d'alcool est dangereux pour la santé".

Il en résulte que le contenu de la publicité ou de la propagande de boissons alcooliques est strictement encadré par la loi et doit se limiter à la description intrinsèque du produit, toute publicité qui présente une boisson alcoolisée de manière valorisante est interdite.

Ainsi, l'article L. 3323-2 du même Code encadre strictement l'autorisation faite à la publicité pour des boissons alcooliques :

" La propagande ou la publicité, directe ou indirecte, en faveur des boissons alcooliques dont la fabrication et la vente ne sont pas interdites sont autorisées exclusivement :

1° Dans la presse écrite à l'exclusion des publications destinées à la jeunesse, définies au premier alinéa de l'article 1er de la loi n° 49-956 du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse ;

2° Par voie de radiodiffusion sonore pour les catégories de radios et dans les tranches horaires déterminées par décret en Conseil d'Etat ;

3° Sous forme d'affiches et d'enseignes, sous réserve de l'article L. 3323-5-1 ; sous forme d'affichettes et d'objets à l'intérieur des lieux de vente à caractère spécialisé, dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat ;

4° Sous forme d'envoi par les producteurs, les fabricants, les importateurs, les négociants, les concessionnaires ou les entrepositaires, de messages, de circulaires commerciales, de catalogues et de brochures, dès lors que ces documents ne comportent que les mentions prévues à l'article L. 3323-4 et les conditions de vente des produits qu'ils proposent ;

5° Par inscription sur les véhicules utilisés pour les opérations normales de livraison des boissons, dès lors que cette inscription ne comporte que la désignation des produits ainsi que le nom et l'adresse du fabricant, des agents ou dépositaires, à l'exclusion de toute autre indication ;

6° En faveur des fêtes et foires traditionnelles consacrées à des boissons alcooliques locales et à l'intérieur de celles-ci, dans des conditions définies par décret ;

7° En faveur des musées, universités, confréries ou stages d'initiation œnologique à caractère traditionnel ainsi qu'en faveur de présentations et de dégustations, dans des conditions définies par décret ;

8° Sous forme d'offre, à titre gratuit ou onéreux, d'objets strictement réservés à la consommation de boissons contenant de l'alcool, marqués à leurs noms, par les producteurs et les fabricants de ces boissons, à l'occasion de la vente directe de leurs produits aux consommateurs et aux distributeurs ou à l'occasion de la visite touristique des lieux de fabrication ;

9° Sur les services de communications en ligne à l'exclusion de ceux qui, par leur caractère, leur présentation ou leur objet, apparaissent comme principalement destinés à la jeunesse, ainsi que ceux édités par des associations, sociétés et fédérations sportives ou des ligues professionnelles au sens du code du sport, sous réserve que la propagande ou la publicité ne soit ni intrusive ni interstitielle.

Toute opération de parrainage est interdite lorsqu'elle a pour objet ou pour effet la propagande ou la publicité, directe ou indirecte, en faveur des boissons alcooliques".

Au cas d'espèce, il importe de vérifier si les vidéos litigieuses respectent les conditions posées à l'article L. 3323-2 du code de la santé publique qui n'autorise les publicités pour les boissons alcooliques sur les services de communication en ligne qu'à la condition que n'elles "ne soient ni intrusives, ni interstitielles".

Le législateur n'a pas défini les publicités interstitielles et intrusives mais le Ministre de la Santé a indiqué à la question n°60181, publiée au JO le 26/10/2010, que "La publicité sur ces services de communication se doit par ailleurs de n'être ni intrusive, ni interstitielle. Cette prévision vise à limiter, voire supprimer, le recours aux techniques agressives comme les "pop-up" ou les publicités en "flash", qui recouvrent une partie d'un site ou qui sont sonorisées, sans que l'internaute ne puisse toujours s'en débarrasser.

La publicité interstitielle recouvre notamment les spots interstitiels qui apparaissent en cours de consultation d'une page et occupent tout ou partie de l'écran. Ces publicités sont souvent animées et/ou sonores. Elles disparaissent après quelques secondes pour faire place à la page dont le contenu correspond effectivement au lien. Les publicités interstitielles, qui œuvrent ou masquent donc (momentanément et parfois juste en partie) le contenu du site que l'on souhaite consulter, sont interdites aux termes de l'article L. 3323-2 du CSP.

Au-delà, et sous réserve de l'appréciation souveraine des tribunaux, tout format qui sollicite l'attention de l'internaute aussi bien par son animation (du mouvement au milieu d'un texte fixe) que par son positionnement (carré publicitaire situé au milieu d'un article dont il interrompt la lecture), doit être considéré comme une publicité intrusive, interdite par le CSP".

