

**COUR D'APPEL**  
**DE**  
**VERSAILLES**

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Code nac : 64B

**3e chambre**

**ARRET N°**

**CONTRADICTOIRE**

DU 05 MARS 2015

R.G. N° 12/01427

**AFFAIRE :**

**Société GROUPE PHR,  
SAS**

C/

**Le CONSEIL  
NATIONAL DE  
L'ORDRE DES  
PHARMACIENS  
(CNOP)**

Décision déferée à la  
cour : Jugement rendu le  
09 Février 2012 par le  
Tribunal de Grande  
Instance de NANTERRE  
N° Chambre : 1  
N° RG : 09/10998

Expéditions exécutoires  
Expéditions  
Copies  
délivrées le :  
à :  
Me Véronique  
BUQUET-ROUSSEL de  
la SCP BUQUET-  
ROUSSEL-  
DE CARFORT  
Me Mélina  
PEDROLETTI

LE CINQ MARS DEUX MILLE QUINZE,  
La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire  
entre :

**Société GROUPE PHR, SAS**  
RCS 381 291 475  
78 Boulevard de la République  
92100 BOULOGNE BILLANCOURT  
agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés  
en cette qualité audit siège

Représentant : Me Véronique BUQUET-ROUSSEL de la SCP  
BUQUET-ROUSSEL-DE CARFORT, Postulant, avocat au barreau de  
VERSAILLES, vestiaire : 462 - N° du dossier 9112

Représentant : Me BOUKHOBZA, Plaidant, avocat au barreau de  
PARIS substituant Me Nicolas CHAIGNEAU de la SCP CHRISTOPHE  
PEREIRE-NICOLAS CHAIGNEAU, avocat au barreau de PARIS,  
vestiaire : D0230

*APPELANTE*

\*\*\*\*\*

**Le CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS  
(CNOP)**

4, avenue Ruysdaël  
75008 PARIS  
représenté par son Président domicilié audit siège

Représentant : Me Mélina PEDROLETTI, Postulant, avocat au barreau  
de VERSAILLES, vestiaire : 626 - N° du dossier 00021625

Représentant : Me Olivier SAUMON de l'AARPI VATIER &  
ASSOCIES Association d'Avocats à Responsabilité Professionnelle  
Individuelle, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0082

*INTIME*

\*\*\*\*\*

**Composition de la cour :**

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure  
civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 15 Janvier 2015  
les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame  
Véronique BOISSELET, Président chargé du rapport, et Monsieur  
Georges DOMERGUE, Conseiller.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la  
cour, composée de :

Madame Véronique BOISSELET, Président,  
Madame Caroline DERNIAUX, Conseiller,  
Monsieur Georges DOMERGUE, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Madame Lise BESSON,

En mars 2009, la société groupe PHR (PHR) a lancé une campagne de publicité au profit des officines de pharmacie appartenant à son réseau faisant notamment usage du slogan "vous donner toutes les raisons de nous préférer". Considérant que cette campagne publicitaire méconnaissait la prohibition absolue posée par le code de la santé publique et était discriminatoire à l'égard des pharmaciens non adhérents du réseau, le Conseil National de L'Ordre des Pharmaciens (CNOP) a, dans le cadre de sa mission régulatrice de la profession de pharmacien, assigné le 4 septembre 2009 la société Groupe PHR devant le tribunal de grande instance de Nanterre, afin d'obtenir la cessation de cette campagne et la réparation du préjudice ainsi causé.

Le 14 septembre 2010, PHR a lancé une nouvelle campagne publicitaire avec le slogan "c'est ça la pharmacie services." Le CNOP a fait délivrer une nouvelle assignation le 9 novembre 2010 visant ces nouveaux faits à PHR.

Les deux procédures ont été jointes.

Par jugement du 16 décembre 2010, le tribunal a transmis à la Cour de cassation une question prioritaire de constitutionnalité posée par la société Groupe PHR que la Cour de cassation a cependant refusé de transmettre par décision du 17 mars 2011.

Par jugement du 9 février 2012, le tribunal a :

- condamné la société Groupe PHR à verser au CNOP la somme de 1 € au titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral causé par les atteintes aux intérêts collectifs de la profession de pharmacien,
- ordonné la publication du dispositif du jugement dans Le Monde et Le Quotidien du Pharmacien aux frais de PHR dans la limite de 5 000 € par publication,
- ordonné à PHR de cesser sa publicité quel qu'en soit le moyen de diffusion dans le délai de 8 jours de la signification du jugement, sous astreinte de 10.000 € par jour de retard, se réservant la liquidation de l'astreinte,
- débouté PHR de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts,
- ordonné l'exécution provisoire,
- condamné PHR à payer au CNOP la somme de 20 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

PHR a interjeté appel le 24 février 2012.

