

COUR DE CASSATION
Ch. criminelle
Audience publique du 19 juin 2007

N° de pourvoi : 06-88018
Non publié au bulletin : Rejet
Président : M. COTTE, président

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

Statuant sur le pourvoi formé par :

Sur le rapport de Mme le conseiller référendaire GUIHAL, les observations de la société civile professionnelle de CHAISEMARTIN et COURJON, de la société civile professionnelle CAPRON, avocats en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général BOCCON-GIBOD ;

Statuant sur le pourvoi formé par :

- X... Franz-Olivier,

- LA SOCIETE D'EXPLOITATION DE L'HEBDOMADAIRE LE POINT, civilement responsable,

contre l'arrêt de la cour d'appel de PARIS, 13e chambre, en date du 25 septembre 2006, qui, pour publicité illicite en faveur du tabac, a condamné le premier à 2 000 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 3511-3 et L. 3512-2 du code de la santé publique et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de base légale, violation de la loi ;

"en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré Franz-Olivier X... coupable de publicité illicite en faveur du tabac et l'a condamné à 2000 euros d'amende, a déclaré la société Sebdo civilement responsable et les a condamnés solidairement à réparer le préjudice subi par l'association Les Droits des Non-Fumeurs ;

"aux motifs propres que c'est par une juste appréciation des éléments du dossier et par des motifs pertinents que la cour adopte que le tribunal a déclaré Franz-Olivier X... coupable du délit de propagande ou publicité, directe ou indirecte, en faveur du tabac ou de ses produits ; qu'en effet, la cour observe : que l'interdiction de publicité pour le tabac posée par le code de la santé publique est générale et indépendante du caractère connu ou peu connu de la marque du produit considéré ; qu'il n'est nullement contesté que " Mild Seven " soit une marque de cigarettes, peu important pour la qualification de l'infraction qu'elle ne soit pas distribuée en France ; que l'article L. 3511-3 du code de la santé publique dont l'objectif est de prévenir les dangers du tabagisme ne s'attache qu'au sens du message diffusé et à son impact sur le public ;

qu'en l'espèce, le fait de diffuser un message associant la victoire d'un conducteur de F1 (" un luxe qui paie ") et une marque de cigarettes, caractérise l'élément intentionnel de l'infraction, même sans volonté promotionnelle directe ; qu'en outre, en admettant que " Mild Seven " soit une marque inconnue de lui, le directeur de la publication du Point, ne peut ignorer les dispositions de la loi Evin, ni le rapport existant entre les fabricants de tabac et le milieu de la compétition automobile, qu'il lui appartient dès lors d'être en cette manière particulièrement vigilant, ce qui n'a pas été le cas ; que l'infraction, ainsi caractérisée est imputable à Franz-Olivier X... à qui il appartenait en sa qualité de directeur de publication de veiller à ce que le contenu du journal ne porte pas atteinte aux lois en vigueur ;

qu'en outre il y a lieu d'observer que Franz-Olivier X... est également le directeur de l'entreprise de presse la société d'exploitation de l'hebdomadaire Le Point Sebdo ;

"et aux motifs adoptés du jugement que l'article L. 3511-3 du code de la santé publique qui prévoit une prohibition quasi totale de toute propagande ou publicité directe ou indirecte en faveur du tabac, ne distingue pas selon la qualité de l'annonceur, ce dernier pouvant être un tiers par rapport au fabricant de tabac ;

qu'en effet, le législateur, dont l'objectif était de prévenir les dangers du tabagisme, ne s'est pas attaché au critère des ressources publicitaires mais à celui de la qualité du message diffusé pour instaurer la prohibition, l'impact sur le public de " messages " ayant pour objet ou pour effet la promotion du tabac étant le même, que le diffuseur ait eu ou non la volonté délibérée de promouvoir une marque ou un produit du tabac ;

qu'en l'espèce, la photographie faisant apparaître le nom et le logo de la marque Mild Seven constitue bien une publicité illicite en faveur d'une marque de tabac ; que par conséquent le fait d'avoir publié cette photographie, même en l'absence de volonté promotionnelle, caractérise l'élément moral ; que même à supposer que la marque Mild Seven était inconnue de ceux qui ont procédé au choix de la photographie, il appartenait au responsable de la publication, lequel ne peut ignorer la loi applicable en matière de publicité pour le tabac, de vérifier qu'il ne s'agissait pas d'une marque de cigarettes ; que cette négligence est également constitutive de l'élément intentionnel du délit ; () ;