En application de ce qui précède, il a été jugé que les publicités apparaissant "d'une manière [que la cour d'appel] a estimée intempestive, inopinée et systématique" ont le caractère de publicité intrusive au sens de l'article L. 3323-2 suscitée.

Il résulte du constat d'huissier en date du 27 décembre 2019 et des débats, ainsi que de la démonstration faite à la cour par le conseil de la Société Editrice du Monde que la première vidéo, intitulée "Leçon #2", relative au "berceau du whisky", fait référence aux régions réputées en Ecosse pour la production du whisky où se situe la distillerie produisant la boisson alcoolisée de la marque "Cardhu", qu'il y apparaissait notamment une carte de l'Ecosse, figurée en arrière-plan, derrière la main d'un personnage ultérieurement présenté comme un caviste, que la main dudit caviste y figurait remplissant un verre de whisky ou faisant tourner un verre, au ralenti, qu'à chaque sous-région d'Ecosse semblait être associé un verre et un mouvement du caviste différents.

La vidéo faisait ensuite apparaître l'image de Nicolas JULHES, portant un costume trois pièces avec une cravate bleue marine, les bras croisés avec l'inscription "CARDHU MASTER CLASS" en lettres capitales, avec sa signature manuscrite et en arrière-plan une distillerie.

La vidéo se poursuivait sur la possibilité de visionner une "Masterclass" enseignée en ligne aux fins de se renseigner davantage sur la production du whisky. Elle s'achevait sur le logo "Cardhu" en lettres dorées sur fond noir.

La deuxième vidéo "Leçon #4", était relative au mode de consommation de la boisson "sec" ou "surglace". Reprenant largement la structure graphique de la première vidéo, elle comportait notamment un plan rapproché sur un verre qui se remplissait, un plan de Nicolas JULHES tenant un verre et sentant les arômes de son contenu, un plan avec un liquide coulant sur un glaçon cubique dans un verre et, enfin, un plan sur le visage de Nicolas JULHES, un verre proche des lèvres. Cette vidéo se poursuivait et s'achevait comme la précédente.

L'Association nationale de prévention en alcoologie et addictologie estime que ces vidéos étaient contraires à la réglementation encadrant la publicité en faveur des boissons alcoolisées, tant en leur contenu qu'en leur support, les estimant notamment intrusives et interstitielles.

Il est manifeste que les films publicitaires pour la boisson alcoolique CARDHU s'ouvrent de manière inopinée, systématique et intempestive lors du démarrage de la page internet de lecture des vidéos d'information diffusées sur l'application mobile "Le Monde" en recouvrant toute la vidéo sollicitée.

La cour a pu constater que la publicité litigieuse se déclenchait de manière automatique, sans intervention de l'utilisateur de l'application, alors que celui-ci cherchait à consulter un contenu informatif distinct, sans rapport avec l'Ecosse ou la consommation de whisky.

De plus, l'utilisateur de l'application mobile "Le Monde" n'avait donc d'autre choix que d'attendre la fin de la vidéo publicitaire pour la boisson alcoolique CARDHU pour pouvoir prendre connaissance de la vidéo d'information publiée par la société Le Monde.

L'apparition de cette publicité sur le Whisky CARDHU, non sollicitée par l'utilisateur de l'application mobile "Le Monde" et avant même la possibilité d'accéder au contenu informatif présente incontestablement un caractère interstitiel et intrusif.

En conséquence, les films publicitaires pour la boisson de la marque CARDHU sont illicites en ce qu'ils sont diffusés sur un service de communication en ligne, à savoir l'application mobile "Le Monde", et présente un caractère interstitiel et intrusif puisqu'ils s'affichent de manière intempestive, inopinée et systématique à l'ouverture des vidéos disponibles sur cette application sans aucune intervention de l'internaute.

Ainsi, cette publicité pour une boisson alcoolique de la marque CARDHU diffusée sur l'application "Le Monde" n'est pas conforme aux dispositions de l'article L. 3323-2 précité et l'infraction est déjà, sur cet unique fondement, parfaitement constituée.

Au surplus, les films publicitaires diffusés en amont des vidéos de l'application mobile "Le Monde" sont également illicites en ce qu'ils ne respectent pas les dispositions des articles L. 3323-2-7 et L. 3323-4 du Code de la santé publique.