Par conclusions au fond du 22 janvier 2014, PHR demande à la cour de :

- à titre principal,
- surseoir à statuer dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel dans une affaire similaire opposant le CNOP au groupe Giphar, et faire injonction au CNOP de fournir tous éléments utiles sur cette décision,
- subsidiairement,

- constater l'existence d'une question préjudicielle de la compétence du juge administratif et en renvoyer l'examen au juge administratif,
- juger le CNOP irrecevable en ses demandes faute d'intérêt à agir,
- le dire mal fondé en ses demandes,
- le condamner à lui payer la somme de 50 000 € de dommages et intérêts pour procédure abusive, ainsi que celle de 35 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par conclusions d'incident du 23 janvier 2014, la société Groupe PHR a réitéré sa demande de sursis à statuer.

Par conclusions du 17 octobre 2014, le CNOP demande à la Cour de :

- confirmer le jugement en ce qu'il l'a déclaré recevable en ses demandes,
- dire n'y avoir lieu à surseoir à statuer sur renvoi des questions préjudicielles à la juridiction administrative,
- juger que les campagnes effectuées constituent une publicité en faveur des pharmaciens du groupement PHR échappant aux modalités autorisées de publicité,
- juger que le groupement PHR a commis une faute en mettant en oeuvre un programme de fidélisation dénommé "club Pharmadys" s'analysant en une sollicitation de clientèle,
- juger que les campagnes effectuées par la société Groupe PHR sont dénigrantes à l'égard des officines n'adhérant pas au réseau,
- juger que la société Groupe PHR a commis une faute en mettant en oeuvre la possibilité pour un pharmacien de mettre ses locaux à disposition d'une personne étrangère à l'officine,
- juger que la société Groupe PHR ne pourra mettre en oeuvre une campagne publicitaire illicite, sous astreinte de 10.000 € par jour de retard,
- ordonner la publication du dispositif de l'arrêt à intervenir dans les journaux Le Monde et Le Quotidien du Pharmacien,
- en conséquence,
- confirmer le jugement dans l'ensemble de ses dispositions, à l'exception de celles ne retenant pas que la publicité lancée par l'appelante s'analysait en une pratique commerciale trompeuse et de celle n'allouant au CNOP que la somme d'un euro en réparation de ses préjudices,
- y ajoutant, condamner PHR à lui payer la somme de 200.000 € à titre de dommages et intérêts, assortie des intérêts au taux légal à compter du jour de la signification de l'assignation, ainsi que celle de 4 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 18 décembre 2014.

## **SUR QUOI LA COUR :**

### **- Sur la demande de sursis à statuer :**

Elle est devenue sans objet à la suite de la décision du conseil constitutionnel du 31 janvier 2014, qui a déclaré conformes à la constitution les articles L. 5125-31 et L. 5125 -32 du code de la santé publique. Par arrêt du 4 juin 2014, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi de la coopérative Giphar et de l'association Mouvement national des pharmaciens Giphar contre les arrêts rendus par la cour d'appel de Paris les 21 octobre 2011 et 15 février 2013 dans un litige les opposant au CNOP.

Il n'y a donc pas lieu à sursis à statuer.

### **- Sur l'intérêt à agir du CNOP :**

Créé en 1945 pour exercer une mission régulatrice de la profession de pharmacien, le CNOP a justement été déclaré recevable en ses demandes, puisqu'il est en charge de l'intérêt collectif de tous les pharmaciens. PHR ne peut par ailleurs se prévaloir de ce qu'aucune atteinte ne serait portée aux intérêts des pharmaciens appartenant à son réseau, puisque, précisément, la licéité des campagnes publicitaires effectuées dans l'intérêt dudit réseau, constitue l'objet du présent litige.

### **- Sur l'existence d'une question préjudicielle de la compétence du juge administratif, et la demande de renvoi de ladite question au juge administratif :**

Est contestée la légalité de l'article R. 5125 - 29 du code de la santé publique qui interdit à un groupement ou un réseau constitué entre pharmacies de faire de la publicité en faveur des officines qui le constituent au motif d'une part que ce texte, en ce qu'il définit les éléments constitutifs d'un délit n'est pas de la compétence réglementaire, et en ce que la prohibition totale qu'il édicte est contraire à la loi, au principe de proportionnalité, au principe d'égalité et à la législation européenne.