"alors, d'une part, que le délit de publicité indirecte pour les produits du tabac n'est caractérisé que si est constatée la connaissance par son auteur de ce que la marque litigieuse était une marque de tabac ; que le prévenu avait fait valoir que la marque Mild Seven, figurant sur la photographie litigieuse n'était pas commercialisée ni connue en France et qu'il ignorait jusqu'à l'action en justice de l'association Les Droits des Non-Fumeurs qu'elle en fût une, ce qui suffisait à priver de tout élément intentionnel l'infraction qui lui était reprochée ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

"alors, d'autre part, que l'élément intentionnel du délit de publicité pour les produits du tabac réside dans l'intention promotionnelle de ses auteurs ; qu'en décidant que même en l'absence de volonté promotionnelle avérée de la part du prévenu, l'élément intentionnel de l'infraction était constitué, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen" ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 10 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 3511-3 et L. 3512-2 du code de la santé publique et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de base légale, violation de la loi ;

"en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré Franz-Olivier X... coupable de publicité illicite en faveur du tabac et l'a condamné à 2 000 euros d'amende, a déclaré la société Sebdo civilement responsable et les a condamnés solidairement à réparer le préjudice subi par l'association Les Droits des Non-Fumeurs ;

"aux motifs propres que c'est par une juste appréciation des éléments du dossier et par des motifs pertinents que la cour adopte que le tribunal a déclaré Franz-Olivier X... coupable du délit de propagande ou publicité, directe ou indirecte, en faveur du tabac ou de ses produits ; () que la restriction apportée à la liberté d'information au cas d'espèce, est nécessaire au but légitime de protection de la santé publique et proportionnée à ce but, la taille réduite de la photo incriminée et le fait qu'elle soit insérée dans un article sans lien avec le tabac n'étant pas de nature à atténuer la portée du message publicitaire favorable au tabac ; qu'elle n'est donc pas contraire à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'enfin le fait pour la presse écrite de ne pas bénéficier de la dérogation autorisée par la loi au bénéfice des médias audiovisuels pour les compétitions automobiles qui se déroulent dans un pays où la publicité pour le tabac est autorisée, ne porte pas atteinte au principe d'égalité de traitement garanti par l'article 14 de la Convention précitée, dans la mesure où la distinction opérée entre les différents médias résulte de considérations objectives tenant à la nature respective et à l'impact de chaque support ; qu'à cet égard notamment, un hebdomadaire peut être consulté de manière plus attentive et conservé dans le temps alors que les images télévisuelles sont plus fugaces, surtout lors de retransmission en direct qui empêchent d'utiliser des moyens techniques de " floutage " ;

"et aux motifs adoptés du jugement que l'article L. 3511-3 du code de la santé publique qui prévoit une prohibition quasi totale de toute propagande ou publicité directe ou indirecte en faveur du tabac, ne distingue pas selon la qualité de l'annonceur, ce dernier pouvant être un tiers par rapport au fabricant de tabac ;

qu'en effet, le législateur, dont l'objectif était de prévenir les dangers du tabagisme, ne s'est pas attaché au critère des ressources publicitaires mais à celui de la qualité du message diffusé pour instaurer la prohibition, l'impact sur le public de " messages " ayant pour objet ou pour effet la promotion du tabac étant le même, que le diffuseur ait eu ou non la volonté délibérée de promouvoir une marque ou un produit du tabac ;

() que l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'homme tout en posant le principe du droit à la liberté d'expression, permet néanmoins d'en soumettre l'exercice à des restrictions ou sanctions prévues par la loi lorsque la protection de certaines priorités le rend nécessaire, au nombre desquelles la protection de la santé ; que dès lors que la restriction apportée à la liberté d'expression par la législation française est justifiée par un but légitime de protection de la santé publique et qu'elle est proportionnée à ce but puisqu'elle n'interdit pas toute diffusion d'images illustrant des compétitions sportives, il y a lieu d'écarter l'argument tiré de l'incompatibilité de l'article L. 3511-3 du code de la santé publique avec l'article 10 susvisé ; qu'en l'espèce les restrictions introduites par la législation française sont nécessaires au but légitime de protection de la santé publique contre les méfaits du tabagisme et justifient une restriction de la liberté d'information ;