La Société Editrice du Monde se réfère aux dispositions de l'article L. 3323-2 7° du Code de la santé publique pour démontrer que l'utilisation de la mention "MASTERCLASS" serait licite en affirmant que ce texte autorise la publicité pour des boissons alcooliques "[...] en faveur des musées, universités, confréries ou stages d'initiation œnologiques à caractère traditionnel ainsi qu'en faveur de présentations et de dégustations, dans des conditions définies par décret".

Cependant, la cour relève qu'il s'évince de la simple lecture de cette disposition que celle-ci est inapplicable au cas d'espèce, la référence explicite à la mention "œnologiques" démontre que le 7ème alinéa l'article L. 3323-2 du Code de la santé publique est circonscrit à l'étude et la connaissance des vins à l'exclusion de toute autre boisson alcoolique.

La société le Monde ne peut donc se prévaloir de cette disposition puisqu'en l'espèce il lui est reproché d'avoir effectué de la publicité illicite pour du whisky de la marque CARDHU.

De plus, même en matière d'œnologie, le texte autorise la publicité uniquement en faveur de "stages œnologiques à caractère traditionnel", "de présentations" et "de dégustations".

Or, la "MASTERCLASS" prétendument proposée par Nicolas JULHES ne peut en aucun cas constituer un stage d'initiation œnologique à caractère traditionnel (ex : route du vin), ni même une publicité en faveur de présentations et de dégustations (ex : salon du vin ou salon du spiritueux) puisqu'elle n'a lieu que sur internet.

Il résulte des pièces de la procédure et des captures d'écran réalisées par l'Huissier de Justice ainsi que le visionnage des films publicitaires qu'un individu, en l'espèce, Nicolas JULHES, apparaît dans la publicité litigieuse se servant un verre de whisky, humant les arômes du breuvage puis buvant ce verre.

L'intervention d'un caviste est sans lien avec les modalités de consommation du produit et n'est pas un élément objectif quant à sa composition, son origine, ou ses caractéristiques olfactives ou gustatives.

Au contraire, la mise en scène de ce "professionnel" de la vente de boissons alcoolisées a pour objet de faire naître, dans l'esprit du consommateur, l'image d'une qualité propre à la boisson "Cardhu", issue de l'appréciation que porterait, fut-ce implicitement, à son encontre, une personne dotée d'une compétence établie en la matière.

Cette appréciation positive du caviste, quant à la qualité du whisky de la marque "Cardhu", est manifestement démontrée par l'attitude du personnage, goûtant et humant plusieurs verres du liquide concerné.

Cette mise en scène suggère que la boisson est appréciée et validée par un professionnel du secteur, induisant un gage de qualité et de prestige, incitant le consommateur à choisir spécifiquement la marque "Cardhu".

Cet effet est renforcé par l'ajout d'une signature, dans un format manuscrit, censé provoquer une impression de fiabilité et d'authenticité de l'appréciation portée par le professionnel.

Il est également accru par la tenue du caviste, élégamment vêtu, figurant dans une posture de confiance et d'autorité, devant une distillerie dont il est évident, pour la personne qui visionne la vidéo, qu'elle correspond à celle où est produit le whisky de la marque "Cardhu".

De surcroît, l'usage du terme "leçon" achève de donner à l'appréciation du caviste, et par réfraction au whisky "Cardhu", une image d'autorité.

Il en résulte que la référence à une "Masterclass" consacrée au whisky et l'invitation explicite à y participer, en plus de renforcer l'image d'autorité que dégage la publicité litigieuse, a visiblement pour objet de pousser le consommateur à consulter plus avant des contenus relatifs au whisky et à sa consommation, comme le reconnaît la Société Editrice du Monde lorsqu'elle rappelle que la vidéo incite le consommateur à se "renseigner" plus avant sur la production de whisky.

Ces éléments excèdent manifestement les informations sur les modalités de consommation, l'origine ou les informations objectives quant à la composition de la boisson ou quant à son fabricant et sont, indubitablement, susceptibles d'inciter le consommateur à accroître sa consommation d'alcool.

Il ressort de ce qui précède que cette publicité n'est qu'une mise en scène d'un personnage dans le but de cautionner la consommation d'une boisson alcoolique.

Dans ces conditions, la publicité litigieuse sera jugée illicite au regard des dispositions précitées du code de la santé publique.

Le jugement déféré sera confirmé sur la culpabilité de la Société Editrice du Monde pour avoir diffusé sur son application mobile une publicité illicite en faveur d'une boisson alcoolique, en l'espèce le Whisky CARDHU.

Sur la peine

Aux termes de l'article 132-1 alinéa 3 du code pénal "Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine, énoncées à l'article 130-1".