La saisine du juge administratif par le juge judiciaire exige que la question posée soulève une difficulté sérieuse, et que sa solution soit nécessaire au règlement du litige. Or ces conditions ne peuvent être considérées comme réunies.

Il a en effet été justement retenu par le tribunal que, dès lors que le Conseil d'état, saisi à l'initiative de certaines pharmacies de la légalité de ce texte, a considéré, par décision du 12 juin 1998, qu'il était légal, au motif notamment que l'interdiction de la publicité en faveur des groupements d'officine était au regard des impératifs de santé publique, de nature à assurer une répartition harmonieuse des officines sur le territoire, qu'admettre le contraire serait susceptible d'ébranler le principe d'indépendance du pharmacien auquel sa déontologie interdit de solliciter la clientèle par des moyens contraires à la dignité de la profession, que cette interdiction est proportionnée à la fin de protection de la santé poursuivie, et justifie la restriction à la liberté d'expression que constitue cette interdiction, la question de la légalité de cette disposition était dépourvue de tout caractère sérieux.

En outre, le tribunal a justement souligné que le débat intéressant la compétence du pouvoir réglementaire pour fixer les éléments constitutifs d'un délit était sans emport sur la

question de savoir si le non-respect de cette disposition constituait ou non une faute civile, dont le tribunal, puis la présente cour sont seulement saisis.

Il doit par ailleurs être rappelé que, dans l'affaire similaire ayant opposé la société Giphar au CNOP, la Cour de cassation a rejeté le moyen fondé sur ce point.

Enfin, s'il est incontestable que le contexte économique a changé depuis la décision du 12 juin 1998, PHR n'explique pas en quoi ces modifications auraient une incidence sur la légalité du texte susvisé.

Ainsi, doit être également rejetée la demande tendant à ce que soit transmise au juge administratif la question préjudicielle de la légalité de l'article R. 5125 - 29 du code de la santé publique.

**- Sur le fond :**

PHR expose que les messages incriminés ne constituent pas de la publicité au sens légal du terme puisqu'ils ne concernent pas les médicaments et portent sur les seuls services dispensés par les officines du réseau. N'étant pas une pharmacie d'officine, PHR n'est pas concernée par l'interdiction de solliciter des commandes auprès du public formulée contre les pharmaciens par l'article L.5125 - 25 du code de la santé publique, ni par celle, prévue par l'article R. 5125-28 du même code, d'octroyer à la clientèle des primes ou des avantages matériels directs ou indirects...et d'avoir recours à des moyens de fidélisation de la clientèle pour une officine donnée. PHR fait valoir que le "club Pharmadys", qui permet de cumuler des points de fidélité, ne concerne que la parapharmacie. PHR conteste toute publicité comparative, aucun de ses concurrents n'étant ni visé ni identifiable, et tout dénigrement des pharmacies n'appartenant pas à son réseau. Elle ajoute que n'étant pas elle-même pharmacien d'officine, il ne peut lui être reproché de violer l'interdiction résultant de l'article R. 4235- 67 du code de la santé publique, faite à tout pharmacien de mettre à la disposition de personnes étrangères à l'officine tout ou partie de ses locaux professionnels, et que les infirmières ou diététiciennes présentes dans certaines pharmacies de son réseau sont, le temps de la prestation qu'elles réalisent dans ces officines, salariées de ces mêmes officines, en sorte que la prohibition édictée se trouve parfaitement respectée.

L'examen des pièces produites par le CNOP (n° 19 à 43) est cependant éloquent.

A titre d'exemple, dans un communiqué de presse du 11 juin 2009, PHR expose que sa campagne utilisera plus de 9 000 panneaux d'affichage, la radio et la presse pour une campagne puissante ayant pour objectif de faire comprendre au plus grand nombre que toutes les pharmacies ne se ressemblent pas. Il est de même question d'une présence intensifiée en radio, presse féminine et affichage (profession pharmacien juin 2009). Le moniteur des pharmacies relate le lancement de la carte "club Pharmadys Tout un programme pour prendre soin de moi". Des affiches publicitaires contiennent le message "Vous donner toutes les raisons de nous préférer". Un constat a été réalisé le 24 juillet 2009 sur le site de PHR (pièce 26 CNOP) et a permis de découvrir tout un panel d'encadrés publicitaires reprenant ce message ou d'autres de même genre.