qu'elles paraissent proportionnées à ce but dans la mesure où elles n'interdisent pas toute diffusion d'images illustrant des véhicules de compétition automobile, l'hebdomadaire Le Point Sebdo ayant la possibilité, sans avoir à renoncer à publier toute image, de choisir des photographies sans nom de marque apparent, ou encore de recadrer ces photographies ou

enfin de les retoucher afin de faire disparaître toute publicité interdite ; que par ailleurs, la différence de traitement entre presse écrite et télévision procède d'une distinction objective et proportionnée aux objectifs poursuivis par la loi ; qu'en effet, la presse écrite dispose des moyens techniques nécessaires pour masquer sur une photographie les marques constitutives de publicité illicite pour les produits du tabac, ce qui n'est pas nécessairement le cas des chaînes de télévision ; () que l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit toute discrimination ne peut être invoqué lors que la différence de traitement est justifiée comme en l'espèce par la spécificité des médias ; que par conséquent, l'application de la loi pénale française n'est pas contraire aux dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme ;

"alors, d'une part, que la liberté d'expression comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques ; que les exceptions dont peut être assortie la liberté d'expression appellent une interprétation étroite et doivent répondre à une stricte nécessité ; que la liberté d'illustrer les propos tenus par un journaliste de presse écrite par des photographies procède de la liberté d'informer ; qu'en décidant pourtant que la simple illustration des propos des journalistes par des photographies sur lesquelles apparaissaient des marques de cigarettes devait être sanctionnée pénalement, sans caractériser concrètement en quoi cette sanction était nécessaire au regard de la liberté d'informer, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes visés au moyen ;

"alors, d'autre part, que la liberté d'opinion comprend la liberté d'expression et la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques ; que la photographie de presse procède de l'exercice de cette liberté d'informer et ne doit donc être restreinte qu'en cas de nécessité absolue ; qu'en décidant pourtant qu'il était nécessaire de porter atteinte tout à la fois à la liberté d'expression de l'auteur des photographies et à son droit d'auteur sur son oeuvre en " floutant " les clichés avant de les diffuser, sans caractériser la nécessité absolue de cette restriction apportée à la liberté d'expression, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

"alors, enfin, que la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention européenne des droits de l'homme, au nombre desquels figure la liberté d'expression garantie par l'article 10 de cette convention, doit être assurée sans distinction aucune ;

qu'en décidant pourtant que les restrictions apportées à la liberté d'expression des médias autres que la télévision s'agissant de la reproduction d'images de compétition de sport mécanique se déroulant dans des pays autorisant la publicité pour le tabac était justifiée pour des raisons objectives, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen" ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que dans son numéro daté du 24 mars 2005, l'hebdomadaire Le Point a publié un reportage illustré par des photographies de véhicules sur lesquelles apparaissaient le nom et le logo d'une marque de cigarettes ; que Franz-Olivier X..., directeur de la publication, cité devant le tribunal correctionnel par l'association Les Droits des non fumeurs pour publicité illicite en faveur du tabac a été condamné de ce chef, et la société d'exploitation de l'hebdomadaire Le Point, éditrice de ce magazine, déclarée civilement responsable ;

Attendu que, pour déclarer le prévenu coupable des faits reprochés, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui retiennent que la réglementation de la publicité en faveur du tabac constitue une mesure nécessaire à la protection de la santé, au sens du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, et que la différence de traitement introduite entre la presse écrite et les chaînes de télévision par l'article L. 3511-5 du code de la santé publique, qui autorise ces dernières à retransmettre les compétitions de sports mécaniques se déroulant dans des pays où la publicité pour le tabac est licite, procède d'une distinction objective et proportionnée aux buts légitimes poursuivis par la loi, la cour d'appel, qui n'avait pas à répondre mieux qu'elle n'a fait, et qui a, par ailleurs, sans insuffisance ni contradiction, caractérisé en tous ses éléments matériels et intentionnel, l'infraction dont elle a reconnu le prévenu coupable, a justifié sa décision au regard des articles 121-3 du code pénal et L. 3511-3 du code de la santé publique ;

D'où il suit que les moyens ne peuvent être admis ;

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

REJETTE le pourvoi ;

FIXE à 2 000 euros la somme que Franz-Olivier X... devra payer à l'association Les Droits des non-fumeurs 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 ;

Etaient présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Cotte président, Mme Guihal conseiller rapporteur, M. Farge conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : M. Souchon ;

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