Ces finalités et fonctions de la peine sont rappelées par l'article 130-1 du code pénal qui indique que "afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime, la peine a pour fonctions de sanctionner l'auteur de l'infraction et de favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion".

Au cas d'espèce, la Société Editrice du Monde a volontairement outrepassé les règles régissant la publicité pour la consommation de boissons alcoolisées en cherchant à favoriser la consommation du whisky de la marque "Cardhu" alors même que les dispositions du code de la santé publique visent précisément à modérer la consommation d'alcool.

De plus, la Société Editrice du Monde ne pouvait ignorer les conséquences dommageables de la consommation d'alcool sur la santé humaine, ni le préjudice social et économique pour la société.

Compte tenu de la gravité des faits, des antécédents judiciaires de la Société Editrice du Monde et ses capacités contributives telles qu'elles résultent des éléments du dossier, la cour fixe le montant de l'amende à 30 000 euros.

Le jugement entrepris sera réformé sur la peine prononcée.

Il sera confirmé en ce qu'il a ordonné la suppression des publicités illicites dans l'hypothèse où elles seraient encore accessibles via l'application du journal "Le Monde".

Sur l'action civile

C'est par une exacte appréciation des éléments du dossier que le premier juge a déclaré recevable la constitution de partie civile de l'ANPAA, déclaré la Société Editrice du Monde entièrement responsable du préjudice subie par la partie civile et condamné la Société Editrice du Monde à verser à l'ANPAA la somme de 10 000 euros en réparation de son préjudice moral et la somme de 2 000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Y ajoutant, la cour estime équitable de condamner la Société Editrice du Monde à payer à l'ANPAA la somme de 3 000 euros en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire à l'encontre de la société Editrice du Monde, prévenu, et à l'égard de l'Association Nationale de Prévention en Alcoologie et Addictologie, partie civile et en dernier ressort,

REÇOIT les appels de la société le Monde et du Ministère public,

AU FOND

Sur l'action publique

CONFIRME le jugement entrepris sur l'exception de nullité et sur la culpabilité de la Société Editrice du Monde ;

CONFIRME le jugement entreprise ce qu'il a ordonné la suppression des publicités illicites dans l'hypothèse où elles seraient encore accessibles via l'application du journal Le Monde ;

LE RÉFORME pour le surplus ;

CONDAMNE la Société Editrice du Monde à une amende de 30 000 euros (trente Mille euros) ;

Compte tenu de l'absence du condamné au prononcé de la décision, le président n'a pu l'aviser, conformément aux dispositions des articles 707-3 et R55-3 du Code de procédure pénale, que :

- s'il s'acquitte du montant de l'amende et du droit fixe de procédure mentionné ci-dessous, dans un délai d'un mois à compter de ce jour, ce montant est diminué de 20% (réduction maximale de 1 500 euros),

- le paiement de l'amende ne prive pas le condamné du droit de former un pourvoi en cassation.

Sur l'action civile

CONFIRME le jugement attaqué en toutes ses dispositions civiles ;

Y ajoutant en cause d'appel,

CONDAMNE la Société Editrice du Monde à payer à l'Association Nationale de Prévention en Alcoologie et Addictologie la somme de 3000 euros (trois mille euros) au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Du fait de l'absence du condamné, la présidente n'a pu l'informer de la possibilité pour la partie civile, non éligible à la Commission d'Indemnisation des Victimes d'Infractions (CIVI), de saisir le Service d'Aide au Recouvrement des Victimes d'Infractions (SARVI), s'il ne procède pas au paiement des dommages intérêts auxquels il a été condamné dans le délai de deux mois courant à compter du jour où la décision est devenue définitive, ni du fait que, en cas de saisine du SARVI par la victime, les dommages intérêts seront augmentés de 30% en sus des frais de recouvrement.

Le présent arrêt est signé par Claire D'URSO, présidente et par Rachel ROBERGE, greffière.

LE PRÉSIDENT



LE GREFFIER



La présente décision est assujettie à un droit fixe de procédure d'un montant de 169 euros dont est redevable condamné. Ce montant est diminué de 20% en cas de paiement dans le délai d'un mois :

- à compter du jour du prononcé de la décision si celle-ci est contradictoire,
- à compter de la signification si l'arrêt est contradictoire à signifier ou par défaut.



En conséquence, la République française mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis de mettre ledit arrêt à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux judiciaires d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis. En foi de quoi, le présent arrêt a été signé par le président et le greffier. La présente copie exécutoire a été signée par le directeur de greffe de la cour d'appel de Paris.