S'agissant de la publicité pour les médicaments, le code de la santé publique la définit comme suit : "on entend par publicité toute forme d'information, y compris de démarchage, de prospection ou d'incitation qui vise à promouvoir la prescription la délivrance, la vente ou la consommation". Plus généralement, la directive européenne 2006/114 du 12 décembre 2006 la

définit comme toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans le but de promouvoir la fourniture de biens ou services.

Le fait de vanter la qualité des services rendus par les pharmacies labellisées Viadys ou Pharma Référence, dans le but de développer leur clientèle, constitue donc incontestablement une publicité en faveur de ces officines. Il est d'ailleurs manifeste, à la lecture des supports publicitaires produits, que la teneur des messages est exclusivement la promotion des pharmacies du réseau, et aucunement des sujets informatifs sur des thèmes de santé publique, en sorte qu'il ne peut être soutenu que PHR serait mue par un louable souci d'information dans l'intérêt général.

Sauf à vider les mots de leur sens, l'article R. 5125-29 du code de la santé publique proscribit clairement la publicité faite par un réseau ou un groupement constitué entre pharmacies en faveur des officines qui le constituent. Bien que n'étant pas une pharmacie d'officine, PHR, qui a vocation à fédérer des officines au sein d'un réseau qu'elle labellise, entre bien dans les prévisions de ce texte. Le fait de vanter la qualité des services offerts ou, le prix avantageux de produits, même limités à la parapharmacie constitue bel et bien une démarche publicitaire prohibée, même si elle ne vise pas les médicaments.

Il est par ailleurs certain que le fait de proposer à la clientèle une carte de fidélité, même limitée à des produits de parapharmacie, a pour but et pour effet de fidéliser la clientèle, y compris pour les médicaments qu'elle sera tout naturellement portée à acquérir dans le même lieu que celui dans lequel elle est conduite à se procurer des produits de parapharmacie.

Le fait de vanter la qualité du service des officines du réseau est, indirectement mais certainement, dévalorisant pour les officines qui n'en font pas partie. A ce titre, dans la mesure où les campagnes en cause laissent entendre que les pharmaciens du réseau seraient plus compétents, ou plus engagés, que les autres, ce qui n'est pas démontré, la publicité en cause constitue bel et bien une pratique commerciale trompeuse puisqu'elle repose sur des allégations fausses ou de nature à induire en erreur, notamment sur les caractéristiques essentielles du bien ou du service, en l'espèce la qualité du service offert par les pharmacies du réseau.

Enfin, le fait de salarier des prestataires d'interventions pour la durée de l'intervention considérée au sein de la pharmacie ne constitue rien d'autre qu'un détournement de la règle précitée.

En ce qui concerne le préjudice subi, il ne peut être apprécié en fonction des dépenses, certainement considérables mais dont le montant n'est pas établi, afférentes à ces campagnes publicitaires. En revanche l'importance des moyens mis en oeuvre démontre l'impact d'une telle campagne, et ainsi l'importance de l'atteinte portée aux intérêts moraux de l'ensemble de la profession. Le préjudice subi sera donc réparé par la somme de 20 000 €.

Les mesures réparatoires annexes que constituent les publications ordonnées ainsi que l'interdiction sous astreinte de poursuivre les campagnes objet de la présente instance seront confirmées.

PHR qui succombe supportera les dépens d'appel, et contribuera en équité aux frais irrépétibles exposés devant la cour à hauteur de 5 000 €.

La charge des dépens de première instance, ainsi que l'indemnité de procédure allouée par le tribunal seront confirmées.

**PAR CES MOTIFS :**

La Cour,

Statuant publiquement et contradictoirement,

Dit n'y avoir lieu de surseoir à statuer,

Confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions à l'exception du montant des dommages et intérêts,

L'infirmité sur cette seule disposition et statuant à nouveau de ce chef,

Condamne la société Groupe PHR à payer au Conseil National de L'Ordre des Pharmaciens la somme de 20 000 euros à titre de dommages et intérêts,

Y ajoutant,

Condamne la société Groupe PHR à payer au Conseil National de L'Ordre des Pharmaciens la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

La condamne également aux dépens d'appel, avec recouvrement direct.

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Véronique BOISSELET, Président et par Madame Lise BESSON, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier,

Le Président,